

DERECHOS HUMANOS E INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

Una relación estrictamente necesaria

José Jesús Soriano Flores



**DERECHOS HUMANOS E INTERPRETACIÓN
CONSTITUCIONAL**

Una relación estrictamente necesaria

Argumentos

**DERECHOS HUMANOS E INTERPRETACIÓN
CONSTITUCIONAL**
Una relación estrictamente necesaria

editorial
fontamara

TJ TRIBUNAL
DE JUSTICIA
ADMINISTRATIVA
DEL ESTADO DE GUANAJUATO

Primera edición: noviembre 2020

Reservados todos los derechos conforme a la ley

Este libro fue dictaminado positivamente por pares académicos de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, México y, del Comité Editorial del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato

© José Jesús Soriano Flores

Email: [jesussorianomx@yahoo.com.mx](mailto:jessusorianomx@yahoo.com.mx)

© Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato

Parcela 76 Z-6 P-1/1 S/N Ejido el Capulín,
Silao de la Victoria, Gto.

© Editorial Fontamara, S. A. de C. V.

Av. Hidalgo No. 47-b, Colonia Del Carmen
Alcaldía de Coyoacán, 04100, CDMX, México
Tels. 5659-7117 y 5659-7978 Fax 5658-4282

Email: contacto@fontamara.com.mx

claudia.romero@fontamara.com.mx

www.fontamara.com.mx

ISBN Fontamara Impreso 978-607-736-665-2

ISBN Fontamara Digital 978-607-736-667-6

ISBN TJAEG Impreso 978-607-98655-2-8

ISBN TJAEG Digital 978-607-98655-3-5

Impreso y hecho en México

Printed and made in Mexico

COMITÉ EDITORIAL

Gerardo Arroyo Figueroa

Magistrado Presidente y Propietario de la Primera Sala

Arturo Lara Martínez

Magistrado Propietario de la Sala Especializada

Miriam Ramírez Sevilla

Directora del Instituto de la Justicia Administrativa

Diana Arce Romero

Coordinadora de Investigación y Biblioteca

INTRODUCCIÓN

En su concepción actual o contemporánea, los derechos humanos se han convertido en un objeto preferente de estudio y discusiones académicas que han permeado en la práctica fundamentalmente jurisdiccional, ello debido sobre todo a la internacionalización de estos por un lado y, de manera más directa, al abordaje que en los textos constitucionales se han ido reformando en el contexto teórico-histórico del Estado Constitucional de Derecho.

Nunca la noción de derechos humanos había sido tan referida en el espacio académico. Se ha constituido claramente en una bandera representativa de la exigencia de valores como la igualdad, libertad y dignidad, los cuales se han concretado, como afirmarí­a el profesor Pérez Luño, en ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales en forma de preceptos normativos. Este tiempo que vivimos es el marco de referencia del estudio que realizamos en esta investigación, tiempo alusivo fundamentalmente al inicio de un modelo constitucional en México, concretado a través de la reforma constitucional de 2011, y que contiene un punto medular que debemos desarrollar desde la ciencia jurídica en su acepción científica, relacionando los contenidos del derecho objetivo, hacemos alusión a la interpretación de las normas relativas a derechos humanos.

Como lo ha mencionado categóricamente Fix Zamudio, “en nuestro país no se ha estudiado de manera suficiente la interpretación constitucional como una especie de la interpretación

jurídica”;¹ y específicamente respecto a los derechos, apunta Sánchez Cordero, “mucho se ha escrito sobre la interpretación de las leyes ordinarias; sin embargo esas aportaciones no resultan del todo aplicables a la interpretación constitucional y, menos a la de derechos fundamentales, ya que ésta requiere de pautas hermenéuticas diversas”,² las cuales precisamente forman parte central del estudio que se propone en este libro, donde pondremos, fundamentalmente, énfasis en elementos que deben tener en cuenta las y los jueces en dicha actividad hermenéutica, hacia una nueva forma que posibilite la efectividad de estos derechos, situación que sigue siendo una asignatura pendiente.

En virtud de lo anteriormente dicho, el objetivo general del trabajo que se presenta consiste en identificar y estructurar los elementos específicos de la interpretación constitucional y su relación con el proceso hermenéutico de las normas relativas a derechos humanos, con especial referencia a las transformaciones constitucionales derivadas de la incorporación del paradigma del Estado Constitucional de Derecho.

¹ Fix Zamudio, Héctor, “La declaración general de inconstitucionalidad, la interpretación conforme y el juicio de amparo mexicano”, en *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, en línea: https://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/8/8_5.pdf, fecha de consulta: 10 de septiembre de 2015, p. 138.

² Sánchez Cordero, Olga, *La interpretación de los Derechos Fundamentales por la Suprema Corte de Justicia de México*, en línea: <https://es.scribd.com/document/131357793/01junio-Conferencia-Derechos-Fundamentales>, fecha de consulta: 25 de octubre de 2020.

En el texto citado, la ministra en retiro señala que “el problema sobre la determinación de la técnica idónea para la interpretación de los Derechos Fundamentales representa en la actualidad un tema que pertenece no sólo al ámbito de lo académico, sino también una cuestión con profundas implicaciones prácticas que, según mi experiencia, llegan a ser muy frecuentes en materia de justicia constitucional; y, a pesar de ello, la bibliografía especializada, tanto nacional como extranjera, es escasa”.

El estudio que nos hemos planteado requiere del planteamiento epistemológico por lo menos en tres rubros generales: el primero relativo a la conceptualización contemporánea de los derechos humanos; el segundo referido a la interpretación constitucional, en donde realizaremos un trabajo sustentado en las bases de la teoría del Derecho Constitucional; por último, el tercero referido específicamente a la interpretación de las normas relativas a derechos humanos.

Dicho estudio tridimensional será estructurado en cuatro capítulos. El primero, donde estableceremos nociones que nos refieran un estudio introductorio histórico y jurídico de los derechos humanos.

En el segundo capítulo referiremos nociones generales de hermenéutica jurídica, estudio indispensable para el entendimiento de nuestro problema de investigación y para advertir la necesidad de establecer una referencia específica de “interpretación constitucional”. En este tenor, nos centraremos en algunos de los antecedentes que comenzaron a construir un concepto específico de dicho proceso constitucional.

El capítulo tercero, tendrá como objetivo principal desglosar la noción de interpretación constitucional en sus elementos esenciales. No conceptualizaremos, sino más bien caracterizaremos el concepto clave de nuestra investigación, pues, estimamos que la interpretación constitucional, constituye el fundamento de la hermenéutica de las normas relativas a derechos humanos. Dicha caracterización la plantearemos en los siguientes rubros: Jueces, principios, argumentación desde la razonabilidad, y otros elementos de teoría constitucional. La especificidad de la interpretación constitucional entonces quedará establecida en este apartado.

El cuarto y último capítulo, sirviéndose de las herramientas conceptuales de su antecesor, desarrollará la idea: “derechos humanos e interpretación constitucional como un binomio indisoluble”, estableciendo una serie de razones que introductoriamente comentamos en el capítulo tercero. Con la intención de dilucidar la utilidad del documento, describiremos algunas consideraciones jurídico-constitucionales orientadoras para la interpretación constitucional de de-

rechos humanos, donde se tratarán brevemente algunos principios específicos.

Este libro es, en parte, producto de mis estudios doctorales dentro del programa interinstitucional en Derecho que desarrollan las siguientes instituciones públicas de la región centro occidente de la ANUIES: Universidad de Guanajuato, Universidad Autónoma de Aguascalientes, Universidad Autónoma de Nayarit, Universidad de Colima y, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, siendo en esta última donde obtuve el grado. En este tenor, expreso mi agradecimiento a la doctora Rosa María de la Torre Torres y al doctor Héctor Chávez Gutiérrez, codirectores de tesis, así como a las y los profesores Jesús Antonio de la Torre Rangel, Teresita de Jesús Rendón Huerta Barrera, Fernando Patrón Sánchez e Irina Cervantes Bravo.

En dicho proceso, reconozco especialmente al doctor Manuel Vidaurri Aréchiga, por su generosidad constante, sus consejos académicos oportunos y su excepcional ejemplo, labrado del más alto y progresista servicio en la Universidad de Guanajuato. La fortuna de contar con su apoyo y amistad ha sido toral en el desarrollo académico del que escribe. A él dedico este trabajo.

Agradezco los consejos del doctor Raúl Canosa Usera, asesor académico en la estancia de investigación doctoral que realicé en la Universidad Complutense de Madrid, en ese momento Decano de su Facultad de Derecho. Aprecio mucho la lectura crítica de mi tesis por la doctora Fátima Rostro Hernández, a quien agradezco todas sus expresiones solidarias en los estudios de posgrado.

Reconozco particularmente el apoyo de la División de Derecho, Política y Gobierno de la Universidad de Guanajuato, donde tengo la enorme fortuna de ser profesor-investigador y; la sobresaliente asistencia del personal de la Biblioteca del Centro de estudios políticos y constitucionales del ministerio de la presidencia del gobierno de España, con sede en Madrid, acervo fundamental en el desarrollo de la indagatoria. Igualmente aprecio la oportunidad de colaborar académicamente en los últimos años con el Dr. Sergio Cuarezma Terán en el Instituto de Estudios e Investigación Jurídica de Nicaragua (INEJ).

Este libro ha sido coeditado por Fontamara gracias al trabajo coordinado por Claudia Romero Mercado y, el Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato y su Instituto de la Justicia Administrativa donde soy profesor invitado, por ello, agradezco la confianza académica de la y los magistrados, particularmente de su presidente Gerardo Arroyo Figueroa y la maestra Miriam Ramírez Sevilla, directora del Instituto.

Dejo testimonio de gratitud infinita a mis seres más amados por el apoyo incondicional, a pesar de mis largas ausencias durante el proceso de investigación para la realización del libro.

Jesús Soriano Flores
Guanajuato, Gto.,
En el otoño del año 2020.

CAPÍTULO I

CONCEPTUALIZACIÓN CONTEMPORÁNEA DE LOS DERECHOS HUMANOS

Sobre el ingrediente histórico de los derechos

Uno de los temas fundamentales en el entendimiento científico y social de los derechos humanos constituye la revisión de la construcción conceptual de dicha noción, cuya importancia cada vez mayor en discursos jurídicos visualizada en el rediseño de textos constitucionales y en discursos políticos materializados en la operación gubernamental con la perspectiva de respeto a la dignidad humana, necesita ser reforzada con el entendimiento y análisis preciso de la construcción del concepto que ahora denominamos “derechos humanos”. En este orden de ideas, dicha revisión conceptual, tiene en una de sus dimensiones de estudio la visión histórica jurídica de los momentos en los que fue modificándose y complementándose la idea que ahora conocemos de los derechos humanos. De eso trata esta primera parte.

En un interesante ensayo sobre el origen de los derechos, Agustín Squella pronuncia: “la significativa mayor parte de la historia no conoció los derechos humanos. La significativa mayor parte de

los individuos que han vivido en este planeta no disfrutó de los derechos humanos”.¹ Por ello, pensar la concepción contemporánea de esos derechos implica necesariamente entender su dimensión histórica, pues progresivamente su circunstancia, ha adquirido en las normas positivas, pero (antes y fundamentalmente) en la teoría general del Derecho y otras disciplinas como la Filosofía, nuevos significados construidos multidisciplinarmente.

Indica Squella que los derechos humanos no siempre han estado ahí y que, por tanto, son un invento, no de un descubrimiento, “de una construcción, no de un hallazgo”.² Esta visión dice, podría resultar desalentadora, pero en realidad no lo es, pues nos invita, no a la resignación y menos a la complacencia con nuestra naturaleza humana, sino a la acción y lucha.³ La tesis de Squella la compartimos si estamos hablando del concepto de derechos humanos actual, integrado por ingredientes filosóficos, éticos, sociológicos, políticos, históricos y jurídicos, sobre todo éstos últimos, que han “inventado” un complejo sistema de protección que incluye entre otras cosas, su hermenéutica.

Los significados (o conceptos) de “derechos humanos” son múltiples, dependiendo, entre otras cosas, de su fundamentación filosófica y/o del momento histórico específico, pues “como instancia ética, la historia de los derechos humanos es más amplia en el tiempo y en el espacio que su historia jurídico-política; sin embargo, sólo se puede hablar con propiedad de los derechos humanos, en cuanto se consigue la sincronía de ambas historias, cuando las exigencias éticas se transforman en derecho vigente”.⁴

Ésta es la idea de derechos que estimamos conviene y que efectivamente no coincide cabalmente con las concepciones clásicas

¹ Squella, Agustín, y López Calera, Nicolás, *Derechos humanos ¿invento o descubrimiento?*, 1a ed., Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2010, p. 77.

² *Ibidem*, p. 67.

³ *Ibidem*, pp.70-71.

⁴ Klyver Rovetta, Fernando, *El descubrimiento de los derechos humanos*, 1a ed., Iepala Editorial, Madrid, 2010.

iusnaturalista e iuspositivistas; además es congruente con nuestra postura, que se sitúa en el marco teórico del Estado Constitucional, donde tienen cabida otras teorías de fundamentación de los derechos como la intersubjetiva de Bobbio y la axiológica de Ferrajoli.⁵

De la positivación a la internacionalización de los derechos humanos: un análisis de elementos para la conceptualización

El nacimiento de los derechos

El estudio que presentamos versa sobre la identificación de elementos destinados a la construcción conceptual de los derechos humanos de la edad moderna (siglo xv) a las discusiones contemporáneas, esa es la delimitación del tema, donde no omitimos manifestar que podríamos identificar previamente una etapa inicial de los derechos humanos, referenciada por los primeros momentos documentados en la historia de la humanidad, donde esas prerrogativas no son nombradas de esa manera, con esas dos palabras, pero si existen concreciones particulares respecto al origen de los mismos, por supuesto, sin los elementos jurídicos que ahora los integran.

Sin ser exhaustivos, referimos, por ejemplo, el caso de los filósofos griegos clásicos, que comenzaron a elaborar estudios, entre otros, sobre tópicos de igualdad y justicia. De la misma manera, hay vestigios en las antiguas civilizaciones de Mesopotamia y Egipto sobre prácticas para proteger a los más débiles frente al abuso de las clases más poderosas, tesis que actualmente forma parte de la fundamentación de los derechos del jurista italiano Luigi Ferrajoli.

De igual manera, resulta interesante observar, sobre todo para los sistemas jurídicos que pertenecen a la familia del derecho ro-

⁵ Véase Vidaurri Aréchiga, Manuel y Soriano Flores, José Jesús, Derechos Humanos: “Concepto y Fundamentos”, en *Investigaciones Jurídicas*, Facultad de Derecho de la Universidad de Guanajuato, volumen XXI, número 79 (julio-diciembre, 2005), México, 2005.

mano en la época de la República, el surgimiento de un sistema específico de protección, el *defensor civitatis*, referido como el “defensor de la plebe, el defensor de la ciudad o, mejor aún, de los ciudadanos”,⁶ donde se configuró una “magistratura única con carácter indiscutiblemente público, que busca defender, proteger, a los necesitados, pobres, ciudadanos que a menudo eran desalojados de sus tierras o explotados vorazmente por los oficiales fiscales”.⁷ Muy probablemente es aquí donde encontramos el primer antecedente de los que posteriormente constituyó el Ombudsman en la Constitución Sueca de 1809, el cual ahora ha irradiado en muchos sistemas jurídicos del mundo en forma de protección no jurisdiccional de dichos derechos.

Indudablemente, en los primeros siglos de la humanidad, aparecieron elementos de definición inicial de los derechos humanos, e incluso, instituciones de protección específicas, no obstante, como apuntamos, la delimitación de este capítulo se concentra desde la edad moderna a la fecha, donde pensando específicamente en derechos humanos, seccionaremos tres etapas: positivación, internacionalización y materialización contemporánea de esos derechos.

Sobre la positivación de los derechos y las principales declaraciones históricas

La positivación de los derechos humanos, en la época moderna, se caracteriza por la formulación de normas jurídicas locales que contemplan esas prerrogativas fundamentales en “Declaraciones”.

Al respecto tenemos varios ejemplos emblemáticos como la *Bill of Rights* en Inglaterra (1689); que surge en virtud de la invasión del

⁶ Ledesma Uribe, José de Jesús, “La defensa de los derechos humanos en Roma. El defensor de la ciudad en derecho romano”, en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo LXVI, enero-junio, número 265, México, 2016, pp. 356-357, en línea: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-facultad-derecho-mx/issue/view/1761>, fecha de consulta: 1 de abril de 2017.

⁷ *Idem*.

rey en la esfera de facultades del Parlamento, como se puede leer en la misma cuando indica textualmente: “Que el pretendido poder de suspender las leyes o la ejecución de las leyes por autoridad regia, sin consentimiento del Parlamento, es ilegal”. En dicha declaración de derechos encontramos algunos antecedentes de lo que ahora se ha incorporado en textos constitucionales⁸ respecto a la inmunidad de los legisladores cuando en ella se establece “que la libertad de palabra y los debates o procedimientos en el Parlamento no deben ser acusados o cuestionados en ninguna Corte o lugar, fuera del Parlamento”.

La Declaración de derechos inglesa (*Bill of Rights*) es entonces un claro elemento que construye la noción de derechos humanos, pues establece límites al ejercicio del poder del rey, argumentando esas limitaciones en la salvaguarda de derechos y libertades de los “súbditos”.

Otro texto importante es la Declaración de los Derechos del buen Pueblo de Virginia (1776),⁹ que establece textualmente en su primera parte:

Que todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos innatos, de los que, cuando entran en estado de sociedad, no pueden privar o desposeer a su posteridad por ningún pacto, a saber: el goce de la vida y de la li-

⁸ Por ejemplo, el artículo 61 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece: “Los diputados y senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos, y jamás podrán ser reconvenidos por ellas”.

⁹ Virginia era en ese momento una de las trece colonias inglesas ubicadas en el territorio que ahora corresponde a los Estados Unidos de América. Es la primera que logra su independencia y, además, formula una extraordinaria Declaración de los Derechos estableciendo que el mejor gobierno “es aquel instituido para el bien común, aquél en donde la protección y la seguridad del pueblo es la circunstancia primordial, [...], el mejor gobierno es aquel que es capaz de producir al máximo grado de felicidad y seguridad y en ese sentido es el más eficazmente protegido contra el peligro de la mala administración”.

bertad, con los medios de adquirir y poseer la propiedad y de buscar y obtener la felicidad y la seguridad.

Este documento se constituyó en la antesala de la Declaración de la Independencia de los Estados Unidos de América, otro texto emblemático en la historia de los derechos y, como se puede apreciar, sigue la tradición de los “derechos naturales”, desarrollando un discurso ordenado que la hace aparecer como probablemente la primera declaración moderna de derechos, fundamentando su contenido en la felicidad y seguridad.

Siguiendo la idea inglesa citada, esta declaración conceptualiza la imagen de derechos estableciendo límites al ejercicio del poder cuando, por ejemplo, indica que los poderes ejecutivo, legislativo y judicial deben estar separados y que, en el caso de los dos primeros, sus miembros “deben ser conscientes de las cargas del pueblo y participar en ellas y abstenerse de imponerle medidas opresivas”. Los límites al poder público vuelven a tomar forma de derechos. En esa declaración aparecen derechos relativos al debido proceso, a la prohibición de lo que ahora llamamos tortura, o tratos y penas crueles e inhumanas o degradantes,¹⁰ y la libertad de prensa entre otros.

Por su parte, en Francia aparece, en el marco de la Revolución, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, como una declaración liberal de derechos,¹¹ que, al igual que la inglesa, centra su atención en los actos de autoridad de los poderes ejecutivo y legislativo y que al igual que en la Declaración de Virginia, refiere la idea del respeto a los derechos relacionada con la felicidad. De igual manera, la referencia a la idea de derechos natu-

¹⁰ Derechos protegidos de manera progresista en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes de la OEA.

¹¹ Uno de los creadores de este texto fue Lafayette que decía: “el mérito de dicha declaración consistía en la verdad y precisión dice él ya que va a decir que todo el mundo sabe y todo el mundo siente”. Vale la pena recordar la paralela Declaración de los Derechos de la Mujer y la Ciudadana que elabora Olympe de Gouges, y que ahora constituye un símbolo feminista.

rales es constante, cuando observamos por ejemplo en su artículo 2 que “la finalidad de cualquier asociación política es la protección de los derechos naturales e imprescriptibles del Hombre”, y que tales derechos son “la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión”.

En el mismo sentido que las declaraciones anteriormente comentadas, aparecen derechos relacionados con la seguridad jurídica y el debido proceso y eleva la importancia de derechos vinculados con la libertad de expresión. Igualmente, en su numeral 16 establece un principio constitucional ahora sumamente conocido, al expresar que “una sociedad en la que no esté establecida la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución”, aseveración fundamental para el constitucionalismo, en virtud de que no siempre se consideró que los textos constitucionales debían tener una parte dogmática, como se apreció en el marco del surgimiento de la primera Constitución de Estados Unidos de América en las clásicas discusiones entre federalistas y antifederalistas. Incluso, como advierte la profesora María del Pilar Hernández, “las constituciones del siglo XIX, frecuentemente no contienen un elenco de derechos fundamentales, lo que no quiere decir que tales derechos sean ignorados, ya que éstos están implícitos en la demanda de la Constitución”.¹²

La lectura liberal del texto francés citado, apuntó entonces a la configuración de un Estado que frente a su responsabilidad en materia de derechos se edificaba en un estado “no intervencionista”, situación que cambió al estimarse a los derechos sociales como derechos humanos.

Como se puede observar, todas estas declaraciones tienen un hilo conductor que va construyendo las ideas sobre derechos que se plasmarán más adelante en diversos textos constitucionales, por eso coincidimos con Díez Picaso, cuando señala que las declaraciones de derechos y su proceso histórico están íntimamente ligados a la

¹² Hernández Martínez, María del Pilar, “Constitución y derechos fundamentales”, p. 258, en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3447/15.pdf>, fecha de consulta: 3 de febrero de 2020.

historia del constitucionalismo, entendido como “aquella corriente de pensamiento que propugna la limitación y el control del poder político por medio del derecho”.¹³

Dichas declaraciones como referentes históricos importantes han servido para la construcción de otros documentos, “un ejemplo simbólico está representado en la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de la Constitución de Venezuela de 1811, y otro en la Constitución de Dinamarca; no sólo el pensamiento liberal democrático heredado de la Revolución americana y la francesa penetró el constitucionalismos de la región, sino también lo hizo la Constitución de Cádiz de 1812 en el tránsito del despotismo absoluto del derecho divino de los reyes a la soberanía popular, a la efímera abolición del tributo indígena, a la elección de las autoridades locales, y a la libertad de imprenta”.¹⁴

En 1809, otro momento importante tratándose de la garantía específica de los derechos, se construye en Suecia al incorporar en su Constitución la institución ombudsman para defender los derechos de los habitantes contra la mala administración, y que su fuerza va a radicar entre otras cosas en su legitimidad ética. Dicha institución ha sido incorporada en muchos países del mundo, como organismos constitucionales, y autónomos, características esenciales en la construcción y labor del ombudsman contemporáneo.¹⁵

¹³ Díez Picazo, Luis María, *Sistema de Derechos Fundamentales*, 3a ed., Thomson, España, 2008, p. 33.

¹⁴ Morales Antoniazzi, Mariela, “La doble estatalidad abierta y la tutela de los derechos en el constitucionalismo suramericano de la integración”, en Von Bogdandy Armin *et al.* (coords.), *La Tutela Jurisdiccional de los Derechos: del constitucionalismo histórico al constitucionalismo de la integración*, 1a edición, IVAP, Oñati, 2012, pp. 245-246.

¹⁵ Véase Vidaurri Aréchiga, Manuel, Soriano Flores Jesús, y Rostro Hernández, Fátima, “Sobre el sistema ombudsman en México: la CNDH”, en Martínez Lazcano, Alfonso Jaime, y Cuarezma Terán, Sergio (coords.), *Razones y Argumentos por los derechos humanos*, Editorial INEJ-HISPAMER-Universidad Autónoma de Chiapas, 1a ed., 2017.

Posteriormente se configura el Estado Social de Derecho con teóricos sociales de primer nivel como Karl Marx, vinculado con el origen de la fundamentación de los derechos sociales,¹⁶ y donde más adelante aparecen textos constitucionales emblemáticos como el mexicano de 1917¹⁷ y el de Weimar de 1919. En ese momento, la aportación más importante como adelantábamos constituyó la manera en la que el Estado debía atender sus responsabilidades frente a los derechos, pues como referimos, el “no intervencionismo” acuñado en el diseño liberal, fue complementado por la construcción de un Estado con múltiples tareas precisas en la garantía y protección de los derechos.

La internacionalización de los derechos humanos

Esta época está marcada por las consecuencias políticas y sociales de la Segunda Guerra Mundial y la instauración al término de esta de diversas organizaciones internacionales como la ONU y la OEA, de las que derivaron instrumentos y sistemas internacionales que protegen esos derechos, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos

¹⁶ No obstante, es importante recordar las críticas puntuales de Marx a la situación real de los derechos, cuando por ejemplo afirmaba “ya se sabe que la igualdad en la explotación de la fuerza de trabajo es el primero de los derechos fundamentales del capital”. Fuente: Marx, Karl, *El Capital*, en línea: <http://aristobulo.psuv.org.ve/wp-content/uploads/2008/10/marx-karl-el-capital-tomo-i1.pdf>, fecha de consulta: 2 de enero de 2016.

¹⁷ A pesar de dicho reconocimiento, como afirma Ibarra Palafox, “este nuevo pacto constitucional poseía sus propias contradicciones: la Constitución consagraba los principios de democracia, pero la clase política emanada de la revolución ignoraba a los opositores; consolidaba un régimen presidencial autoritario basado en amplias facultades metaconstitucionales”. Fuente: Ibarra Palafox, Francisco, “Cultura y reforma constitucional, hacia un pacto para la vigencia del orden constitucional”, en González Pérez, Luis Raúl (coord.), *Los derechos humanos en el centenario de la Constitución de 1917*, 1a ed., IJUNAM, México, 2016, p. 147.

de 1948 y diversos tratados internacionales en la materia, como la propia Convención Americana.

Morales Antoniazzi indica que esta etapa influye en América de manera particular, pues “el constitucionalismo suramericano actual emerge a la inversa que en Europa: cuando en el viejo continente se habla de internacionalización de las constituciones nacionales, se vincula directamente con la europeización (por ejemplo, integración económica), mientras que en América Latina se identifica con la denominada humanización, en tanto la internacionalización gira en la órbita de los derechos humanos”.¹⁸ No obstante, desde la perspectiva científica jurídica, estimamos que la Segunda Guerra Mundial y la posterior estructura del modelo epistémico del Estado Constitucional de Derecho, son determinantes previos de la estructura de los derechos humanos en Europa y América.

Dice Clavero, refiriéndose a la internacionalización de los derechos: “erese una vez el Estado. Ya no es lo que fue [...] ni la sociedad internacional es lo que ha sido hasta hace bien poco. Tal vez sea mejor decir que los Estados ya no son lo que se han creído, ni la sociedad internacional que los mismos Estados se han figurado”.¹⁹ Es decir, la modificación política mundial determinó cambios profundos en las estructuras tradicionales, lo cual impactó de manera significativa en la visión de los derechos humanos.

La importancia de la proclamación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en 1948, se verifica en su influencia en otros documentos normativos y en una nueva transformación de la noción de derechos humanos identificada con la “dignidad humana”, como un concepto jurídico que referiremos en la última parte de este texto, y con la característica de “universalidad”, la cual identifica dichas prerrogativas en todas las personas, sin importar su condición de nacionalidad, ni de cualquier otro tipo, pues como indica el primer artículo de ese emblemático texto: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. La Decla-

¹⁸ Morales Antoniazzi, Mariela, *op. cit.*, p. 238.

¹⁹ Clavero, Bartolomé, *Derecho Global: Por una historia verosímil de los Derechos Humanos*, 1a ed., Trotta, Madrid, 2014, p. 129.

ración Universal determina como texto positivo, en buena medida la transición de “derechos naturales” a “derechos humanos”.

Esta etapa de internacionalización imprime elementos particulares a la conceptualización de los derechos humanos, pues la preocupación y ocupación gubernamental en la materia se globaliza y, por lo tanto, comienza a construir un concepto “general” de derechos humanos, lo que se aprecia en la declaración universal cuando en su preámbulo la proclama como un ideal común entre las naciones.

La Declaración Universal pondera igualmente la educación en materia de derechos humanos como fundamental y establece elementos que determinarán los contenidos de los derechos, en relación con la construcción de medios para hacerlos efectivos, cuando indica que todos los pueblos y naciones deben esforzarse para asegurar su reconocimiento y efectividad. Por ello es que también es importante decir que una de las características de esta etapa de internacionalización es el diseño de estrategias para la efectividad de esos derechos.

Los esfuerzos aislados por el establecimiento de derechos humanos verificados hasta la primera mitad del siglo xx se transformaron entonces en una agenda internacional que incide en la conceptualización actual de los derechos humanos universales, progresivos, con el objetivo de cumplir su efectividad real, y fundamentados en la dignidad humana.

Materialización contemporánea de los derechos humanos como un proceso histórico jurídico

Consideración inicial sobre la actualidad de los derechos humanos

La conceptualización actual de los derechos humanos está íntimamente relacionada con la internacionalización de estos. Es correcto afirmar que, hoy en día, las bases positivas y teóricas delimitadas temporalmente en los años siguientes a la conclusión de la Segunda

Guerra Mundial siguen siendo las que han ido acuñando un concepto contemporáneo de derechos humanos.

Esas bases teóricas están centradas fundamentalmente en la teoría del Estado Constitucional de Derecho, que posiciona a los derechos humanos y su interpretación, en el lugar más importante de las estructuras jurídicas. En la actualización de diversos textos constitucionales, ejemplo de ello es la reforma de 2011 a la Constitución Mexicana, donde se puede apreciar la positivación de ese modelo.²⁰

Jurídicamente, la transición de “derechos naturales” a “derechos humanos” aceleró el proceso de conceptualización contemporánea de los derechos humanos y su correspondiente inmersión en textos constitucionales.

No omitimos manifestar que previamente a la internacionalización de esos derechos, la noción “derechos naturales”, en el terreno de la Ciencia ya había sufrido embates contundentes en virtud de su fundamentación iusnaturalista (basta recordar la argumentación específica de Savigny, Bentham y Marx, entre otros).²¹ Al respecto coincide Luhman, al señalar que el problema de la fundamentación de los derechos humanos es una herencia que nos ha dejado el desmoronamiento del derecho natural de la vieja Europa, porque el derecho natural “había sido operativo un concepto de naturaleza que contenía tanto componentes cognitivos como normativos”.²²

Es innegable que el iusnaturalismo puso cimientos importantes en la concepción de los derechos, pero como en el desarrollo del conocimiento científico, esa visión ha sido integrada desde diversas perspectivas, incluyendo a la positivista, para la que hablar de de-

²⁰ Se sugiere consultar: Vidaurri Aréchiga, Manuel, Soriano Flores, José Jesús, “El Contenido de la Reforma Constitucional de 2011 en materia de Derechos Humanos: 10 Temas Fundamentales”, en *Revista Penal*, número 30, Universidad de Huelva, España, 2012.

²¹ Se sugiere consultar: Cruz Parcero, Juan Antonio, *La crisis de la fundamentación de los derechos humanos en el siglo XIX*, en línea: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2289/16.pdf>, fecha de consulta: 1 de septiembre de 2020.

²² Luhman, Niklas, *La paradoja de los Derechos Humanos*, 1a ed., Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2014, p. 57.

rechos únicamente tenía sentido si existía su reconocimiento en la ley, posición que también ha sido revisada y complementada desde la perspectiva del Estado Constitucional, que entre otras cosas determina la utilización de valores en la interpretación y aplicación de las normas, cuestión compleja en la hermenéutica de los derechos, no obstante, como destaca Bachov, “esta circunstancia, no impresionada al jurista, conocedor de la problemática de los conceptos jurídicos indeterminados: es una labor importante del juez el llenar de contenido, mediante una jurisprudencia dirigida a concretar y plasmar valores, conceptos indeterminados que remitan a preceptos éticos extralegales contenidos culturales, sociales o económicos cambiantes”.²³

Otra consideración importante es que, como señala Díaz Revorio, “el contenido mínimo de los valores es completado en cada momento histórico, de acuerdo con el entendimiento que de los mismos tiene la sociedad”.²⁴ Esta idea es congruente con el concepto de derechos fundamentales con el que coincidimos, refiriéndonos específicamente al de Pérez Luño, cuando afirma que estos derechos se van concretando históricamente.

Los derechos humanos, ahora indudablemente forman parte esencial de la teoría constitucional, “se consideran la clave que conecta y articula al constitucionalismo, especialmente desde un nivel global, el nivel de los derechos humanos como derechos constitucionales replicados y desarrollados por las Constituciones de los Estados”.²⁵ A continuación, y después de esta consideración inicial, verificaremos algunos elementos que contiene la visión actual de los derechos.

²³ Díaz Revorio, Francisco Javier, *Valores superiores e interpretación constitucional*, 1a ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007, p. 556.

²⁴ *Ibidem*, p. 557.

²⁵ Clavero, Bartolomé, *op. cit.*, p. 132.

Hacia una conceptualización contemporánea de los derechos humanos

Los derechos humanos adquieren entonces una conceptualización particular en su dimensión contemporánea definida por circunstancias históricas y modelos científicos, que los han materializado en sistemas jurídicos contemporáneos nacionales e internacionales.

Como señala Bernal Pulido, “son una clase especial de derechos subjetivos, cuya diferencia específica estriba en su carácter fundamental”.²⁶ En este sentido apunta que al ser fundamentales poseen una serie de propiedades específicas que tienen por una parte una relevancia teórica y, por otra, práctica; desde la perspectiva teórica, las propiedades dan respuesta respecto al concepto y a la naturaleza de esos derechos, y la perspectiva práctica tiene que ver con la catalogación de dichos derechos por parte de jueces y tribunales, y señala el jurista, especialmente parte de los tribunales constitucionales.²⁷

De todos es sabido que a pesar de la etapa actual referida (y el fortalecimiento de los derechos) existe cierta desconfianza del término derechos humanos, dicho en otras palabras, hay un escepticismo ya sea inmerso en los propios discursos jurídicos o políticos, o incluso en el lenguaje popular social. Al respecto, nos sumamos a las consideraciones de Beitz, cuando indica que dicho escepticismo en ocasiones puede ser promovido por algunos elementos de la propia empresa de los derechos humanos, por ejemplo: “la imprecisión respecto de la cantidad de intereses protegidos por los derechos humanos, la dificultad de percibir la doctrina contemporánea de los derechos como universal en un sentido significativo, la elasticidad de los permisos para interferir en los derechos humanos y los costos

²⁶ Bernal Pulido, Carlos, “El carácter fundamental de los derechos fundamentales”, en Clérico, Laura *et al.* (coords.), *Derechos fundamentales, principios y argumentación: estudios sobre la teoría jurídica de Robert Alexy*, 1a ed., Comares, Granada, 2011, p. 91.

²⁷ *Ibidem*, pp. 92-93.

potenciales de actuar de manera consistente para proteger los derechos humanos frente al abuso y promover la adhesión a ellos”.²⁸

Estos supuestos apuntan hacia la imperiosa necesidad de precisar el concepto jurídico de derechos humanos, pensando en las consecuencias del Derecho que deben aparecer con la actualización de los mismos, porque de otra manera se corre el riesgo de que dicha imprecisión provoque un déficit en la tutela de éstos. Por ejemplo, la teoría horizontal de los derechos, que refiere la vigencia de los derechos humanos en las relaciones entre particulares, y cuyo origen no se encuentra en las declaraciones que hemos revisado, sino más bien en el constitucionalismo alemán del siglo xx, debe ser revisada para no provocar imprecisiones o grados de amplitud de la vigencia de los derechos, con el objeto de que no se difumine la fuerza de los mismos.²⁹ Estamos frente a derechos preferentes y, cuando todo es prioritario, nada lo es.

Actualmente, los derechos humanos son derechos subjetivos, pero su exigencia debe prevalecer sobre otras,³⁰ señalan Menke y Palmann, entonces que ésta es la forma de los derechos humanos: derechos subjetivos fundamentales (o prioritarios).³¹ Respecto a sus propiedades, Bernal Pulido define por un lado las propiedades formales y, por otro, las materiales que hacen distintos a los derechos fundamentales de otros subjetivos, en el caso de las propiedades formales, señala textualmente las siguientes:³²

²⁸ Beitz, Charles R., *La idea de los Derechos Humanos*, 1a ed. español, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, España, 2012, p. 38.

²⁹ Véase Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Derechos fundamentales. Su vigencia en las relaciones entre particulares, Décima Época, Registro: 159936, Instancia: Primera Sala, Jurisprudencia, Libro XIII, octubre de 2012, tomo 2, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 15/2012 (9a.), p. 798.

³⁰ Menke, Christoph y Palmann, Arnd, *Filosofía de los Derechos Humanos*, Capdevila Berning, René (trad.), 1a ed. en español, Herder Editorial, Barcelona, 2010, p. 160.

³¹ *Ibidem*, p. 161.

³² Bernal Pulido, Carlos, “El carácter fundamental de los derechos fundamentales”, *op. cit.*, pp. 93-94.

1. Que la disposición que establece el derecho fundamental pertenezca al capítulo de los derechos fundamentales de la Constitución;
2. Que dicha disposición forme parte del texto constitucional o de otra fuente del derecho (sobre todo de pactos, convenios o tratados sobre derechos humanos), siempre y cuando la Constitución haga un reenvío a dicha fuente; y
3. Que la jurisdicción constitucional reconozca la validez no de una disposición, sino de una norma o de una posición de derecho fundamental.

Por su parte, también se refiere a propiedades materiales, pues como el mismo indica, las formales no son suficientes para identificar a los derechos fundamentales.³³ En este tenor escribe que dichas propiedades “relativas al carácter fundamental de los derechos fundamentales deben entenderse como condiciones suficientes que un derecho subjetivo debe revestir para poder tener el estatus de derecho fundamental”.³⁴ En este sentido, “por lo tanto, un derecho subjetivo debe ser reconocido como un derecho fundamental, si protege las facultades morales de la persona liberal o su capacidad de discernimiento, o cuando su finalidad es satisfacer las necesidades fundamentales de la persona”.³⁵ A esta cuestión, el autor suma por último que el derecho subjetivo también es considerado fundamental cuando busca asegurar la igualdad. Aunque nosotros agregamos la búsqueda de la igualdad es en derechos y en dignidad, como señala la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1949 (en adelante DUDH), por que la idea renovada de los derechos implica el reconocimiento necesario de diferencias. En este tenor, Mónica González Contró afirma que “el tratamiento diferenciado no supone la preeminencia de un grupo sobre otro, ni mucho menos su opresión, se refiere únicamente a la necesidad o conveniencia de establecer consecuencias normativas distintas atendiendo a rasgos

³³ *Ibidem*, p. 109.

³⁴ *Idem*.

³⁵ *Idem*.

relevantes, pero sin hacer un juicio sobre el valor de los grupos poseedores de los atributos con base en los cuales se marcan las distinciones”.³⁶

Como ocurre con cualquier construcción epistemológica, la solidez de la misma no exenta de problemas prácticos, como el que plantea Luhman comentando que las decisiones en materia de derechos humanos son sumamente complejas e indica el siguiente caso, “los terroristas tienen una bomba atómica y se trata de encontrarla y desactivarla, ¿torturaría usted?”.³⁷ Dicho lo anterior sin llegar a decisiones, Luhman concluye que la comprensión de estos asuntos indica un problema de alto rango teórico.³⁸

Resulta interesante también leer los argumentos en contra de la utilización del término “derechos humanos” que expone Peces Barba en el caso de los activistas que utilizan la noción de diversas formas, y hasta en posiciones contradictorias;³⁹ cuando, por ejemplo, reclaman que el sistema no reconoce ni protege los derechos, afirmación que indica, identifica una posición cercana a la moral, o bien, cuando los activistas se refieren a derechos protegidos por recursos jurisdiccionales específicos, donde la acepción se refiere a derechos constitucionales. En este tenor, según el jurista español, nos encontramos frente a dos concepciones contrapuestas: iusnaturalismo e iuspositivismo.⁴⁰

La utilización de la noción “derechos humanos”, señala entonces Peces Barba, puede resultar imprecisa, por lo que recomienda mejor la referencia a “derechos fundamentales”, pero como clara-

³⁶ González Contró, Mónica, *El derecho a la no discriminación por motivos de edad: niñas, niños y adolescentes*, p. 425 en: <http://www.conapred.org.mx/userfiles/files/BD-DND-20.pdf>, fecha de consulta: 10 de julio de 2020.

³⁷ Luhman, Niklas, *op. cit.*, p. 72.

³⁸ *Ibidem*, p. 73.

³⁹ González Piña, Alejandro, *Los derechos humanos en perspectiva, el pensamiento de Gregorio Peces Barba*, Antonio E. Pérez Luño y Carlos S. Nino, 1a ed., Tirant lo Blanch, México, 2015, p. 41.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 42.

mente apunta González Piña, en todo caso, la recomendación es congruente, “sólo si se parte de los mismos presupuestos conceptuales no explícitos de los que parte Peces Barba, ya que como ha de verse, él sostiene que los derechos (humanos) fundamentales sean pretensiones justificadas moralmente y a su vez, derechos jurídico positivos”.⁴¹

En esta revisión de elementos contemporáneos del concepto de derechos humanos que realizamos teniendo como base la dimensión histórica apuntada en los subtemas precedentes, estimamos que los estudios de Pérez Luño abonan con asertividad a la construcción conceptual de referencia, cuando indica que constituyen un “conjunto de facultades e instituciones que en cada momento histórico concretan las exigencias de la dignidad, libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”.⁴² No obstante, es interesante la crítica de González Piña cuando indica que a pesar de que el profesor de la Universidad de Sevilla considera que su definición conjuga por una parte la exigencia naturalista respecto a la fundamentación y, por otra, las técnicas de positivación y protección que condicionan el ejercicio de los derechos, no logra dicha conjugación, pues entre otras cuestiones, “los valores dignidad, libertad e igualdad por él definidos, siguen padeciendo de excesiva vaguedad”.⁴³

Por su parte, Carlos Santiago Nino, en uno de sus postulados más interesantes, se refiere en el libro la condición de atribución de los derechos humanos a la persona moral, y en este sentido destaca su visión, pues no reitera la condición de referencia en el ser humano sin distinción, en virtud de que “define el concepto de persona moral en función de las capacidades que son fácticamente necesarias para gozar de los principios morales básicos que estima fundamentados, a saber, la capacidad para elegir y realizar libremente planes

⁴¹ *Ibidem*, p. 51.

⁴² Pérez Luño, Antonio, *Los Derechos Fundamentales*, 2a ed., Tecnos, España, 1986, p. 46.

⁴³ González Piña, Alejandro, *op. cit.*, p. 252.

de vida y capacidad para el sufrimiento y el gozo, [...] la capacidad para percibirse como portador de intereses únicos e irremplazables (principio de inviolabilidad), y la capacidad para consentir y asumir consecuencias normativas (principio de dignidad)”.⁴⁴ Explica el texto que entonces no todos los seres humanos tienen personalidad moral en el mismo grado y, por tanto, los mismos derechos, conceptualización útil para tratar problemas difíciles como el aborto o la eutanasia.

Nino virtuosamente logra armonizar el contenido filosófico de su teoría de los derechos con elementos pragmáticos, cuando por ejemplo establece los principios básicos que derivan del discurso moral: refiriéndose a la autonomía personal, al principio de inviolabilidad de la persona moral y al de dignidad, principios cuya combinación “permite justificar una gama amplia de derechos humanos básicos”.⁴⁵

Por último, en este acercamiento conceptual actual de los derechos humanos, referiremos algunas ideas sobre la juridificación de la noción “dignidad”, como pilar de esos derechos, retomando la idea que plasmamos cuando en el apartado anterior referimos la aparición de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Haberle nos recuerda, al analizar la idea de dignidad humana, hacia la conceptualización de un sentido jurídico, que “el fundamento del Estado constitucional es doble: la soberanía del pueblo y la dignidad humana”.⁴⁶ Establece “que como principio jurídico, la protección de la dignidad humana (y también su irradiación hacia los derechos fundamentales en lo particular) es anterior al Estado y al pueblo, y también a todas las derivaciones del gobierno y las vinculaciones de legitimación del pueblo hacia los órganos del Estado”.⁴⁷

⁴⁴ *Ibidem*, p. 498.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 508.

⁴⁶ Haberle, Peter, *El Estado Constitucional*, Fix Fierro, Héctor (trad.), Astrea, Argentina, 2007, p. 293.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 295.

Atendiendo las fuentes históricas de la dignidad humana identificadas por Menke y Palmann, observamos claramente una transformación conceptual, pues en la antigüedad romana se refería a una posición especial dentro de la vida pública, relacionada con cargos políticos. Posteriormente, en el contexto de la *teología medieval*, el concepto fue generalizado y transferido a la posición del ser humano dentro de una concepción religiosa, y que distinguió al ser humano de entre los demás seres vivos; y, finalmente, durante el Renacimiento, el concepto de dignidad es desligado de una concepción religiosa, pues el ser humano “ya no posee dignidad porque desde el más allá el reflejo divino cae sobre él, sino porque el hombre mismo con las facultades de la razón y de la autodeterminación, es constituido, precisamente como un ser digno de ser adorado”.⁴⁸

Refiriéndonos a las históricas declaraciones de derechos, la idea expresa de dignidad humana aparece hasta la DUDH de 1948, y con este hecho comienza también a configurarse un concepto normativo,⁴⁹ no obstante, no se establece en ese momento su contenido, y, por lo tanto, en principio, nos encontramos ante un concepto abierto.

El texto constitucional alemán de 1949 contribuye con la teoría jurídica al conceptualizarlo adjetivamente, cuando su artículo 1 declara que, primeramente, la dignidad del hombre es intangible; luego determina que el pueblo alemán, por ello reconoce los derechos humanos inviolables e inalienables como fundamento; y finalmente afirma que los derechos fundamentales reconocidos en esa Constitución vinculan a los poderes estatales como derecho directamente aplicable.⁵⁰

Respecto a la conceptualización americana del principio de dignidad humana, indica Morales Antoniazzi que se ha consolidado en el espacio una triada de protección, a saber: “la autonomía individual; las condiciones materiales para el logro de una vida digna; así

⁴⁸ Menke, Christoph, y Palmann, Arnd, *op. cit.*, p. 145.

⁴⁹ *Idem*.

⁵⁰ *Ibidem*, pp. 162-163.

como la integridad física y moral que resulte necesaria para lograr la inclusión social de una persona excluida o marginada”.⁵¹

De lo anteriormente dicho, verificamos como se ha ido construyendo un concepto (jurídico) de dignidad, íntimamente ligado al de derechos humanos que “reza que cada hombre merece igual respeto, no solo en general, sino también de un modo indivisible, a saber, merece el mismo respeto en cada uno de los ámbitos de su vida”.⁵²

La dignidad como concepto jurídico-constitucional es otro de esos elementos que definen el rumbo de los derechos humanos en los tiempos que vivimos. La perspectiva, al menos teórica y positivamente, es alentadora, no obstante, ahora visualizamos problemas fundamentalmente en la interpretación de los derechos humanos que deberán ser objeto preferente de estudios en la materia que nos ocupa. Sin embargo, insistimos en la importancia que tiene la identificación de los elementos históricos y jurídicos que definen el rumbo actual de los derechos humanos, desentrañar esa trascendencia ha sido el objetivo de este apartado.

La conceptualización reciente de los derechos humanos, como hemos visto, al menos desde la perspectiva estrictamente jurídica, ha mostrado diversos avances importantes que se han concretado en modificaciones a criterios jurisdiccionales y, por supuesto, a textos normativos, incluyendo a las Constituciones.

Este desarrollo progresivo justifica el estudio como el que realizamos, en donde identificamos elementos históricos y jurídicos que han ido edificando el concepto actual de derechos humanos. Dicho estudio sirve para la discusión teórica, pero también para abonar a la idea de efectividad pragmática de los derechos humanos, en virtud de la solidificación histórica de esa noción.

Los primeros momentos en la historia de los seres humanos indudablemente dejaron constancia de las preocupaciones de grupos sociales e individualidades científicas que pugnaron por condiciones de justicia en las sociedades primarias, no obstante, como documentamos, la edad moderna, clasificada por los historiadores a

⁵¹ Morales Antoniazzi, Mariela, *op. cit.*, p. 288.

⁵² Menke, Christoph y Palmann, Arnd, *op. cit.*, p. 172.

partir del siglo xv de nuestra era, dio cuenta de numerosas declaraciones positivas de derechos, emitidas por autoridades públicas, que fueron formando un hilo conductor en la construcción conceptual de esas prerrogativas, así apuntamos contenidos específicos de Bill of Rights de 1689, de la Declaración de Virginia de 1776, de la de los Derechos del Hombre y del ciudadano de 1789 y de los efectos de esos documentos en diversos textos constitucionales contemporáneos, donde apreciamos conexiones pertinentes en el desarrollo de la noción que nos ocupa.

Identificamos también, la mutación del concepto de derechos humanos en una etapa caracterizada por la internacionalización de los mismos y que temporalmente ubicamos al término de la Segunda Guerra Mundial, que coincide con la aparición del modelo teórico denominado Estado Constitucional de Derecho, y de diversos documentos y sistemas de protección internacionales que pondrán las bases del concepto contemporáneo de derechos humanos construido desde la universalidad, progresividad y radicando su base en la idea de dignidad humana como concepto jurídico.

La materialización contemporánea de los derechos humanos es consecuencia de un proceso histórico y jurídico identificable. La transición de la noción “derechos naturales” utilizada en las declaraciones históricas referidas, al de “derechos humanos”, utilizado con determinación en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, abonó desde el terreno de la teoría y la positivación internacional, al progreso sustancial del concepto, donde en la actualidad la hermenéutica de los derechos tiene un peso específico determinante en la aplicación práctica de los mismos.

El hilo conductor identificado es el que determina la circunstancia actual de los derechos humanos. Estamos frente a derechos preferentes, con propiedades particulares, con mecanismos de garantía específicos y generales, y con características definidas y consolidadas desde el derecho internacional de los derechos humanos como su universalidad, integralidad, progresividad y con fundamento en una noción jurídica de dignidad que tiene resonancias constitucionales, legales y jurisprudenciales recientes.

Los derechos humanos, ahora conceptualizados como una categoría jurídica específica de la mayor importancia, tienen hoy más que nunca la posibilidad de ser efectivos en ese terreno normativo, donde la interpretación de esas prerrogativas ocupa un lugar esencial.

CAPÍTULO II

DE LA HERMENÉUTICA JURÍDICA A LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

Hermenéutica jurídica: consideraciones introductorias

Los alcances del estudio

Por lo dicho hasta ahora, uno de los problemas emergentes más claros, por lo menos en su ubicación, derivado de la constitucionalización de los derechos humanos no solamente en el caso mexicano, sino en la teoría contemporánea del Derecho, es precisamente la interpretación de estos y, más puntualmente, su interpretación constitucional.

Una percepción podríamos decir considerable, si no generalizada, entre los juristas que se enfrentan a esta nueva realidad de los derechos humanos, es la vaguedad de sus contenidos, la dificultad de su aplicación, la asimilación correcta de la jerarquía de los diferentes órdenes normativos y, en suma, un espacio de incertidumbre que incluso origina inseguridad jurídica.

Dicha percepción, si bien la comprendemos fundamentalmente en los actores jurídicos que cotidianamente tienen que referir las

normas en los tribunales, las fiscalías o en las pretensiones de sus defendidos, pensamos no necesariamente debe ser motivo de desánimo, pesimismo u oposición categórica hacia el nuevo modelo, pues estimamos que el mismo se encuentra en un proceso de construcción que posibilitará mejores condiciones para la efectividad de los derechos humanos desde una visión cada vez más integradora y, por ello, muy seguramente más progresista.

Pues bien, este ánimo de contribuir a la reformulación dogmática del orden constitucional es el que nos mantiene concentrados en la incidencia en un solo tema (con varias aristas por supuesto), que es el relativo a la interpretación constitucional como fundamento hermenéutico de los derechos humanos. Pensamos entonces, que si abonamos a la discusión científica algunos elementos novedosos del rubro que se pretende desarrollar, estaremos influyendo en uno de los puntos de partida ineludibles en la materialización inmediata, pero también histórico-progresiva de la realidad contemporánea de esos derechos.

En este contexto, este primer apartado sobre hermenéutica no pretende ser exhaustivo, ni integrador de la totalidad de las técnicas y otros elementos conceptuales de esta compleja asignatura, sino únicamente orientador hacia la construcción de los siguientes dos capítulos, en donde mediante el estudio específico de los elementos de la interpretación constitucional pretendemos llegar a conclusiones con tintes generales hacia el establecimiento de elementos orientadores de la hermenéutica constitucional como base de los derechos.

Apuntes generales sobre hermenéutica jurídica: interpretación, argumentación y aplicación

La hermenéutica, señala Beuchot, “es el arte y ciencia de interpretar textos, entendiendo por textos aquellos que van más allá de la palabra y el enunciado”,¹ no obstante, de este primer acercamiento,

¹ Beuchot, Mauricio, *Tratado de hermenéutica analógica: hacia un nuevo modelo de interpretación*, 3a ed., Facultad de Filosofía y Letras, UNAM-Editorial Itaca, México, 2005, p. 13.

el primer problema al que nos enfrentamos con las acepciones “interpretación” o “interpretación jurídica”, como lo señala Atienza, “es la complejidad de términos extraordinariamente ambiguos en muy diversos aspectos”,² por las siguientes razones que expresa el autor, pues desde el punto de vista del objeto, la interpretación puede referirse a:³

- Cualquier entidad susceptible de tener un sentido.
- Objetos lingüísticos (textos escritos, como la interpretación de la ley).
- Textos problemáticos, es decir, aquellos cuyo significado es dudoso.

El profesor de la universidad de Alicante señala que la referencia a la interpretación además tiene que ver con una actividad (de atribuir sentido a las tres acepciones anteriores); al resultado (producto de dicha actividad); o, finalmente (sin establecer una lista exhaustiva), en un plano *noético*, *lingüístico* o *dianoético*, el cual es explicado por el profesor de conformidad con los estudios de Gianformaggio de la siguiente manera:⁴

Tabla 1. *Interpretación y argumentación jurídica*

	Noética	Lingüística	Dianoética
Actividad	1.1.	1.2.	1.3.
Producto	2.1.	2.2.	2.3.

Fuente: elaboración propia con información de Atienza, Manuel, *Interpretación Constitucional*, 2a ed., Universidad Libre, Colombia, 2012, p. 18.

² Atienza, Manuel, *Interpretación Constitucional*, 2a ed., Universidad Libre, Colombia, 2012, p. 18.

³ *Idem.*

⁴ *Ibidem*, p. 19.

Respecto a la *actividad* señalada en la tabla 1, el fenómeno mental de atribución de un significado a un documento (comprensión o entendimiento) es el 1.1; la adscripción de un significado a una disposición (señalamiento de un enunciado interpretativo) es el 1.2, y el 1.3, es el tipo de actividad que se dirige a elucidar el significado de un enunciado (razonamiento). Referente al “producto” de la tabla 1, el 2.1, es un significado; el 2.2 un significado, pero sólo si existen criterios de validez del acto (pues, de otro modo, es sólo una adscripción de significado); y el 2.3 es un enunciado o una proposición del tipo “S” (significado que expresa la conclusión del argumento).

De la explicación que acabamos de verificar, como lo hace Atienza, se convierte en ineludible aclarar los términos “argumentación” e “interpretación”, estableciendo los linderos entre ambos verbos que denotan una complejidad considerable en el terreno del Derecho.

En principio, indica que siempre la argumentación será una actividad dianoética (o el producto de esa actividad), y que sería válido preguntarnos ¿cuál es la interpretación de un artículo constitucional?, o bien ¿cuáles son los argumentos en favor o en contra de algo?, la primera cuestión referida evidentemente a la interpretación y la segunda a la argumentación. Por tanto, “lo que caracteriza al uso argumentativo del lenguaje es que, para argumentar, no basta con emitir ciertas preferencias en ciertas circunstancias (como ocurre al interpretar, al prescribir o al insultar), sino que se necesita añadir razones en favor de lo que se dice”.⁵

La interpretación es entonces un presupuesto ineludible de la argumentación. El sujeto que argumenta utiliza las herramientas que se desprenden del resultado (producto) de la interpretación, en este sentido, ese resultado representa un factor vital en la certeza argumentativa.⁶ Los elementos que se verifican en las relaciones que

⁵ *Ibidem*, p. 20.

⁶ Manuel Atienza señala que la argumentación no presupone la interpretación en sentido estricto, pero sí en sentido nato; esto es, argumentar implica necesariamente un entendimiento, la atribución del al-

propician ambas nociones son los siguientes, en la interpretación en cuanto a actividad se verifica “un tipo de relación que se da entre un texto, un sujeto (el intérprete), y un (nuevo) texto, mientras que la actividad argumentativa tendría lugar entre un sujeto (orador o proponente) un discurso (si se quiere un texto) y otro sujeto (el auditorio o el oponente)”.⁷

El profesor de la Universidad de Alicante indica que probablemente con las consideraciones que expone se sugiere la idea de que la interpretación es un concepto más amplio que el de argumentación, y que incluso el primer concepto en sentido amplio no envolvería ningún tipo de argumentación; y que únicamente cuando nos referimos a interpretación en sentido estricto (aclaración de algo dudoso) aparece la idea de argumentación en cuanto procedimiento para aclarar la duda (para pasar, por ejemplo, del enunciado a interpretar al enunciado interpretado).⁸

Al respecto de estas notas distintivas que hemos establecido entre los dos conceptos, Guastini señala que existen supuestos de hecho a los cuales una norma jurídica se aplica de manera pacífica, en relación con su solución, pero existen otros supuestos de hecho, respecto de los cuales la aplicabilidad de las normas es discutible e incierta, en este último caso, señala que las decisiones deben ser sostenidas por razones, es decir, por argumentos;⁹ y que “esto equivale a decir que no se da verdadera interpretación sin argumentación; una interpretación, en favor de la que no se necesite decir argumentos, no es una verdadera interpretación”.¹⁰

Hasta ahora hemos hablado de interpretación y su relación con la argumentación, no obstante, valdría revisar el binomio “interpre-

gún significado a las premisas y a las conclusiones, lo cual vale incluso para la concepción formal de la argumentación.

⁷ *Idem.*

⁸ Atienza, Manuel, *op. cit.*, p. 21.

⁹ Guastini, Ricardo, *Estudios sobre la interpretación jurídica* (trad. Gascón, Marina y Carbonell, Miguel), 9a ed., Porrúa-UNAM, México, 2012, pp. 4-5.

¹⁰ *Idem.*

tación-aplicación”, del cual Guastini indica que la interpretación concierne a cualquier sujeto y, la aplicación a los jueces y funcionarios administrativos; además ambos conceptos tienen objetos diferentes, la interpretación, los textos normativos y la aplicación, las normas en sentido estricto (entendidas como el contenido de sentido de los textos normativos). Finalmente, la aplicación en el caso de los órganos jurisdiccionales designa un conjunto de operaciones que incluyen la interpretación, la calificación de un supuesto de hecho concreto y la decisión de una controversia determinada.¹¹

De lo dicho hasta ahora, podríamos señalar que la interpretación se lleva a cabo en principio como una actividad cognoscitiva, pero como bien lo señala Guastini, al requerir un análisis lógico, se concibe más bien como una actividad discursiva (ya sea en una sentencia o en la doctrina, etc.), por lo que señala que la interpretación es el discurso del intérprete.¹²

Algunas teorías contemporáneas de la interpretación jurídica

De acuerdo con Guastini, las discusiones contemporáneas en Derecho incorporan tres teorías jurídicas de la interpretación; la teoría cognitiva o formalista, la escéptica y la intermedia. A continuación, elaboraremos una síntesis de éstas que son ampliamente desarrolladas por el jurista en comentario.¹³

a) *Teoría cognitiva o formalista*. Interpretar es verificar el significado objetivo de los textos normativos o la intención subjetiva de los que interpretan, “se entiende, además, que todo texto normativo admite una, y sólo una, interpretación verdadera, por lo que no hay espacio para la discrecionalidad de las y los jueces, por lo que no existe la posibilidad de creación de los jueces”.¹⁴

¹¹ *Ibidem*, pp. 9-10.

¹² *Ibidem*, p. 10.

¹³ *Ibidem*, pp. 14-18.

¹⁴ *Ibidem*, p. 14.

En este orden de ideas, adscribirnos a esta teoría en el nuevo orden constitucional de los derechos humanos, no tendría congruencia teórica-práctica, pues recordemos que como lo hemos apuntado, la figura del juzgador es absolutamente central y definitiva en la materialización de las normas relativas a derechos humanos en un espacio de creación normativa confeccionada por los principios y las reglas. Por último, es importante decir que para Guastini, esta teoría está desacreditada por los juristas, aunque se siga utilizando en las Cortes de justicia.¹⁵

b) *Teoría escéptica de la interpretación*. En esta posición, sostenida actualmente por las corrientes del llamado “realismo jurídico”,¹⁶ la interpretación tiene que ver más con valoración y decisión que con conocimiento y no existe el significado propio de las palabras. Los textos pueden ser entendidos en una pluralidad de modos posibles, y las diversas interpretaciones dependen de las distintas posturas valorativas de los intérpretes. Aquí, los enunciados interpretativos no son verdaderos ni falsos. En este orden conceptual, sería importante si la teoría admite una suerte de homologación de las distintas posturas valorativas de los intérpretes, en aras del fortalecimiento de la seguridad jurídica de los gobernados.

Para esta apreciación teórica, las normas jurídicas no preexisten a la interpretación, sino que son su resultado, y en este sentido los sistemas jurídicos no son completos ni coherentes, por lo que los jueces si crean Derecho a diferencia de la teoría formalista. Final-

¹⁵ *Idem*.

¹⁶ Al respecto, Guastini indica que: “El realismo jurídico es una teoría abiertamente positivista sobre el Derecho”, y que, “no todos los teóricos positivistas son realistas, pero todos los realistas son positivistas”. Fuente: Guastini, Ricardo, “Un ejercicio de realismo jurídico”, en *Revista Asociación civil: Derecho y Sociedad*, número 51, Pontificia Universidad Católica del Perú, Perú, 2018, p. 251, en línea: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/20870>, fecha de consulta: 3 de agosto de 2020.

mente, es importante decir que para Guastini esta teoría descuida los vínculos y los límites objetivos.¹⁷

c) *Teoría Intermedia*. Sostiene que la interpretación a veces es una actividad de conocimiento y, otras, una actividad de decisión discrecional. Subraya la vaguedad e indeterminación de casi todos los textos normativos, en cuyo seno puede distinguirse un núcleo esencial, y en torno suyo, una indefinida zona de penumbra. En este último caso es cuando las y los jueces actúan con discrecionalidad. Esta teoría, como lo indica Guastini, señala que en ocasiones la interpretación es una actividad de conocimiento y a veces una actividad de decisión discrecional, indica que puede distinguirse entre descubrir el significado de un texto (casos en la zona de penumbra), y adscribir significado a un texto normativo (casos claros). Es importante afirmar que como lo indica el jurista, los jueces usan la discrecionalidad no solamente en las zonas de penumbra, sino en los casos claros (núcleo esencial).¹⁸

En la apreciación de la obra anteriormente citada, las tres teorías, no toman en cuenta la variedad de juegos interpretativos, ya que la visión de la interpretación es distinta en los abogados que defienden a sus clientes y las y los jueces que aplican la ley.¹⁹ No obstante, consideramos que, sobre alguna de ellas, pudiéramos establecer criterios hermenéuticos específicos sustentados en la imparcialidad del juzgador, esa probablemente es la tarea más compleja para interpretar las normas relativas a derechos humanos.

Antes de terminar este apartado, parece interesante y útil para el desarrollo de nuestra investigación atender los comentarios de Guastini respecto a la variedad de intérpretes en la actividad de interpretación jurídica, tópico que ya adelantábamos en el párrafo anterior. Al respecto, el jurista elabora una clasificación de acuerdo con los operadores jurídicos típicos, y se refiere a interpretación

¹⁷ Guastini, Ricardo, *Estudios sobre la interpretación jurídica...*, *op. cit.*, p. 16.

¹⁸ *Idem*.

¹⁹ *Ibidem*, pp. 18-19.

auténtica (la del legislador); oficial (por los órganos del Estado); judicial (por los jueces), y doctrinal (la de los académicos).

Respecto a la diferencia entre la interpretación judicial y académica, Guastini señala que la primera está orientada a los hechos y que la segunda puede caracterizarse como una interpretación orientada a los textos en abstracto,²⁰ y más adelante indica que “el juez no puede limitarse

a la interpretación textual, la aplicación del Derecho requiere juntas la interpretación de las fuentes y la calificación del supuesto de hecho. A su vez, la calificación del supuesto de hecho presupone la verificación de los hechos de la causa.²¹

Este trabajo está orientado fundamentalmente al trabajo jurisdiccional, pero con una influencia (eso se pretende) en el resto de los operadores jurídicos, no obstante respecto a esta última cuestión, nos preocupa desde ahora la manera en la que pudieran orientarse las tendencias interpretativas hacia un mismo sentido, pues como señala Arteaga Nava, “es negar la realidad suponer que una autoridad interpretará siempre la Constitución a fin de salvaguardar los intereses de los gobernados o esperar que un particular realice la misma función partiendo del supuesto o sosteniendo que lo actuado por los órganos de autoridad tiene fundamento constitucional y que está apegado a su texto”.²² Dice el constitucionalista mexicano que esto no va con la naturaleza del ser humano que se desenvuelve a base de contradicciones, y que la interpretación teórica, por más que pretenda ser imparcial (no tendenciosa), terminará por ubicarse en uno de esos dos extremos.

Además de las consideraciones expuestas, la interpretación implica una serie de elementos que tienen que ver con una determinada concepción sobre el Derecho, es decir, con cuestiones no

²⁰ *Ibidem*, p. 20.

²¹ *Ibidem*, p. 21.

²² Arteaga Nava, Elizur, *Derecho Constitucional*, 3a ed., Oxford, México, 2008, p. 46.

únicamente positivas, sino filosóficas.²³ En este sentido, las cosas se complican, pues anteriormente interpretar suponía un cierto tipo de razonamiento, “por eso es que clásicamente se entendió que para interpretar había que tener un método que permitiera descubrir el sentido de la norma, por lo que durante mucho tiempo se cifró grandes esperanzas en la lógica y por ese motivo se sostuvo que la interpretación era fundamentalmente un problema lógico”.²⁴ No obstante, como mencionábamos, actualmente hay una serie de elementos “extra lógicos” que son fundamentales y determinantes en el proceso interpretativo.²⁵

Además, “la ética y la interpretación jurídica tienen dos rasgos: el rasgo subjetivo del acto intencional individual de evaluación moral de pretensión o de interpretación jurídica y constitucional, y el rasgo objetivo de la actividad como conjunto de actos que producen valores y normas relativamente estables”.²⁶

Recordemos que es muy importante tener un panorama completo de lo que significa la interpretación constitucional, pues estimamos que esta idea concreta científica, permitirá establecer las bases de la interpretación de los derechos humanos, más aún cuando hemos señalado en tantas ocasiones que la interpretación de los mismos tiene que ver en principio con su interpretación constitucional, ya no sólo para el tribunal constitucional, sino para la totalidad de las y los jueces de nuestro sistema jurídico. Por lo anterior, el estudio del significado de la interpretación constitucional es fundamental en nuestro trabajo.

²³ García Belaunde, Domingo, “La interpretación constitucional como problema”, en *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época), número 86, octubre-diciembre, 1994, en línea: <https://recyt.fecyt.es/index.php/RevEs-Pol/article/view/46858>, fecha de consulta: 1 de febrero de 2020, p. 18.

²⁴ *Idem.*

²⁵ *Idem.*

²⁶ Barberis Mauro, Estados, *Derechos, interpretación: una perspectiva evolucionista*, 1a edición, Palestra Editores, Perú, 2013, p. 45.

Sobre la interpretación constitucional: elementos introductorios

Breves antecedentes de la interpretación constitucional

En el Derecho Constitucional, el estudio serio de la interpretación a nivel teórico y orgánico es, aun cuando sorprenda, muy reciente y de no fácil aceptación (a tal extremo que los constitucionalistas clásicos la ignoran, y entre los actuales, son escasos los que le prestan la debida atención) de ahí la importancia en materia constitucional de hacer un enfoque tan sólo del punto de partida por la gravedad del tema y por su novedad.

Domingo García Belaunde

La interpretación constitucional en México cobra aun mayor sentido en la asignatura de los derechos humanos, fundamentalmente por dos razones. La primera (y más importante) que tiene que ver con la construcción del paradigma constitucional construido en la reforma de junio de 2011,²⁷ en donde es necesario reformular la interpretación de dichas prerrogativas con el apellido ineludible de “constitucional”.²⁸ Otra razón (de alguna manera inmersa en la anterior), es que el monopolio hermenéutico constitucional de la SCJN y del PJE, en general, ha dejado de existir, abriéndose la puerta al control difuso de la constitucionalidad de los derechos humanos, lo cual hace más compleja, pero pensamos más justa la cultura jurídica de los derechos. En este sentido, un tema toral es por supuesto “la

²⁷ Soriano Flores, Jesús, “El nuevo paradigma de los derechos humanos en México y la importancia de la especificidad de la interpretación constitucional”, en Cervantes Bravo, Irina, y Medina García, Aldo (coords.), *El constitucionalismo que viene, perspectivas teóricas desde la convencionalidad*, 1a ed., Marcial Pons, Madrid, 2015.

²⁸ Se sugiere consultar: Baruch F. Delgado Carbajal (coord.), *Reforma constitucional en Derechos humanos: el impacto en la participación de justicia local*, 1a ed., Editorial Flores, México, 2014.

interpretación constitucional” que a continuación desarrollaremos de manera introductoria, para identificar sus elementos específicos en el próximo capítulo.

Antes de entrar al fondo del asunto que nos ocupa en este apartado, aclaramos que nos referiremos en la mayoría de las veces como lo refiere la generalidad de las fuentes que hemos consultado, a la noción “interpretación” y no “hermenéutica”, aunque en todo caso, para los efectos de nuestro trabajo los asumimos como sinónimos, sin dejar de observar que autores como Carlos Maximiliano, “en un libro clásico publicado originalmente en 1924 y que ha tenido varias ediciones y reimpressiones, hizo una distinción entre ambos términos y comentó que la hermenéutica es la teoría científica del arte de interpretar y que por su parte la interpretación no es más que la aplicación al caso concreto de los principios fijados por aquella”.²⁹

Una vez realizada esta nota aclaratoria, podemos decir que la teoría jurídica sobre el tema en particular de la interpretación constitucional como refiere el profesor Pérez Luño, ha recibido una escasa atención, en relación con el interés que ha despertado la actividad hermenéutica en otros sectores del Derecho, específicamente en lo que tiene que ver con el derecho privado. En este orden de ideas, el profesor de la Universidad de Sevilla indica que este hecho “quizás sea debido a que la interpretación constitucional se encuentra amenazada por dos planteamientos que, desde premisas antitéticas, coinciden en comprometer su razón de ser. El primero se debe a quienes ignoran el carácter jurídico de dicha actividad, al enfatizar su significación política; el segundo a quienes por equipararla a la interpretación normativa del derecho privado terminan por disolver su peculiaridad”.³⁰

Indica Pérez Luño que “quienes han concebido la interpretación de la Constitución como una tarea jurídica, durante un largo

²⁹ García Belaunde, Domingo, *op. cit.*, p. 12.

³⁰ Pérez Luño, Antonio Enrique, *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, 7a ed., Tecnos, España, 2001, p. 250.

periodo que se ha prolongado hasta el presente, la han abordado con los esquemas elaborados por la dogmática iusprivatista”.³¹

Siguiendo estas ideas, señala que son diversas las causas por las que la interpretación de la Constitución alude a elementos relativos al derecho privado, entre las que se encuentran la marcada influencia de los estudios de Savigny en la configuración de los presupuestos metodológicos de la escuela alemana del derecho público; de la misma manera expone como otra causa los propios orígenes del constitucionalismo, como el relativo al principio del rigidez constitucional, en donde los derechos únicamente establecían una relación entre las y los ciudadanos y el Estado, actuando este último como una persona jurídica respecto a los particulares, en este sentido, “la dogmática alemana del derecho público elaboró a partir de estas premisas, de inequívoca impronta privatista, la categoría de los derechos públicos subjetivos, que en el Estado liberal de derecho tenían que ver fundamentalmente con derechos que protegían la libertad económica y la propiedad”.³²

El jurista español establece una relación causal entre la protección de dichos derechos y la interpretación en la que se recurrió a instrumentos hermenéuticos del derecho privado y, cuando refiere la dimensión histórica de los derechos humanos, nos recuerda el tránsito del Estado Liberal de Derecho al Estado Social de Derecho, transición en la que entre otras cosas quedo claro que la responsabilidad del Estado, no se limitaba únicamente a dejar de hacer, sino que al contrario, en materia de derechos sociales por ejemplo, el Estado debía realizar diversas actividades para materializar dichas prerrogativas.³³

En este contexto, indica que, en el campo de la interpretación, también se verificó la influencia de dicho tránsito histórico jurídico,

³¹ *Ibidem*, p. 251.

³² *Ibidem*, p. 252.

³³ *Cfr.*, Soriano Flores, José Jesús, “Constitucionalización y estructura de los derechos sociales, con especial referencia al sistema Jurídico mexicano”, en Rodríguez Lozano, Luis Gerardo (coord.), *Derechos Humanos y su relación con el Estado Constitucional*, 1a ed., Tirant Lo Blanch, México, 2018.

fundamentalmente debido a que “junto a técnica de positivación casuística predominante en las constituciones liberales para fijar el estatuto de las libertades, los derechos fundamentales aparecen reconocidos en la actualidad también como valores o como principios básicos del sistema jurídico político, lo que condiciona el método de su interpretación”.³⁴

Como lo señala García Belaunde en un muy interesante repaso teórico de los autores que se han encargado de estudiar la interpretación constitucional:

el tema no tuvo ninguna importancia en el siglo XIX y a lo más se entendía que era un problema para civilistas y filósofos del Derecho, pues se pensaba que las categorías elaboradas por esas disciplinas eran más que suficientes. En términos generales la misma situación se daba en Europa y Estados Unidos, y, por cierto, de manera más acusada en América Latina. Cabe expresar adicionalmente que el tema ha tenido un súbito despertar a partir de la segunda posguerra en donde empieza un desarrollo lento pero indetenible, que se incrementa en forma sustanciosa y por demás creadora, a partir de la década de los setentas de este siglo. Hoy se es consciente de que la interpretación constitucional existe y es necesaria, pero no está del todo aceptado que sea realmente un problema.³⁵

Por tanto, los estudios sobre hermenéutica jurídica en general no van de la mano, ni en tiempo ni en técnica con los estudios sobre la interpretación constitucional. De acuerdo con Carpizo, al respecto existen antecedentes y preocupaciones aislados, como las obras *Constitutional Limitations*, de Thomas Cooley (1868), y *L'interpretazione delle leggi di diritto pubblico*, de Santi Romano (1899); y que en el siglo XX se ocuparon Smend, Miceli y Kelsen, pero es especialmente después de la Segunda Guerra Mundial que se profundiza y amplía la preocupación por la interpretación constitucional como una consecuencia del nuevo constitucionalismo que aparece en las leyes fundamentales que los países promulgan

³⁴ Pérez Luño, Antonio Enrique, *op. cit.*, p. 252.

³⁵ García Belaunde, Domingo, *op. cit.*, p. 16.

después de la creación de cortes o tribunales constitucionales y del especial desenvolvimiento nacional e internacional de la protección de los derechos humanos.³⁶

Pues bien, como se nota, no es una casualidad que el tema central de este libro resida en la interpretación constitucional como fundamento de la hermenéutica de los derechos, pues la conexión histórica establece un punto fundamental de partida para el desarrollo científico de la asignatura.

Igualmente es importante también situarnos en lo que significa el Estado Constitucional referente teórico e histórico fundamental en el desarrollo de la investigación, pues este:

se caracteriza en oposición al Estado de Derecho, por una decreciente densidad normativa constitucional, es decir, como manifiesta el profesor Werner Kagi, una Constitución de mínimos que entiende la división de poderes como cooperación natural y no obstrucción o indiferencia de unos poderes sobre otros” [...], “en los Estados Constitucionales existe un declive claro y contundente de la densidad normativa (disminución de los preceptos fundamentales constitucionales), y, por otro lado, una disminución de la firmeza y precisión de las normas (inclinación a debilitar y cuestionar su sentido jurídico normativo), es decir, existe la búsqueda constante de un constitucionalismo interpretativo abierto que impregna y dirige todo el ordenamiento jurídico con la finalidad de garantizar el contenido esencial de los derechos fundamentales”.³⁷

Aguilera Portales, al referirse además al Estado Constitucional, rubrica la trascendencia en el fortalecimiento del poder judicial como órgano de control y cooperación del legislativo. También, por

³⁶ Carpizo, Jorge (prólogo), en Carmona Tinoco, Jorge Ulises, *La interpretación judicial constitucional*, 1a ed., IJUNAM-CNDH, México, 1996, p. 9.

³⁷ Aguilera Portales, Rafael Enrique, “Estado Constitucional, derechos fundamentales e interpretación constitucional”, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2990/3.pdf>, fecha de consulta: 10 de abril de 2013, p. 27.

supuesto que nos llama la atención de la importancia de la garantía de los derechos fundamentales que imprime dicho modelo, que sigue fortaleciendo esa idea “no casual” de surgimiento del mismo como lo ha señalado Ferrajoli, en el momento de proliferación de la internacionalización de los derechos humanos, así pues el constitucionalismo, como nuevo paradigma jurídico diferente al positivismo clásico, sugiere la incorporación de valores al texto constitucional, los cuales permiten una interpretación más abierta e incluso la adaptación del texto constitucional.³⁸

Uno de los aspectos más destacados del tránsito del Estado de Derecho al Estado Constitucional de Derecho, atraviesa precisamente la hermenéutica constitucional, es decir, el desarrollo histórico del Derecho Constitucional, aparejado a su vez por los fenómenos políticos que mutaron al mismo, impacta claramente en la labor del intérprete que es “completamente distinto en un sistema jurídico como el liberal, basado en sus orígenes en la pretensión de reducir a la nada la actividad interpretativa (la interpretación como exclusiva determinación de la voluntad del legislador) frente al sistema jurídico actual”.³⁹

Balaguer Callejón comenta que, para el liberalismo, el principal problema del Estado tiene que ver con sus límites y que en el Estado Constitucional se reformula en buena medida esta visión con el rediseño de un Estado intervencionista en el que el texto constitucional, es el núcleo que permite la reconstrucción del ordenamiento en un ambiente plural donde la Constitución reconduce hacia la unidad respetando dicha pluralidad. “En efecto, esa función unificadora se verá facilitada u obstaculizada (incluso impedida), dependiendo de la existencia de las reglas de interpretación que hagan posible la in-

³⁸ De Montalvo Jääskeläinen, Federico, “La interpretación constitucional: problemas de método e intérprete” en *Icade, Revista Cuatrimestral de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*, número 82, enero-abril, Universidad Pontificia Comillas, España, 2011, p. 57.

³⁹ Balaguer Callejón, María Luisa, *Interpretación de la Constitución y Ordenamiento Jurídico*, 1a ed., Tecnos, Madrid, 1997, p. 21.

tegración del pluralismo, no sólo en los procesos de producción de normas, sino también en los procesos de aplicación del derecho”.⁴⁰

La transición hacia otro modelo de interpretación es evidente, pues como indica Balaguer, esa fórmula de determinación textual, se modifica en una “interpretación como combinación de principios, valores y métodos en orden a integrar los textos en el proceso de aplicación del Derecho”.⁴¹

Aproximación a la interpretación constitucional

En principio, atendiendo las ideas de Pérez Luño, podemos afirmar que

la interpretación constituye, en efecto, el punto de encuentro donde confluyen y se entremezclan los procedimientos metódicos de la ciencia y de la filosofía del Derecho y el banco de prueba de la respectiva validez de sus postulados. Esas circunstancias adquieren una problematicidad característica cuando el objeto de la interpretación jurídica versa sobre los preceptos de la máxima jerarquía normativa, es decir, sobre la Constitución.⁴²

Entonces, una interrogante absolutamente necesaria al plantearnos la idea de una caracterización de la interpretación constitucional es si ésta es o debe ser diferente a la interpretación de la ley en términos generales. En este tenor, y en principio, Guastini afirma que muchas de las características que concurren en los textos constitucionales, no son propias o exclusivas de estos, sino que también puede predicarse de muchas otras normas que integran el ordenamiento jurídico; y que así la importante presencia de principios en las Constituciones también puede producirse en cualquier ley,⁴³ no obstante el autor en otra obra que ya hemos citado, establece una

⁴⁰ *Ibidem*, p. 24.

⁴¹ *Ibidem*, p. 26.

⁴² Pérez Luño, Antonio, *op. cit.*, p. 249.

⁴³ Guastini, Ricardo, *Teoría e ideología de la interpretación Constitucional*, 1a ed., Trotta, Madrid, 2008, pp. 54-58.

idea sobre la especificidad en la interpretación constitucional que más adelante comentaremos.

Desde ahora también es importante precisar, como lo apunta Hesse, que el cometido de la interpretación “es el de hallar el resultado constitucionalmente correcto a través de un procedimiento racional y controlable el fundamentar ese resultado, de modo igualmente racional y controlable, creando, de este modo, certeza y previsibilidad jurídicas y no, acaso el de la simple decisión por la decisión”.⁴⁴ El jurista señala que precisamente es objetivo de la interpretación constitucional, hoy por hoy y menos que nunca está siendo desatendido y señala que desde la jurisprudencia hasta los estudios doctrinales, pocos se han ocupado de esforzarse en darle contenido a la idea de dicha interpretación, afirmación que reitera la importancia de un trabajo como el que se presenta en la investigación.

Estimamos que las aportaciones doctrinales en la interpretación constitucional son insustituibles y debieran ser determinantes en el trabajo hermenéutico de las y los jueces. Como lo indica Zafra Valverde, el dominio de los tratadistas “de los conceptos técnico-científicos, su capacidad de construcción sistemática manejando las fuentes dispersas del ordenamiento jurídico y su pericia para elucidar las disposiciones constitucionales bajo el foco de unos principios doctrinales inspiradores, pueden influir y ayudar mucho a quienes aplican las normas de la Constitución”,⁴⁵ y que “esa repercusión de la doctrina científica, ha de ser especialmente notable cuando en ésta se aprecia un sólido consenso; en especial si este consenso permite detectar, por decirlo así, el neto sentir y pensar

⁴⁴ Hesse, Konrad, *Escritos de Derecho Constitucional*, Villalón, Pedro Cruz, Aspirtarte Sánchez, Miguel (trads.), 1ª ed., Centro de estudios políticos y constitucionales, España, 2011, p. 58.

⁴⁵ Zafra Valverde, José, “la interpretación de las constituciones”, *Revista de Estudios Políticos*, XI-XII, 1971, número 180, p. 64, citado por Linares Quintana, Segundo V., *Tratado de Interpretación Constitucional*, Abeledo-Perrot, Argentina, 1998, p. 195.

actual del pueblo, o al menos una síntesis plausible de las diversas situaciones o actitudes que se advierten en ese pueblo”.⁴⁶

Las normas constitucionales, por su propia naturaleza, no deben ser extensas, ni el texto constitucional está obligado a explicar con detalle todas las instituciones ni los derechos que lo conforman, incluso, como advierte Linares Quintana, cuando estos textos pretenden ser demasiado completos, “carecen de suficiente agilidad y se ven expuestos más fácilmente a falseamientos en la práctica”.⁴⁷ Por lo anterior concluye el autor que existe una necesidad intrínseca que reflejan las normas constitucionales y que ponen en relieve la interpretación.

Hay varias precisiones que realizaremos antes de aproximarnos a una conceptualización de interpretación constitucional. En este tenor, es relevante preguntarnos ¿constituyen lo mismo interpretación de la Constitución e interpretación constitucional? Balaguer Callejón, indica que esta última noción adquiere unos perfiles propios que permiten diferenciarlas, pues comenta que la Constitución es tan sólo el núcleo de la interpretación constitucional. Señala que la Constitución “no es un cuerpo dogmático cerrado en sí mismo que se impone como una verdad revelada y única sobre el conjunto de los operadores jurídicos, sino el resultado de un proceso de conciliación de intereses que se desarrolla y se extiende para renovar, de manera constante esa conciliación y pacificación social”.⁴⁸

Entendemos entonces que con la referencia a la noción “interpretación constitucional”, no se trata únicamente de una manera especial de interpretar la constitución, sino más bien de una manera distinta de interpretar el ordenamiento en su conjunto a través del texto constitucional, este último enunciado que se constituye como primordial en nuestra investigación, en atención a que afirmamos que la interpretación de las normas relativas a derechos humanos, en todos los casos, se interpretan constitucionalmente, a pesar de que no sean normas contenidas en la Constitución.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 197.

⁴⁷ Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*, p. 130.

⁴⁸ Balaguer Callejón, María Luisa, *op. cit.*, p. 24.

Otra consideración inicial, antes de propiamente definir algunos elementos que especifiquen la interpretación constitucional, es la relativa a la confrontación de las nociones “interpretación e integración”. En este sentido, Linares Quintana señala diferencias y alude que interpretar es desentrañar el sentido de la norma, y que “integrar es algo más: es determinar su extensión y su significado dentro del ámbito pleno del derecho”.⁴⁹ Estimamos que la diferencia propuesta por Linares, podría tener validez en el caso de la interpretación de las leyes en general, pero en tratándose del texto constitucional, como lo hemos advertido anteriormente, el mismo posee una naturaleza, que ocasiona que su interpretación comprenda rasgos específicos.

Si estamos de acuerdo en el carácter general de sus normas, en el establecimiento de principios que delimitan el pacto social que formalmente da origen al Estado mediante la promulgación de la Constitución y, en el carácter expansivo de cada uno de los preceptos de ese texto fundamental, entonces interpretar, también equivale a integrar. El texto constitucional cuando interpreta también determina su extensión (siguiendo las ideas de Linares) y su significado. El proceso de interpretación constitucional es más complejo entonces, e incluye dentro del mismo el proceso de integración.

Igualmente, ahora que intentamos definir el sentido de la noción interpretación constitucional, previamente es oportuno afirmar que no desconocemos la distinción que han realizado algunos juristas entre interpretación y construcción de la Constitución, entre los que destacan Thomas M. Cooley, que señala que la interpretación es el arte de encontrar el verdadero sentido de las oraciones, de acuerdo con lo que el autor entendió expresar; y que por el contrario, construcción tiene que ver con la determinación de conclusiones respecto a cuestiones que se encuentran más allá del texto.⁵⁰

Indudablemente, aunque la diferencia propuesta es clara, y por supuesto además relevante en la concreción de los derechos, es importante afirmar que nosotros entenderemos en este trabajo como

⁴⁹ Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*, p. 135.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 137.

sinónimos las nociones interpretación y construcción, en virtud de que las ideas del proyecto de investigación estarán referidas en mayor o menor medida a la totalidad de las acciones que distingue Cooley, esto por un lado; por otro, atendiendo a lo que afirman otros autores como el constitucionalista norteamericano Weaver, al señalar que ambas palabras “son utilizadas para descubrir la determinación del verdadero significado de la Constitución; para desentrañar de la totalidad del instrumento y de otras fuentes, la intención del pueblo al adoptarlo; para armonizar sus diferentes partes; para verificar los poderes otorgados; y en general para asegurar y cumplimentar los fines deseados para su funcionamiento como un sistema de gobierno”.⁵¹

Otra visión sobre las diferentes orientaciones de la noción interpretación constitucional, las establece Rodolfo Vigo, pues como lo apunta en su libro sobre interpretación constitucional, una revisión rápida sobre la propia noción nos arroja diversas orientaciones o significados de ésta, como las siguientes:⁵²

- a) La interpretación que propiamente realiza el tribunal constitucional;
- b) La interpretación que se realiza específica y únicamente del texto constitucional;
- c) De manera más amplia, la interpretación que se hace “desde” la Constitución, donde lo importante representa al texto mismo como criterio hermenéutico de todo el sistema jurídico.
- d) Igualmente se refiere a otras concepciones como la que señala Alonso García⁵³ respecto a las normas subconstitucionales.

Para la utilidad del estudio que realizamos, estimamos que la construcción a la que pretendemos abonar, relativa al reciente orden constitucional de los derechos, requiere fundamentalmente del

⁵¹ *Ibidem*, p. 138.

⁵² Vigo, Rodolfo, *Interpretación Constitucional*, 1a ed., Abeledo Perrot, Argentina, 1993, p. 82.

⁵³ Jurista al que referiremos posteriormente.

tercer y cuarto sentido de la noción “interpretación constitucional”, pues dichas prerrogativas deben en todos los casos interpretarse, precisamente desde la Constitución, atendiendo el contenido de normas subconstitucionales que sirven de parámetro de contenidos de los propios derechos.

Sin embargo, coincidimos con la afirmación de Vigo que realiza en el libro que citamos, cuando en principio señala que se puede hablar de “la interpretación de la Constitución”, y de la “interpretación desde la Constitución”, y que en este orden conceptual el proceso de la interpretación “desde”, requiere como presupuesto la propia interpretación de la Constitución; y nosotros añadiríamos, de los tratados internacionales en materia de derechos humanos.⁵⁴

Uno de los elementos que caracterizan la interpretación constitucional tiene que ver con el rubro de los principios, por lo que es importante mencionar la consideración de Montalvo Jääskeläinen, que señala:

[...] si puede afirmarse que la interpretación de las normas constitucionales responde a ciertos principios singulares que si bien, puede recurrirse a ellos en ocasiones por el intérprete de la ley, ello no es siempre así. Las características que siempre han de concurrir en la norma constitucional y que no necesariamente tienen que concurrir en la norma legal informan a favor de la existencia de unos principios singulares de interpretación constitucional.⁵⁵

En este tenor establece como principios específicos el de “interpretación conforme”, y el de “conservación de la norma”, el primero que determina que el juzgador ha de elegir entre la interpretación más conforme con lo dispuesto en la norma jerárquicamente superior; y el segundo que se refiere a que supone que “el operador jurídico, fundamentalmente, el juzgador ha de optar por la constitucionalidad de la ley en aquellos casos en los que existan dudas acerca de su validez”.⁵⁶

⁵⁴ *Ibidem*, p. 84.

⁵⁵ De Montalvo Jääskeläinen, Federico, *op. cit.*, p. 57.

⁵⁶ *Idem*.

De las consideraciones anteriores, vamos caminando hacia la especificidad de la interpretación constitucional en el sentido de la identificación de “principios igualmente específicos”, que nos recuerdan desde ahora, el “pro persona”, de indivisibilidad, progresividad y universalidad, entre otros, que precisamente son lo que refiere el nuevo orden constitucional de los derechos humanos en México.

Pero otra de las características particulares de la interpretación constitucional es precisamente su punto de partida, pues como lo establece el jurista que venimos citando, ese punto no es filosófico, sino político,

De manera que ésta aspira a evitar conflictos mediante la adopción de soluciones que satisfagan a todos en el mayor grado que las circunstancias permitan”,⁵⁷ pues “la gran trascendencia política de muchos de los preceptos de la Constitución obliga no sólo plantearse la validez de la norma, sino también las consecuencias de su aplicación. Sin embargo, ello no significa que haya que ceder el enfoque propio del derecho al de la Política, sino razonar jurídicamente sobre las consecuencias políticas de los preceptos constitucionales.”⁵⁸

Como lo recuerda el profesor Pérez Luño, “la creencia de que las cuestiones constitucionales no son cuestiones jurídicas, sino cuestiones de poder fue abiertamente defendida por Ferdinand Lassalle en su famosa conferencia sobre la esencia de la Constitución, pronunciada en Berlín en el año 1862”.⁵⁹ En este sentido, Pérez Luño comenta que esta idea exclusivamente política del texto constitucional nunca ha dejado de tener adeptos, entre los que cita a Mario G. Losano, cuando indica que incluso aludir a interpretación constitucional, implica un abuso del lenguaje, “ya que supone la

⁵⁷ *Ibidem*, p. 53.

⁵⁸ *Idem*.

⁵⁹ Pérez Luño, Antonio, *op. cit.*, p. 250.

pretensión de proyectar postulados de la metodología jurídica a lo que no son sino puras decisiones políticas”.⁶⁰

Las normas constitucionales deben ser interpretadas teniendo en cuenta la naturaleza de dichas normas que regulan relaciones determinadas e influenciadas por la política en tres aspectos:⁶¹

- a) para determinar el contenido de los principios constitucionales que han realizado análogos principios políticos.
- b) Para analizar “en su actualidad”, el régimen político, y
- c) Para concretar el fin público que mide la discrecionalidad atribuida por tales normas a los órganos constitucionales.

Como podemos verificar, nos encontramos ante una asignatura compleja y que puede ser abordada bajo varias perspectivas, no obstante, es importante desde ahora acercarnos a una conceptualización de la interpretación constitucional, antes de entrar al tema de su especificidad, a pesar de que ya hemos dicho varias cosas al respecto. En este orden de ideas, de acuerdo con Arteaga Nava, esta interpretación es en fondo y forma una parte de la interpretación jurídica, aunque la interpretación constitucional debe hacerse con base en ciertos principios especiales, lo cual no quiere decir que se trate de una forma independiente, especial o diferente de interpretación jurídica.⁶²

De lo anterior, estimamos que si como lo afirma el autor estamos frente a una “parte de la investigación jurídica”, se admite una cierta autonomía en su conceptualización, que si bien pertenece al género de la hermenéutica jurídica, si es susceptible de estudiarla en particular. Interpretar la Constitución...

es comprender el sentido de un precepto con base en sí mismo, en los términos en que está redactado y en todo su contexto. El obje-

⁶⁰ M. G. Losano, *Los grandes sistemas jurídicos*, trad. Cast. De A. Ruiz Miguel, Debate Madrid, 1982, p. 94, citado por Pérez Luño, Antonio, *op. cit.*, pp. 250-251.

⁶¹ Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*, p. 124.

⁶² Arteaga Nava, Elisur, *op. cit.*, p. 40.

to integral de la interpretación constitucional o legal es poner en práctica la interpretación de los autores del documento y, adicionalmente, la intención del pueblo al adoptarlo. Este propósito conjuntamente con el fin general de cada disposición particular debe, por consiguiente, ser tenido en vista constantemente.⁶³

Hasta aquí, a pesar de la aproximación a la delimitación de la interpretación constitucional, al parecer aún no tenemos claridad en su conceptualización, a pesar de que la referencia a los principios es contundente, así como su punto de partida político y su referencia directa a los derechos, por ello, nos sirven las reflexiones de Guastini sobre el particular, cuando establece algunas variables que hay que tener en cuenta en la interpretación del texto constitucional y que citamos a continuación:⁶⁴

- a) Dos concepciones de la Constitución (que limita el poder político, o bien la función de modelar las relaciones sociales).
- b) El régimen jurídico de la Constitución (Constituciones rígidas o flexibles), y
- c) El contenido normativo de la Constitución, en donde el autor refiere que hay Constituciones que contienen exclusivamente normas sobre organización de los poderes o bien incluyendo además un catálogo de derechos.

Teniendo en cuenta esta estructura, estimamos que la especificidad de la interpretación constitucional en el caso mexicano está en el contenido normativo de la Constitución, con la interpretación de los derechos y los principios.

Ahora bien, siguiendo con el estudio del jurista, éste, sin ser exhaustivo, señala algunos problemas de la interpretación constitucional que pensamos abonan a la idea de establecer una noción

⁶³ *Ibidem*, p. 44.

⁶⁴ Guastini, Ricardo, *Estudios sobre interpretación...*, *op. cit.*, pp. 114-118.

sobre dicha actividad normativa, por lo que los sintetizamos a continuación.⁶⁵

- Problemas en las Constituciones que no disponen sobre su reforma.
- El dilema del reconocimiento o la creación de derechos.
- La pregunta de si los preámbulos expresan normas.
- La cuestión de si existen límites lógicos a la reforma (por ejemplo, una cosa sería la reforma de la Constitución, y otra la instauración de una nueva Constitución, igualmente se dice que en ningún caso la reforma puede modificar los principios superiores de la Constitución.
- La plenitud de la Constitución; si la misma es completa, para cualquier ley existirá un parámetro de legitimidad constitucional; pero si es incompleta, existirán leyes que no podrán ser confrontadas con alguna norma constitucional para valorar su conformidad con la Constitución.

Por último, explica Guastini que para algunos la plenitud de algunas Constituciones “es sostenible a partir del principio de igualdad; especialmente, si se entiende como una prohibición general de discriminación (dirigida al legislador), o incluso como un principio de razonabilidad de la legislación (según la práctica de algunos tribunales constitucionales)”.⁶⁶

Linares Quintana explica que en la labor de la interpretación constitucional aparece de manera importante el sentido común, “muy difícil de definir, pero que en su esencia no es sino la facultad de juzgar razonablemente de las cosas, o sea con el buen juicio natural de las personas”,⁶⁷ por lo que señala el autor que una solución jurídica por más que se intente fundamentar con la más sofisticada fundamentación es desechable si no se ajusta a ese sentido común.

⁶⁵ *Ibidem*, pp. 123-131.

⁶⁶ *Ibidem*, p. 131.

⁶⁷ Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*, pp. 165-166.

Este mismo autor comenta que en el tema que nos ocupa pueden distinguirse tres tendencias: la jurisprudencia mecánica, la libre decisión legal y la jurisprudencia realista o experimental.⁶⁸ La primera que tiene que ver, como su nombre lo indica, con una actividad mecánica en la que el juez descubre y clasifica los hechos del caso de acuerdo con categorías jurídicas, elige la regla o principio aplicable y así emite una decisión.⁶⁹ Por su parte, la tendencia de la libre decisión legal, donde los jueces deben guiarse por valores de justicia y por determinaciones con base en necesidades sociales, donde aparecen teóricos como Gény, Ehrlich y Kohler. Y, finalmente, la jurisprudencia realista o experimental que determina predominantemente la función creadora de las y los jueces.

Por último, dentro de este apartado, y teniendo en cuenta las consideraciones expuestas, podemos decir, como lo adelantaba Pérez Luño, que uno de los grandes problemas de la ausencia específica de interpretación constitucional ha sido el pensar que las reglas del derecho privado son las mismas en el caso de dicha interpretación de los textos constitucionales y que incluso es interesante como la interpretación del derecho penal seguía principios básicos atendiendo a las normas interpretativas del derecho civil.⁷⁰

Ahora que hablamos de la especificidad en la interpretación constitucional, una referencia que no podemos omitir es el denominado por Susana Pozzolo, “neoconstitucionalismo” que constituye el conjunto de posiciones dogmáticas que agrupan autores,⁷¹ precisamente respecto de temas como la interpretación constitucional y los derechos fundamentales, pues, como señala la jurista en comentario, “la tesis sobre la especificidad de la interpretación constitucional encuentra partidarios en diversas disciplinas, en el ámbito de la filosofía del Derecho viene defendida, en particular, por un

⁶⁸ *Ibidem*, p. 217.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 218.

⁷⁰ García Belaunde, Domingo, “La interpretación constitucional como problema”, *op. cit.*, p. 16.

⁷¹ En esta parte, Pozzolo hace referencia a Dworkin, Alexy, Zagrebelsky y en parte Santiago Nino.

grupo de iusfilósofos que comparten un peculiar modo de acercarse al Derecho”,⁷² y que sintetizamos a continuación:

- a) El ordenamiento jurídico se compone de normas y principios (valores morales positivados).
- b) Los principios para aplicarse e interpretarse necesitan un método de “ponderación”.
- c) La Constitución no solamente es jerárquicamente superior, sino que presenta un contenido sustancial que condiciona la validez de las normas subconstitucionales.
- d) Al juez se le encarga una continua adecuación de la legislación, a las prescripciones constitucionales, por lo tanto, el juzgador se configura como fundamental elemento racionalizador del sistema jurídico.

De Domingo indica que el término neoconstitucionalismo “suele aludir a los cambios experimentados en el ámbito jurídico y político con la entrada en vigor de las constituciones elaboradas a partir de la Segunda Guerra Mundial en la Europa continental, tales como la italiana de 1947, la alemana de 1949 o, más recientemente, la portuguesa de 1976 y la española de 1978”.⁷³ A decir del autor, esta tesis que encuentra su formulación más completa en Alemania, “la constitución encarna un orden objetivo de valores, fija contenidos materiales a cuyo respeto y realización efectiva está vinculada la actividad de los poderes del Estado”.⁷⁴ Por eso señala que el neoconstitucionalismo, representa ante todo una teoría de la justicia.

De acuerdo con el jurista citado, la teoría de justicia del neoconstitucionalismo, en relación con los derechos fundamentales, indica que éstos no admiten restricciones; sin embargo, como tam-

⁷² Pozzolo, Susana, *Neoconstitucionalismo y especificidad de la interpretación constitucional*, en línea: <http://rua.ua.es/dspace/handle/10045/10369>, fecha de consulta: 15 de marzo de 2020.

⁷³ Martínez-Pujalte Antonio-Luis, De Domingo, Tomás, *Los Derechos Fundamentales en el sistema Constitucional: Teoría general e implicaciones prácticas*, 1ª ed., Palestra Editores, Perú, 2010, p. 15.

⁷⁴ *Idem*.

bién lo apunta el autor con el cual coincidimos, en ocasiones parece conveniente restringir el ejercicio de los derechos fundamentales con el objetivo de lograr el bien común, y señala “cabe preguntarse entonces si es viable en la práctica la plena asunción de la teoría del neoconstitucionalismo; ¿no significaría favorecer un totalitarismo de los derechos fundamentales que puede llegar a bloquear la actuación de los poderes públicos?”⁷⁵

⁷⁵ *Ibidem*, pp. 34-35.

CAPÍTULO III

CONSTRUCCIÓN TEÓRICA DE LA ESPECIFICIDAD DE LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

Observaciones introductorias

*El legislador es el primer intérprete de
la Constitución, mientras el Tribunal Cons-
titucional, es el último.
Peter Häberle*

En primer término, como lo hemos ido delimitando en el capítulo anterior, estimamos que efectivamente si podemos referirnos a rasgos específicos y técnicos de la interpretación constitucional, el problema más complejo ahora, constituye la identificación de sus elementos. En este sentido, es importante partir de una consideración evidente: lo que hace diferente a la interpretación constitucional, es precisamente su objeto, es decir, la Constitución, y este primer rasgo de la especificidad está relacionado “tanto en su carácter abierto, lo que se traduce en una mayor presencia en la misma de valores, principios y conceptos jurídicos indeterminados, como por su carácter eminentemente político”.¹ En el caso de los derechos,

¹ De Montalvo Jääskeläinen, Federico, *op. cit.*, p. 45.

como lo seguiremos comentando, entonces la interpretación de estos deberá atender a este carácter de apertura constitucional.

La función de la norma constitucional no está orientada a la solución de casos concretos, sino fundamentalmente a la organización del Estado y al establecimiento de derechos, por ello plantea De Montalvo, que existen diferencias respecto a la interpretación de la ley y de la Constitución, pero no en los métodos, sino en el objeto.² Por ende, la interpretación constitucional es el fundamento hermenéutico de las normas relativas a la organización del Estado, y, en consonancia con la tesis planteada, fundamento de las normas relativas a derechos humanos.

Respecto al contenido de dicho texto, en su mayor parte indeterminado, precisamente Häberle sitúa ahí el punto de partida de su doctrina, por consiguiente, señala que “la Constitución vive de la interpretación”,³ afirmación que dota de aún más importancia a la delimitación de dicha actividad hermenéutica.

El mismo autor distingue entre interpretación e intérpretes en sentido amplio y en sentido estricto, en este último, es una actividad consciente dirigida a la comprensión y aplicación de la norma. La interpretación en sentido amplio comprende cualquier actualización de la Constitución.⁴ La puesta en práctica de la Constitución es pues la interpretación de esta en sentido amplio, y en ella participan todos los ciudadanos, grupos sociales y órganos estatales, todos ellos, fuerzas productivas interpretadoras que proporcionan materiales hermenéuticos a los intérpretes en sentido estricto, por lo que culmina el autor señalando que la interpretación de la que vive la Constitución es una forma de participación cívica y democrática.⁵

Dworkin es coincidente con dicho proceso entendido fundamentalmente en sentido amplio, cuando indica que la interpretación de la Constitución no corresponde únicamente a las instancias estatales, incluso ni a los órganos jurisdiccionales, ensanchando la

² *Ibidem*, p. 48.

³ Aguilera Portales, Rafael Enrique, *op. cit.*, p. 30.

⁴ *Idem*.

⁵ *Idem*.

concepción de democracia jurisdiccional.⁶ En todo caso, las consideraciones dogmáticas expuestas ubican nuestro trabajo en aquella “interpretación estricta”, pues como lo hemos indicado, nos referiremos fundamentalmente a la interpretación jurisdiccional.

Se ha dicho que al igual que las normas constitucionales, las leyes ordinarias en ocasiones también cuentan con preceptos muy generales, inexactos o abiertos, y que en este sentido, la labor interpretativa de los jueces ordinarios, no difiere en forma sustancial de la interpretación que realizan los constitucionales,⁷ ello sin olvidar que en el sistema de justicia constitucional en México, a partir de 2011, en materia de derechos humanos, los jueces ordinarios, se convierten en jueces constitucionales, y más aún, como diría Ferrer Mac Gregor, jueces interamericanos.

Coincidimos con Alonso García cuando indica que la interpretación de las normas constitucionales, si difiere de la interpretación ordinaria, pues “los mandatos constitucionales son susceptibles de desarrollo infinito, tanto por el juez, como por el legislador, y que ambos pueden llegar a soluciones divergentes”.⁸ Además como señalamos anteriormente, los preceptos de la Constitución, tienen que ver con una misión distinta en su proceso de creación y la finalidad de su positividad, como decíamos referida fundamentalmente a la organización del Estado y la determinación de derechos.

Existe entonces, como se explica, una gran cantidad de indeterminación en las normas constitucionales, lo que provoca que todo acto esté cubierto por la óptica de la Constitución. En este sentido, el juez constitucional está habilitado para interpretar y de esta forma especificar un precepto constitucional, y de la misma manera, el legislador puede optar por otras especificaciones, lo que, de acuerdo con el jurista, matiza de manera muy especial la interpretación constitucional.⁹

⁶ *Ibidem*, p. 34.

⁷ Alonso García, Enrique, *La Interpretación de la Constitución*, 1a ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1984, p. 24.

⁸ *Ibidem*, p. 26.

⁹ *Ibidem*, p. 27.

Acorde con Lafuente Balle, las reglas interpretativas de la justicia constitucional se corresponden con las reglas de la interpretación del derecho en general, “pero además utiliza algunas reglas interpretativas propia y específicamente constitucionales: unidad constitucional, corrección funcional, efectividad constitucional, fuerza normativa de la constitución y armonización de los bienes constitucionales, según la enumeración clásica de Konrad Hesse”.¹⁰ Además, señala el autor que a estas reglas interpretativas debe añadirse la política, “que a diferencia de los que sucede en las jurisdicciones ordinarias, los tribunales de competencia constitucional no

¹⁰ Lafuente Balle, José María, *Introducción al Derecho Constitucional: la Constitución en acción*, 1a ed., Civitas-Aranzadi, España, 2012, p. 55.

De acuerdo con Hesse, el significado de dichos principios es el siguiente:

De unidad de la Constitución: Conforme al cual la interpretación de la Constitución debe estar orientada a considerarla como un “todo” armónico y sistemático, a partir del cual se organiza el sistema jurídico en su conjunto.

De concordancia práctica: En virtud del cual toda aparente tensión entre las propias disposiciones constitucionales debe ser resuelta “optimizando” su interpretación, es decir, sin “sacrificar” ninguno de los valores, derechos o principios concernidos, y teniendo presente que, en última instancia, todo precepto constitucional, incluso aquellos pertenecientes a la denominada “Constitución orgánica” se encuentran reconducidos a la protección de los derechos fundamentales, como manifestaciones del principio-derecho de dignidad humana, cuya defensa y respeto es el fin supremo de la sociedad y el Estado (artículo 1º de la Constitución).

De corrección funcional: Este principio exige al juez constitucional que, al realizar su labor de interpretación, no desvirtúe las funciones y competencias que el Constituyente ha asignado a cada uno de los órganos constitucionales, de modo tal que el equilibrio inherente al Estado Constitucional, como presupuesto del respeto de los derechos fundamentales, se encuentre plenamente garantizado.

De función integradora: El “producto” de la interpretación sólo podrá ser considerado como válido en la medida que contribuya a inte-

se recatan en invocar expresamente”.¹¹ A continuación, comentaremos sintéticamente el contenido de las reglas en comento, donde expresaremos, nuestra opinión, no respecto al significado de las mismas, sino a la supuesta especificidad.

Respecto a la *regla de la unidad constitucional*, Lafuente Balle señala que significa que la Constitución debe interpretarse sistemáticamente y con un afán de coherencia, “no cabe interpretar el derecho a la libertad de prensa sin armonizarlo con el derecho a la intimidad de los particulares; o el derecho de manifestación, sin cohonestarlo con la obligación de la administración a mantener el orden público”.¹² No estamos totalmente de acuerdo en la especificidad de esta regla, pues las leyes también deben, aunque probablemente no con el mismo rigor, atender una interpretación sistemática, en todo caso, la búsqueda de la coherencia entre principios, si podría caracterizar la interpretación constitucional.

La *regla de la corrección funcional* consistirá en que “el intérprete deberá respetar el marco de distribución de las funciones estatales establecido por la Constitución”.¹³ Dicho en otras palabras, esta regla “plantea que el intérprete está impedido para establecer determinaciones que de algún modo interfieran con las competencias y funciones que la Constitución ha asignado a los diferentes órganos del Estado”.¹⁴ No coincidimos con esta regla específica, pues

grar, pacificar y ordenar las relaciones de los poderes públicos entre sí y las de éstos con la sociedad.

De fuerza normativa de la Constitución: La interpretación constitucional debe encontrarse orientada a relevar y respetar la naturaleza de la Constitución como norma jurídica, vinculante in toto y no sólo parcialmente. Esta vinculación alcanza a todo poder público (incluyendo, desde luego, a este Tribunal) y a la sociedad en su conjunto.

Tomado de Hesse, Konrad, *Escritos de Derecho Constitucional*, op. cit., pp. 45-47.

¹¹ *Idem*.

¹² *Idem*.

¹³ *Ibidem*, p. 56.

¹⁴ García Tomás, Víctor, “El tribunal constitucional, la interpretación constitucional y las sentencias manipulativas interpretativas (normati-

de igual manera dicho marco de distribución debe respetarse en la interpretación legal, por lo que en estricto sentido no conformaría una regla específica.

La *regla de la efectividad constitucional* consiste en que “frente a supuestas varias interpretaciones posibles de una norma subconstitucional, el tribunal optará por la que, en mayor medida, favorezca la eficacia de la norma constitucional”.¹⁵ En este caso, señala el autor, especialmente deben verificarse las normas dogmáticas, es decir, las que se refieren a derechos y libertades, esta última cuestión que estimamos si detalla una regla hermenéutica específica, a pesar de la implementación del principio pro persona en la reforma constitucional de 2011 aludida en líneas precedentes.

Respecto a la *regla de la fuerza normativa de la Constitución*, ésta refiere fundamentalmente el límite de la actuación de los poderes públicos frente a lo que dictan las normas de la propia constitución, regla que también estimamos diferenciada (específica) en este tipo de interpretación.

Mediante la *regla de la armonización de los bienes constitucionales*, “la jurisprudencia constitucional ponderará y coherenciará los bienes constitucionales que entrasen en conflicto con motivo de la resolución de un juicio constitucional”.¹⁶ En este sentido, las razones jurisprudenciales confirman la regla específica.

Por último, el jurista se refiere a la *regla política* (que ya habíamos comentado anteriormente), pues estima que los jueces constitucionales además de aplicar reglas jurídicas aplican una denominada regla política, en este sentido, el jurista indica que es bueno que el tribunal constitucional utilice argumentos políticos de razonabilidad.¹⁷ Cuestión que como hemos señalado anteriormente,

vas)”, en *Anuario de Derecho Penal*, 2005, Université de Fribourg, en línea: https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2005_09.pdf, fecha de consulta: 12 de agosto de 2015.

¹⁵ Lafuente Balle, José María, *op. cit.*, p. 58.

¹⁶ *Ibidem*, p. 60.

¹⁷ *Ibidem*, p. 62.

constituye un importante tópico en la especificidad de la interpretación constitucional.

De acuerdo con Virga, existen tres criterios que presiden las operaciones de interpretación y que se integran recíprocamente:¹⁸ histórico, sistemático, y evolutivo. El primero que se propone a través de precedentes legislativos determinar la razón de ser de la norma, el sistemático que lo ubica como el más importante, por la relación que se establece entre diversas normas; y, finalmente, el evolutivo, que se basa en el principio consistente en que una norma no puede resistir la evolución del sistema jurídico en su conjunto.

Probablemente, en materia de derechos humanos, es el criterio evolutivo el que más fuerza cobra, sobre todo teniendo en cuenta el momento histórico jurídico que vivimos, relativo a la construcción del paradigma que referimos en el primer capítulo de la investigación. Por ejemplo, ahora que la SCJN ha determinado que es inconstitucional la prohibición de que las parejas del mismo sexo adopten menores,¹⁹ la interpretación constitucional de las normas relativas a derechos humanos contenidas en la legislación civil de las entidades federativas deberá tener el parámetro ineludible de la interpretación evolutiva.

Biscaretti Di Ruffia señala que los criterios hermenéuticos se aplican también en el derecho constitucional, pues “al utilizar el criterio sistemático, deberán estimarse particularmente los principios políticos que determinan el régimen del ordenamiento estatal considerado y, según el criterio evolutivo, deberá desplegarse una fina sensibilidad jurídico política, que no pocas veces podrá servir a los órganos de control de la constitucionalidad para enfrentarse

¹⁸ Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*, pp. 202-204.

¹⁹ Véase Acción de inconstitucionalidad promovida por la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Campeche, demandando la invalidez del artículo 19 de la ley regulatoria de sociedades civiles de convivencia del estado de Campeche, en línea: https://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/10082015PO.pdf, fecha de consulta: 21 de Agosto de 2015.

con nuevas necesidades sin exigir muy frecuentes revisiones constitucionales.²⁰

Por último, dentro de este apartado de observaciones introductorias, indica Balaguer Callejón que, en todo caso, el pacto social que da origen al texto constitucional es importante asimilarlo como límite de la actividad interpretativa-constitucional.²¹ Siguiendo con esta idea de límites, en el caso de la orientación interpretativa-constitucional que se ha dado en Estados Unidos de América, los principios de interpretación de las leyes son aplicables a los relativos en materia constitucional, siempre y cuando no se lesionen los principios del gobierno o los objetos de su establecimiento²².

Esta consideración coincide con esa idea de los límites de la interpretación ante el Pacto Social que establece Balaguer, donde es oportuno recordar a Rosseau cuando decía que “si quitamos del pacto social lo que no es de su esencia, veremos que se reduce a estos términos, cada uno de nosotros pone en común su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la voluntad general; recibiendo también a cada miembro como parte indivisible del todo”.²³

²⁰ Biscaretti Di Ruffia, Paolo, *Derecho Constitucional*, versión española de Verdú, Pablo L., Madrid, 1965, p. 180, citado por: Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*, pp. 205-206.

²¹ Balaguer Callejón, María Luisa, *op. cit.*, p. 27.

²² Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*, p. 121.

²³ Rosseau, Jean Jaques, *El contrato social*, en Biblioteca Virtual Universal en línea: <http://www.biblioteca.org.ar/libros/70390.pdf>, fecha de consulta: 23 de agosto de 2015.

Elementos específicos de la Interpretación Constitucional

Impartición de justicia e Interpretación Constitucional

Una de las preguntas fundamentales que nos hacemos los estudiantes y profesores (que no somos jueces) es la relativa a las diferencias (si es que existen) entre la interpretación constitucional de los derechos realizada por nosotros y por aquellos que formalmente trabajan en los tribunales; en otras palabras, si existe diferencia entre la interpretación doctrinal y jurisdiccional.²⁴

La preocupación expuesta radica en la utilidad que buscamos en nuestro trabajo de investigación, pues ésta a pesar de que es en principio teórica, pretendemos por supuesto, incida de alguna manera en el trabajo cotidiano de las y los juzgadores. Respecto a estas posibles diferencias, establece Legaz y Lacambra (citados por Linares Quintana), que “no hay pues en rigor, más que una forma de interpretación, que es la científica o doctrinal, la cual puede ser efectuada tanto por los jueces como por los jurisconsultos, tratadistas, etc.”²⁵ Dicha consideración nos anima en el sentido de contribuir desde la visión académica en la teoría y práctica jurisdiccional, sin omitir algunas particularidades ideológicas entre jueces, fiscales, postulantes y profesores, por ejemplo.²⁶

Retomando la idea de coincidencia entre la interpretación doctrinal (científica) y jurisdiccional, coincidimos con Vidaurri Aréchiga cuando advierte que “cuando un juez pone en marcha la labor intelectual de discernir la norma aplicable al caso concreto, evaluando la calidad de los argumentos expuestos por las partes, aplicando con todo rigor las reglas de la lógica y dictaminando conforme a un

²⁴ Y, por supuesto, aquí nos referimos al proceso cognoscitivo, no a las consecuencias materiales de dicha interpretación.

²⁵ Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*, p. 195.

²⁶ Ansolabehere, Karina, “Legalistas, legalistas moderados y garantistas moderados: ideología legal de maestros, jueces, abogados, ministerios públicos y diputados”, en *Revista Mexicana de Sociología* 70, número 2, UNAM, abril-junio, México, 2008, pp. 331-359.

criterio entrenado en orden a la idea de justicia”,²⁷ dicha labor jurisdiccional es más cercana a la actividad científica, poniendo énfasis en la metodología aplicada.²⁸ El discurso científico coincide con el jurisdiccional, en la búsqueda de la verdad, así como en el riguroso trabajo intelectual basado en el análisis de pruebas que se sigue en ese proceso; aunque por supuesto, una sentencia no pretende crear conocimiento original, ni teorizar sobre un tema en particular.

Cuando comenzamos a referir la caracterización de la interpretación constitucional, indicamos que evidentemente, el punto de partida estaba en las peculiaridades del objeto (denominado Constitución), no obstante, como indica Prieto Sanchís, la diferencia con la interpretación legal, también se encuentra en la función que generalmente se atribuye a los órganos que la realizan, en este aspecto, el jurista indica que una de las características del juez ordinario es lo que pudiera llamarse unidad de solución justa, esto es, la exigencia institucional de que en presencia de un caso concreto, sólo cabe una interpretación correcta, mientras que, en cambio la misión de la justicia constitucional...

no es tanto la de precisar la mejor o la única respuesta posible, sino más bien la de indicar que interpretaciones resultan intolerables. En otras palabras, el intérprete constitucional ha de asumir que se halla en presencia de un sujeto libre –el legislador– y, por tanto, que su tarea debe ser más bien delimitar el camino dentro del cual la interpretación política resulta admisible o no arbitraria.²⁹

Entendemos que Prieto Sanchís –autor al que haremos múltiples referencias en este apartado que tiene que ver con la labor de los jueces–, identifica los calificativos “admisibles” y “no arbitra-

²⁷ Vidaurri Aréchiga, Manuel, “Algo sobre los vínculos inevitables entre jueces y derechos humanos”, en *De Jure*, número 6, Tercera Época, Universidad de Colima, México, 2011, p. 9.

²⁸ *Idem*.

²⁹ Prieto Sanchís, Luis, “Notas sobre la interpretación constitucional”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, número 9, mayo-agosto 1991, España, 1991, pp. 176-177.

rios”, finalmente, como atributos de una interpretación constitucional dentro del marco de legalidad (o constitucionalidad si quiere decirse), y ni siquiera, pensamos nosotros, debe entenderse como un espacio hermenéutico de discrecionalidad, tal vez éste, sea el principal objetivo de generar estudios sobre la especificidad de la interpretación constitucional.

Los efectos de la interpretación constitucional además deben ser valorados por el juzgador, pues de esta manera también inciden (o deben incidir) en la forma en la que el juez interpreta, pues como señala el autor que venimos citando, las peculiaridades de este tipo de interpretación también tienen que ver con las consecuencias y la fuerza jurídica de las decisiones.³⁰

Por ejemplo, la interpretación en un juicio de amparo del derecho a la autonomía de los pueblos indígenas puede modificar por completo la organización política y electoral del Estado mexicano, lo cual además tendrá repercusiones económicas, pues probablemente hasta los procesos tributarios deberán adaptarse a la interpretación constitucional del Derecho.³¹ Todas esas son consecuencias que el intérprete de la Constitución debe predecir para posteriormente argumentar y aplicar. Esta complejidad, del que podemos llamar “juez previsor” precisamente es una de las que debe ocupar el estudio de la interpretación constitucional, para que quienes imparten justicia tengan mayores herramientas y, para que las y los gobernados tengan mayor certidumbre respecto de las decisiones de los tribunales.

³⁰ Prieto Sanchís, Luis, “Notas sobre la interpretación constitucional”, *op. cit.*, p. 178.

³¹ Se sugiere consultar el Caso Cherán en Michoacán en la siguiente fuente: Alvarado Pizaña, Paulino, “Cherán: la recreación del habitar en común”, en *Tla-Melaua, Revista de Ciencias Sociales*, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, México, Nueva Época, año 12, número 45, octubre 2018-marzo 2019, pp. 130-150, en línea: <http://www.scielo.org.mx/pdf/tla/v12n45/2594-0716-tla-12-45-130.pdf>, fecha de consulta: 3 de junio de 2020.

De lo que acabamos de señalar, además de las consecuencias jurídicas, políticas y económicas, quien imparte justicia debe prever las consecuencias sociales. Ejemplificando en el caso de la interpretación de derechos colectivos de los pueblos indígenas, debe tratar de que su determinación no origine conflictos de intereses entre las mismas comunidades indígenas, por lo que tendría que ver por ejemplo con límites territoriales. No omito manifestar que, en este ánimo de determinar la responsabilidad del juez constitucional, probablemente pudiera caerse en excesos de obligaciones atribuidas a dicho juez –recordando su condición humana–, pero no olvidemos que por ahora estamos tratando de acercarnos a un modelo que nos permita solventar los problemas que nos presenta la interpretación constitucional.

Uno de los factores que también preocupa en la Teoría Constitucional del Derecho es, por supuesto, la ideología de las y los jueces, la cual se traduce en una serie de elementos subjetivos que finalmente determinan situaciones que debieran tener resultados objetivados. Si como hemos afirmado, la interpretación constitucional tiene que ver ineludiblemente también con una determinada concepción sobre el Derecho, es obvio que sería un error pensar en la supresión del elemento ideológico, pues los aspectos más determinantes de las decisiones judiciales tienen que ver con la ideología de las y los jueces.³² Al respecto, incluso se ha planteado el cuestionamiento de si los jueces ¿deben ser “buenas personas?”, donde Malem Seña describe una serie de conductas privadas de los juzgadores con sus posibles repercusiones en la impartición de justicia.³³

Es posible incluso, como comenta Prieto Sanchís, que exista una visión determinada desde los tribunales superiores o bien influida

³² El jurista entiende por *ideología* “una cierta cosmovisión o concepción moral, necesarias para responder algunas interrogantes constitucionales como argumento consecuencialista sobre los efectos sociales o económicos de una decisión como también la búsqueda del aplauso o el consenso social.”

³³ Véase Malem Seña, Jorge F., ¿Pueden las malas personas ser buenos jueces?, en línea: <http://www.biblioteca.org.ar/libros/142059.pdf>, fecha de consulta: 20 de agosto de 2015.

por los actores políticos, así el autor señala posiciones extremas como la ideología de la codificación del juez vinculado, que se asentaba en la primacía del derecho civil y la asunción acrítica de la idea de certeza jurídica; y por otro lado, una denominada ideología sociológica o de la libre decisión judicial, “abiertamente decidida a la ponderación de intereses sociales y a la búsqueda de la justicia concreta”.³⁴

Sin embargo, las posiciones que más nos interesan, por el grado de seguridad jurídica que proporcionan, son aquellas que identifica como intermedias y más matizadas, concretamente, cita la ideología legal racional en palabras de Wrobelwski, que respeta la legalidad así como la distinción entre creación y aplicación de las normas, no obstante dicha ideología también está consciente del peso que ejercen las valoraciones y, en general, diversos elementos “extra sistemáticos”; en este sentido, se entenderá por racionalidad “la justificación de la decisión a través de la norma aplicada, de los hechos probados, de los razonamientos y de las valoraciones”.³⁵

Sobre este punto, relacionado sobre todo con “argumentación”, es importante citar a Wrobelwski, quien distingue entre diversos tipos de lenguaje como el legal, jurisprudencial y científico, donde “los objetivos comunicativos del discurso determinan las características del lenguaje y en particular su semántica y los tipos de sus expresiones lingüísticas”.³⁶

Cómo lo hemos señalado, nuestro trabajo de investigación está relacionado directamente con la responsabilidad de las y los jueces, y con la problemática que se presenta al interpretar normas relativas a derechos humanos en el nuevo orden constitucional mexicano, donde debe evitarse lo que ocurre en el caso español, donde las motivaciones de los tribunales “siguen siendo incompletas porque

³⁴ Prieto Sanchís, Luis, “Notas sobre la interpretación constitucional”, *op. cit.*, pp. 181-182.

³⁵ *Idem.*

³⁶ Wrobelwski, Jerzy, “Los lenguajes del discurso jurídico”, en línea: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1743/10.pdf>, fecha de consulta: 26 de agosto de 2015.

omiten la justificación y a veces la explicación de sus premisas básicas, sobre todo en aquellos casos donde es preciso recurrir a la ponderación de estándares sociales de comportamiento, haciendo aparecer como -deducciones lógicas- a partir de normas lo que son más bien opciones valorativas; y desde luego, siguen presentando un estilo farragoso que, en el fondo, es un modo de seleccionar a sus destinatarios, los juristas³⁷.

Regresando al tema de la ideología y relacionándolo con la importancia de la justificación racional, Prieto Sanchís concluye que el trabajo hermenéutico y la legitimidad de los jueces, “no procede de la previa aceptación de un sistema de valores, sea éste el derecho natural, el consenso social o la filosofía política más o menos coherente incorporada a la constitución, sino más bien de su posibilidad de justificación racional”.³⁸ En este sentido, a pesar de que coincidimos en el elemento racional, estimamos que, aunque efectivamente la legitimidad no procede de los factores ideológicos, éstos muchas veces se incorporan a esa justificación racional, lo que indirectamente crea un vínculo con la legitimidad de las y los jueces.

Señala el jurista que “desde luego cualquier fuente de moralidad puede ser consultada y, en particular...

aquella que cristaliza en el propio sistema jurídico, pero, en último término, cuando el intérprete ha de dar cuenta de los valores y de las opciones elegidos, tan sólo posee el bagaje de su argumentación racional. Y precisamente la vieja idea o anhelo de hallar siempre una única respuesta correcta, creo que puede ser recuperada a través de esa argumentación, pero no ya recurriendo a la ficción de que el Derecho o la moral ofrecen de verdad una única respuesta, sino como modelo o idea regulativa que impulsa y obliga al intérprete a presentar su decisión como la mejor expresión de la razón práctica.³⁹

³⁷ Prieto Sanchís, Luis, “Notas sobre la interpretación constitucional”, *op. cit.*, p. 188.

³⁸ *Ibidem*, p. 186.

³⁹ *Ibidem*, p. 187.

Si asumimos la tesis propuesta en el párrafo anterior, entonces, sería la argumentación jurídica la clave de las respuestas a los problemas de la interpretación constitucional, no obstante, recordemos que como lo señalamos en líneas precedentes, ésta argumentación es consecuencia del proceso cognoscitivo de la interpretación, en donde seguramente aparecen los elementos ideológicos de las y los jueces, probablemente entonces, una ruta hacia la objetividad de las resoluciones judiciales, sea el control ideológico, lo que en principio, nos parece de gran complejidad, por ello es también fundamental el estudio de los “principios” que deberían fijar criterios para la interpretación del texto constitucional.

Señala Jiménez Meza que la problemática relativa a la interpretación constitucional y a la vinculación con valores subjetivos en dicha interpretación encuentra distintas hipótesis:⁴⁰

- a) Cuando el juez constitucional en la fijación de pautas se encuentra con el vacío jurídico para dar solución práctica al caso específico.
- b) Cuando existen normas que de forma nebulosa o poco clara posibilitan un acercamiento práctico con la situación dada.
- c) Cuando la norma debe ser adaptada o vitalizada para la situación objetiva en tanto lo permita su flexibilidad de contenido.
- d) Cuando la norma dispone algo distinto a la exigencia y necesidad sociales;
- e) Cuando existen varias normas que deban ser objeto de interpretación en aras de la unidad sistemática de la seguridad jurídica y,
- f) Cuando la norma esté agotada en su contenido sin que, con ella, se logre satisfacer el contenido ideológico de la misma constitución,

⁴⁰ Jiménez Meza, Manrique, *La pluralidad científica y los métodos de interpretación jurídico constitucional*, 1a ed., España, 1997, pp. 94-95.

lo que impone la necesaria intervención interpretadora en la variación del fin o contenido”.⁴¹

El autor, citando a Smend, como uno de los máximos abanderados en la escuela de la interpretación constitucional de la doctrina alemana, sintetiza en varios principios la interpretación constitucional, uno que tiene que ver con la naturaleza política del Derecho Constitucional, otro principio que debe ser de amplia flexibilidad para adaptación de la norma a la circunstancias sociales y políticas dominantes en un tiempo y espacio específicos”;⁴² y un tercer principio “por cuanto las normas constitucionales no sólo mantienen un sistema de valores, sino que tales valores ostentan una relación gradual e interconexa, en grado de mayor o menor importancia”.⁴³

Smend bautiza a su modelo de interpretación con el nombre científico-espiritual, cuya aportación tiene que ver con la perspectiva que el interpretador debe tener en el proceso hermenéutico constitucional en el que no puede olvidar las siguientes realidades que se citan a continuación textualmente:⁴⁴

- a) Que las normas constitucionales contienen la organización y sustancia fundamental, tanto de la comunidad como del Estado en cuanto unidad jurídica y política;
- b) La relevancia de la jurisprudencia constitucional respecto al orden jurídico infraconstitucional;
- c) Las normas constitucionales son, por lo general, de contenido amplio e indeterminado;
- d) La interpretación de las normas constitucionales queda confiada a órganos o tribunales especializados en la materia;
- e) Las normas constitucionales determinan la expresión de los acontecimientos políticos, es decir, regula la actividad de la formación de la voluntad política y del orden político, por lo

⁴¹ *Idem.*

⁴² *Ibidem*, p. 96.

⁴³ *Idem.*

⁴⁴ *Ibidem*, pp. 97-98.

que es inevitable la influencia de lo político sobre la interpretación, toda vez que esta versará sobre el contenido de lo político en la norma constitucional.

Como lo menciona Rodríguez Alzate, “el juez está obligado a aplicar la ley, pero esta obligación sólo se satisface cuando para decidir la aplicación de cualquier norma del ordenamiento, ese juez ha meditado previamente acerca de la adecuación de esa norma la constitución”.⁴⁵ Concluye entonces que no se trata entonces de una aplicación mecánica, sino del resultado de una lectura marcada por el conjunto de los principios constitucionales.

En este orden de ideas es interesante la “atribución histórica” que se establece a los principios constitucionales, y más adelante señala que “los jueces tienen sobre sus espaldas la carga de sostener la vigencia irrestricta de los derechos fundamentales, pues no son otra cosa los principios constitucionales a los que estamos aludiendo”.⁴⁶ Aquí, sin embargo, pensamos que no es correcta esta última afirmación, pues valdría la pena diferenciar entre los derechos fundamentales y los principios, pues precisamente nuestro estudio se centra en buena medida en la interpretación de los derechos fundamentales con base en principios, asignatura que revisaremos en nuestro próximo subtema y en el capítulo IV, no sin antes mencionar que a pesar de las similitudes entre los derechos y los principios, no nos encontramos frente a conceptos idénticos, los derechos se inscriben como una serie de límites al poder que en un principio nacieron como límites al poder absoluto y, por el contrario, como señala la autora, “los principios no nacieron como límites al poder sino como una forma de exigencia moral”.⁴⁷

⁴⁵ Rodríguez Alzate, Sergio, “Interpretación Constitucional y Judicial, como leer sentencias judiciales”, en *Prolegómenos-Derechos y Valores*, volumen XIII, número. 26, julio-diciembre 2010, Colombia, 2010, pp. 95-96.

⁴⁶ *Idem.*

⁴⁷ Ortiz Bolaños, Liliana, “La interpretación constitucional desde la teoría de la razonabilidad”, en *Vía Juris*, Revista de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales, Los Libertado-

Retomando algunas de las preocupaciones que hemos señalado en este apartado, uno de los grandes problemas de la justicia constitucional ha sido la interpretación de los contenidos de la Constitución y desde la Constitución, ¿cómo podríamos decir que vivimos en una democracia constitucional?, si el juez constitucional al dotar de dichos contenidos el texto de la carta magna se convierte en el artífice de los rumbos que pueda seguir la sociedad política.

Además, otra preocupación en el caso de nuestro trabajo de investigación es efectivamente el rango de discrecionalidad de las y los jueces para interpretar las normas jurídicas relativas a derechos humanos, si recordamos por ejemplo lo que señalaba Bentham sobre una buena codificación, entendiéndolo en sentido extenso o amplio sobre una legislación escrita de manera correcta, pues opinaba que era necesario evitar que los jueces tuvieran amplios márgenes de discrecionalidad en el ejercicio de su función judicial.

Respecto a la primera de las preocupaciones expuestas en el párrafo anterior, relativa a la idea de que quien imparte justicia, al interpretar la ley crea derecho, estima Linares Quintana, es inaceptable en el Estado Constitucional de Derecho, pues una de las bases del mismo es la división de poderes.⁴⁸ La discusión científica que genera esta afirmación es compleja y abundante, e incluso puede tocar terrenos que corresponden a la filosofía del derecho, donde el problema puede abordarse desde posiciones iusnaturalistas, iuspositivistas o bajo la perspectiva de cualquier otra corriente semejante como los propios neoconstitucionalismos.

En este orden de ideas y de lo dicho hasta ahora en el tópico de la “interpretación constitucional”, valdría la pena matizar o aclarar esa idea de “creación del derecho” en manos de las y los jueces. En principio estamos de acuerdo con la afirmación relativa a que los juzgadores (en cualquiera de sus ámbitos espaciales de validez y jerarquías) no se convierten en legisladores, esa, además de no ser su función, atenta contra el pacto político que funda al Estado bajo

res, Fundación Universitaria, número 8, enero-junio 2010, Colombia, 2010, p. 28.

⁴⁸ Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*, p. 151.

la idea de la división de poderes y, por tanto, como se ha dicho con antelación, se convierte pues en el límite de la interpretación constitucional y por supuesto de la interpretación jurídica en general.

No obstante, nunca en el ánimo de suplantar al legislador, sino de realizar su actividad hermenéutica, el juez, en ocasiones podríamos afirmar que crea Derecho, al integrar sistemáticamente principios, ante la aplicación de normas constitucionales que necesitan ese proceso de integración. La determinación por ejemplo de los alcances de los conceptos “usos y costumbres indígenas”, puede dar lugar a la creación de contenidos que no describe necesariamente el texto constitucional, y que probablemente con vaguedad o ambigüedad, determinan instrumentos internacionales o leyes federales y estatales. En el caso concreto, el juez no crea nuevas normas, pero si nuevos contenidos jurídicos de esas normas que dan vida al marco constitucional preestablecido. Por ello, ejemplificando, era tan importante que la CPEUM incluyera la palabra “pluriculturalidad” en 1992, como base de la conformación del Estado Mexicano, que durante el siglo XX fue erigiéndose en ese ogro filantrópico que describió Octavio Paz.⁴⁹

Linares Quintana refiere la teoría de Husserl, quien afirma “que lo objetivo viene a ser lo intersubjetivo trascendental, que quiere decir que lo objetivo se fundamenta en el hecho gnoseológico desde el punto de vista desde el cual se contempla algo, esté constituido por la posibilidad de que eso que es así para mí, sea también así para todos los demás; vale decir, se trata de la posibilidad de que no sólo yo, sino el prójimo y todos los prójimos puedan ver eso mismo que veo yo”.⁵⁰ En este sentido, Husserl señala que el punto de vista contiene entonces la subjetividad de quien lo elabora, pero también la subjetividad de los otros.

Por su parte, Aftalión y Carlos Cossio expresan que el juez para adaptarse a esa intersubjetividad debe guiarse en primer término

⁴⁹ Paz, Octavio, “El Ogro Filantrópico”, en línea: <https://sistematicopoliticomexico.files.wordpress.com/2012/11/el-ogro-filantrc3b3pico.pdf>, fecha de consulta: 3 de julio de 2020.

⁵⁰ Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*, p. 167.

por la jurisprudencia, y recuerdan que el problema de la interpretación jurídica en general, no se resuelve con la aplicación estricta de métodos, sino en la correcta valoración del juez, es decir, una valoración que no sea arbitraria y que si pueda calificarse como objetiva.⁵¹

Por su parte, Cueto Rúa indica que las resoluciones judiciales se encuentran dominadas por ciertos valores dependiendo de la materia, así, por ejemplo, el derecho de familia se encuentra dominado por el valor de la solidaridad, el derecho del trabajo por el valor de la cooperación y la solidaridad, el derecho comercial por el orden, el derecho internacional público por la paz.⁵² Siguiendo esta idea, podríamos afirmar que en todo caso las resoluciones judiciales en materia de derechos humanos tendrían que tener como valor dominante la dignidad. Finalmente, termina señalando, que el punto de partida de una buena teoría debe partir de una concepción objetiva del objeto de estudio, y que “una teoría del derecho que deja de lado la preocupación del juez por la justicia y la incidencia de los valores jurídicos sobre el proceso de interpretación no es una buena teoría, pues ella ignora un elemento esencial de la experiencia judicial”.⁵³

Las y los jueces se convierten en buena medida en protagonistas especiales en el Estado Constitucional, no obstante, coincidimos con Zagrebelsky, cuando indica que no son los “señores” del derecho, como lo fueron los legisladores en el Estado Legislativo de Derecho, no obstante “si son los garantes de la complejidad del Derecho en el Estado de Derecho Constitucional, es decir, los garantes de la necesaria y dúctil coexistencia entre ley, derechos y justicia”.⁵⁴

La complejidad del trabajo jurisdiccional además aumenta, pues el juzgador no solamente interpreta normas, “sino también hechos, que el mismo juez no presenció y que sólo conoce de una manera

⁵¹ *Idem.*

⁵² *Ibidem*, p. 174.

⁵³ *Ibidem*, p. 175.

⁵⁴ Gustavo Zagrebelsky, *El Derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, M. Gascón (trad.), 2a. ed., Trotta, Madrid, 1997, p. 153.

indirecta; por tanto, también a los hechos hay que asignarles un significado”.⁵⁵ Y esta tarea hermenéutica de las y los jueces se complica cuando se trata de derechos humanos, “en efecto, el juez deberá tener en cuenta las nuevas necesidades y exigencias sociales, éticas, y políticas al interpretar la norma, sin que ello suponga olvidarse del obligado referente de objetividad que supone la propia norma jurídica, y entrar en el terreno del subjetivismo”.⁵⁶

Antes de culminar con nuestro apartado, haremos referencia a algunas de las tesis citadas por Posner en su libro *Cómo deciden los jueces*,⁵⁷ quien señala que “alcanzar una comprensión adecuada del comportamiento judicial reviste un interés mucho mayor que el meramente académico; es una clave para la reforma del Derecho”.⁵⁸ No obstante, el estudio académico que realizamos es en palabras de Posner “también importante por lo inusuales incentivos y restricciones, tan diferentes de los presentes en la mayoría de los trabajos, que conforman el comportamiento judicial”.⁵⁹ Finalmente, Posner indica que el análisis de ese comportamiento puede proporcionar elementos para la comprensión del problema general de la gestión de la incertidumbre.

En el marco de la preparación de un juicio, el juez norteamericano identifica cinco fenómenos que pueden verse como casos de parcialidad en el establecimiento de los hechos. El *primero* el de “falsificación consiente”, en este sentido, señala que en el nivel de apelación

⁵⁵ Lorca Navarrete José F., Lorca Martín de Villodres María Isabel, *Derechos Fundamentales y Jurisprudencia*, 4a ed., Ediciones Pirámide, Madrid, 2010, p. 568.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 569.

⁵⁷ El texto de referencia a pesar de que es escrito por un juez norteamericano tiene gran influencia en este trabajo, porque entre otras cosas establece diversas teorías del comportamiento judicial entre las que se encuentran la actitudinal, la estratégica, la sociológica, la psicológica, la económica, la organizacional, la pragmática, la fenomenológica, y por supuesto, la que el autor llama teoría legalista.

⁵⁸ Posner, Richard A., *Cómo deciden los jueces* (2008), 1a ed. en español 2011, Marcial Pons, Madrid, 2011, p. 16.

⁵⁹ *Idem*.

“los jueces tienden a presentar los hechos a los que se refieren en las opiniones judiciales de modo que encajen sin problemas en la conclusión jurídica, o de manera que conformen el precedente que la decisión creará”.⁶⁰

El *segundo fenómeno* tiene que ver con elementos *a priori* conformados a partir de la experiencia, temperamento, ideología u otros factores no jurídicos. El *tercer fenómeno* tiene que ver con las ilusiones cognitivas, en este sentido, el autor señala “que, aunque hay muchos mecanismos institucionales para minimizar el efecto de las ilusiones cognitivas (un ejemplo de las cuales es el prejuicio de retrospectiva o recapitulación) en el contexto del establecimiento de los hechos por parte de los jueces (y también de los jurados), tales mecanismos distan mucho de ser completamente eficaces”.⁶¹

El *cuatro fenómeno* que refiere el libro en comento tiene que ver con elementos *a priori* formados por reacciones irrelevantes, “tales como que no nos guste el abogado en cuestión o que no estemos de acuerdo con la religión o el estilo de vida de una de las partes; reacciones que no tienen cabida en la toma de decisiones judiciales”.⁶² Por último, y como *quinto fenómeno* que puede verse como un caso de parcialidad en el establecimiento de los hechos es el relativo a “retorcer los hechos para reducir la posibilidad de que se revoque la decisión”, en este tenor, el autor señala que a pesar de que los jueces hagan esto de forma consiente, es indudable la tendencia a la tentación jurisdiccional para que encajen los hechos dentro de una categoría jurídica controvertida, producto del miedo a la revocación.⁶³

Principios e Interpretación Constitucional

Regresando al tema de los principios que hemos tratado introductoriamente en el apartado anterior, es importante verificar que “la

⁶⁰ *Ibidem*, pp. 83-84.

⁶¹ *Idem*.

⁶² *Ibidem*, pp. 84-85.

⁶³ *Idem*.

regla es susceptible de ser interpretada como paso previo a su aplicación en la resolución del conflicto concreto y el *principio*, por el contrario, requiere ser interpretado para, a su vez, servir de herramienta para la interpretación de la norma”,⁶⁴ por lo que la interpretación de los principios es tan importante, que sin ese desarrollo, no puede ser óptimamente resuelto un caso concreto por carecer del presupuesto interpretativo fundamental (contenido del principio).

Una anotación oportuna para hablar de principios es la referente a la noción principios del derecho frente a los principios constitucionales. En este orden de ideas, “se puede hablar de principios de derecho en diferentes sentidos, como elementos interpretativos, como presupuestos del derecho, como explicación del sistema jurídico, etc.”,⁶⁵ o también señala el autor, nos podemos referir a los principios como normas jurídicas. Concluye Rodríguez Calevo que “los principios del derecho de esta forma se configurarían como elementos decisionales que suministran los sistemas jurídicos y que pueden tener virtualidad en la respuesta que formula el juez”.⁶⁶ Los principios generales del derecho son subsidiarios, “pero cuando el principio es constitucional, por ser abstracción de una norma constitucional, o porque la propia Constitución dice que son principios, desaparece la subsidiariedad de su valor normativo”;⁶⁷ es decir, dichos principios constitucionales tienen pleno valor normativo e interpretativo.⁶⁸

En el Estado Constitucional de Derecho, “el legislador no es omnipotente, en el sentido de que las leyes que el produce no son válidas porque son vigentes [...] sino que lo son si además son coherentes con los principios constitucionales”, de esta manera, señala el jurista que esa conexión entre voluntad política expresada en

⁶⁴ De Montalvo Jääskeläinen, Federico, *op. cit.*, p. 55.

⁶⁵ Rodríguez Calevo, Juan Manuel, *Principios de Derecho y razonamiento jurídico*, 1a ed., Dykinson, Madrid, 2004, p. 12.

⁶⁶ *Idem.*

⁶⁷ Alonso García, Enrique, *op. cit.*, p. 20.

⁶⁸ *Idem.*

la ley y los valores constitucionales sólo es posible gracias al poder de la intermediación de los jueces”.⁶⁹

No podría afirmar que unánimemente, pero sí que de manera cada vez más aceptada, entendemos a la Constitución como una norma jurídica que de forma preferente incorpora una serie de principios, “la constitución, concebida como algo más que simples reglas de organización del poder y de instituciones políticas, es un depósito de la soberanía popular y de los continuos cambios exigidos en el orden estatal, donde se insertan valores y principios, y los catálogos de derechos que funcionan como moderadores del poder y de las relaciones entre todos los nuevos poderes”.⁷⁰

Y un jurista, podríamos afirmar, clásico en el estudio científico de los principios en el Derecho es precisamente Ronald Dworkin, quien propone el concepto de principios bajo la idea de la práctica jurisprudencial, donde específicamente define que los juristas utilizan estándares que no funcionan como normas, sino que operan de manera diferente: operan como principios, directrices políticas, y otros tipos de pautas. Entonces, el principio es un tipo estándar que ha de ser observado, no por que favorezca o asegure una situación económica, política o social que se considera deseable, sino porque es una exigencia de la justicia, de la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad.⁷¹

Uno de los postulados más reiterados interesantemente analizados por Dworkin es aquel que tiene que ver con la idea de una filosofía política que suministra estándares morales, no obstante, como señala Prieto Sanchís, “dicho horizonte no logra salvar la insatisfacción que nos dejó el positivismo al rechazar la existencia siempre y en todo caso de una única respuesta correcta, pues a partir de un cierto momento de la argumentación, el juez y sobre todo el juez constitucional, puede verse obligado a dar un salto

⁶⁹ Grández Castro, Pedro P., *Tribunal Constitucional y Argumentación Jurídica*, 1a ed., Palestra, Lima, 2010, p. 42.

⁷⁰ Ortiz Bolaños, Liliana, “La interpretación constitucional desde la teoría de la razonabilidad” ..., *op. cit.*, p. 29.

⁷¹ *Idem.*, p. 37.

sin red, o sea, sin la seguridad que proporciona ese complejo entramado jurídico y moral a un tiempo que hoy se nos propone; y es entonces cuando el intérprete reúne todas las condiciones para ser calificado como sujeto plenamente responsable de la decisión que adopta”.⁷²

Ahora bien, es muy importante hacer referencia a principios que limiten y orienten la actividad de las y los jueces, y aunque probablemente está ahí la mayor dificultad de establecer el contenido de dichos principios, la importancia de los mismos tal y como lo señala la autora: “es que gracias a ellos, el juez cuenta con unos argumentos que no le permiten utilizar su discrecionalidad y sí la utilización de la razonabilidad”,⁷³ por lo que entonces también se vincula la idea de principios y argumentación, o, al menos, debe vincularse para fortalecer la seguridad jurídica que algunos, como lo hemos advertido, ven en riesgo.

Estimo que es muy interesante la apreciación de García Belaunde cuando al caracterizar el proceso interpretativo señala que la norma nada tiene que ver con la verdad, “pues las normas no consagran verdades sino deseos, opciones o decisiones (así, por ejemplo, la orden cierra la puerta no expresa una verdad, sino un deseo de que algo se haga). Dicho en palabras más técnicas, las normas no son proposiciones (de ahí la dificultad de aplicarles la lógica formal) sino que expresan órdenes, deseos o decisiones”.⁷⁴ Igualmente, señala que las normas son portadoras de valores en sentido amplio, y esta parte nos interesa mucho porque como lo hemos revisado, en buena medida la especificidad de la interpretación constitucional tiene que ver con una serie de valores o principios, los cuales adquieren aún más importancia en la interpretación de los derechos humanos, en donde también en sintonía con la opinión del autor

⁷² Prieto Sanchís, Luis, “Notas sobre la interpretación constitucional” ..., *op. cit.*, p. 185.

⁷³ Ortiz Bolaños, Liliana, “La interpretación constitucional desde la teoría de la razonabilidad” ..., *op. cit.*, p. 29.

⁷⁴ García Belaunde, Domingo, “La interpretación constitucional como problema” ..., *op. cit.*, pp. 22-23.

recordamos la temporalidad de las normas jurídicas, donde se hace evidente, que el nuevo orden constitucional de los derechos humanos obliga a realizar un proceso interpretativo distinto al que se hacía antes de la reforma constitucional de 2011.

Antes de enlistar algunos principios, es importante tener en cuenta que:

en la labor interpretativa de la Constitución deben considerarse ciertos elementos específicos que deriven de su naturaleza y esencia mismas; que estos existan hace que se hable y en cierta medida se justifique la existencia de esa rama de la interpretación jurídica que se denomina constitucional. [...] La interpretación de la Constitución, independientemente de lo que se desprende de la lectura de sus palabras, debe estar encaminada a salvaguardar su naturaleza política y organizativa para los fines que persiga el intérprete, ya sea particular o autoridad.⁷⁵

Teniendo en cuenta esta anotación, Arteaga Nava explica que los elementos concretos de la interpretación constitucional, en particular de su especificidad, se desarrollan en los siguientes principios:

- Supremacía constitucional.
- De que la Constitución es norma fundamental.
- La Constitución es una y completa en sí y por sí.
- De incongruencia inconstitucional.
- De permanencia constitucional.
- Con base en el principio de legalidad.
- De igualdad ante la ley y los privilegios.
- Generalidad y Exclusividad.
- Que regula la existencia de derechos humanos y sus limitantes.
- Del silencio de la constitución.
- De que todo poder es completo en sí mismo.
- De que la Constitución es un todo.
- De que la Constitución es un texto político.

⁷⁵ Arteaga Nava, Elisur, *op. cit.*, p. 45.

- Que regulan la interpretación de las prohibiciones constitucionales.
- De jerarquía.

A estos principios, y en sintonía con el artículo primero de la CPEUM, habrá que agregar los siguientes específicamente tratándose de derechos humanos: pro persona, universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, entre otros, de los cuales elaboraremos un análisis en el siguiente y último capítulo.

La relatividad de los valores que posee el marco constitucional es otra de las tesis que se han vertido sobre el tema que nos ocupa, y se señala que “como la última y más perfecta objetivación de la soberanía coincide con la emergencia de sociedades complejas, plurales, las Constituciones se presentan como órdenes abiertos, en donde no hay valores absolutos”.⁷⁶

Canosa Usera señala al respecto que “el pluralismo axiológico conduce así a Constituciones abiertas, donde lo único absoluto acaso sea su apertura constante y necesaria y que, por eso último, el único órgano que pudiera encarnar, personificar la soberanía (entendida como voluntad última e incondicionada), es decir, el tribunal constitucional u órgano similar, no puede hacer otra cosa que limitarse a mantener abierto el marco constitucionalmente fijado y garantizar un margen suficiente a las mayorías sucesivas para que estas desarrollen la Constitución según sus opciones programáticas”.⁷⁷

En este orden de ideas, podríamos afirmar que la interpretación de la Constitución es axiológica, en virtud de los principios y, si es que aceptamos la tesis de la pluralidad axiológica, para Canosa Usera, sufre sin remedio la seguridad jurídica, ya que son muchas las posibilidades de extraer sentidos diversos a las disposiciones de principios constitucionales. Igualmente, el jurista español esti-

⁷⁶ Canosa Usera, Raúl, “Problemas de la interpretación constitucional en la democracia contemporánea”, *Conferencia Magistral*, dictada en la Universidad Complutense de Madrid, en línea: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/92/5.pdf>, fecha de consulta: 3 de octubre de 2013, p. 5.

⁷⁷ *Idem.*

ma que los criterios repetidos en jurisprudencia son, en todo caso, los que compensan dicha inseguridad.⁷⁸ Finalmente, alude el jurista que no son necesarias las proclamaciones expresas de valores, sino la proliferación de principios constitucionales que determinen una interpretación axiológica, y que el intérprete debe rellenar esos preceptos, pero con límites, pues de lo contrario, las decisiones pueden ser antidemocráticas.

Como señala Prieto Sanchís, cuando, por ejemplo, la Constitución proclama igualdad, no establece “cuando una determinada circunstancia fáctica puede o debe ser tomada en consideración para operar una diferenciación normativa”,⁷⁹ por lo tanto, el juez busca un criterio fuera de la Constitución para juzgar si se vulneró la igualdad reconocida en un caso fáctico. En este caso la igualdad opera como un principio constitucional.⁸⁰

Los derechos entendemos, como lo habíamos revisado anteriormente, operan positivamente con dos significados: como principios (pautas interpretativas), y como propiamente prerrogativas (normas jurídicas). En este orden de ideas, tenemos un grave obstáculo, la Constitución “no nos proporciona orientación para decidir por debajo de que umbral de satisfacción hemos de considerar vulnerados dichos mandatos constitucionales”.⁸¹ Y nosotros por nuestra cuenta completaríamos, además el problema se agrava, en virtud de que tampoco la Constitución tiene cabida para establecer esas orientaciones, pues no puede convertirse en un tratado dogmático de Filosofía del Derecho o incluso de Filosofía Política.

Por último, desde la idea de Prieto Sanchís relativa a la ausencia de dicha orientación, nos prescribe que Alexy ha intentado resolver dicho problema con una argumentación denominada sugestiva,

⁷⁸ *Ibidem*, pp. 11-13.

⁷⁹ Prieto Sanchís, Luis, “El Juicio de Ponderación constitucional”, en Laporta, Francisco (coord.), *Constitución: Problemas Filosóficos*, 1a ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2003, p. 226.

⁸⁰ *Idem*.

⁸¹ *Ibidem*., p. 227.

donde mediante la ponderación se puede apelar a un catálogo de derechos sociales mínimos.⁸²

Cuando nos referimos a la resolución de conflictos entre principios, aludimos a la denominación del juicio de ponderación, aunque “a veces se habla también de razonabilidad, proporcionalidad o interdicción de la arbitrariedad”.⁸³ “Nos hallamos en presencia de razones de sentido contradictorio y el intérprete en principio no puede prescindir de la consideración de ninguna de ellas, pues son razones constitucionales, ni tampoco afirmar que alguna o algunas han de ceder siempre en presencia de su opuesta, pues ello implicaría establecer una relación de regla y excepción que no está en la Constitución”.⁸⁴ En este sentido, Prieto Sanchís comenta que en el juicio de ponderación se debe formular un enunciado de preferencia condicionada en el que se afirma en un caso concreto que debe triunfar “una de las razones en pugna, pero sin que ello implique que en otro no deba triunfar la contraria”.⁸⁵

Citando al Tribunal Constitucional español (STC-320/1994), “no se trata de establecer jerarquías de derechos, ni prevalencias *a priori*, sino de conjugar, desde la situación jurídica creada, ambos derechos o libertades, ponderando, pesando cada uno de ellos, en su eficacia recíproca”.⁸⁶ Respecto a la ponderación, el jurista citado insiste entonces, que este ejercicio se verifica únicamente aplicado a casos concretos en donde observamos una jerarquía móvil “que no conduce a la declaración de invalidez de uno de los bienes o valores en conflictos, ni a la formulación de uno de ellos como excepción permanente frente al otro, sino a la preservación abstracta de ambos, por más que inevitablemente ante cada caso de conflicto

⁸² Prieto Sanchís Luis, “El Constitucionalismo de los Derechos”, en Carbonell, Miguel (coord.), *Teoría del neconstitucionalismo: ensayos escogidos*, 1a ed., Totta, España, 2007., p. 232.

⁸³ Prieto Sanchís, Luis, “El Juicio de Ponderación constitucional” ... *op. cit.*, p. 232.

⁸⁴ *Ibidem*, p. 233.

⁸⁵ *Idem*.

⁸⁶ *Idem*.

sea preciso reconocer primacía a uno u otro”.⁸⁷ En este sentido, “el resultado óptimo de un ejercicio de ponderación no habría de ser el triunfo aplastante de uno de los principios, ni siquiera en el caso concreto, sino la armonización de ambos, esto es, la búsqueda de una solución intermedia que en puridad no diese satisfacción plena a ninguno, sino que procurase la más liviana lesión de ambos”.⁸⁸

Un presupuesto al que alude respecto de la ponderación es el de la subsunción, para de esta manera comprobar que el caso se halla incluido en el campo de aplicación de los dos principios. Por ejemplo, “para decir que una pena es desproporcionada por representar un límite excesivo o no justificado al ejercicio de un derecho, antes es preciso que el caso enjuiciado pueda ser subsumido, no una, sino dos veces en el tipo penal y en el derecho fundamental”.⁸⁹

Pero si, como hemos comentado, antes de ponderar de alguna manera en principio hay que subsumir, también, comenta el jurista, posteriormente a la ponderación aparece de nuevo y con mayor fuerza la exigencia de la subsunción; y esto es así porque “la ponderación se endereza a la formulación de una regla, de una norma en la que, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, se elimina o posterga uno de los principios para ceder el paso a otro que, superaba la antinomia u operaba como una regla, y, por tanto, como la premisa normativa de una subsunción”.⁹⁰

Concluyendo con estos comentarios, se puede afirmar y estamos de acuerdo con lo que señala Prieto Sanchís, que es posible que los criterios derivados de la ponderación puedan generalizarse en casos centrales o reiterados, es decir, la ponderación no debe significar suministrar respuestas “irrepetibles para casos también singulares, sino que ofrece respuestas para casos genéricos y con vocación de permanencia y universalización”.⁹¹ Finalmente, indica que esta actividad técnica de ponderación se corresponde esencialmente con la

⁸⁷ *Ibidem*, p. 234.

⁸⁸ *Ibidem*, pp. 234-235.

⁸⁹ *Ibidem*, p. 236.

⁹⁰ *Idem*.

⁹¹ *Ibidem*, p. 237.

actividad judicial, porque en el caso del poder legislativo, este no pudiera ponderar y por ejemplo establecer una ley general en la que determinara el valor de algún principio sobre otro, sino que debe dejar siempre abierta esa posibilidad para que el juzgador mediante el juicio de ponderación establezca conclusiones jurídicas válidas.

Como lo apunta el mismo jurista, “cada uno de los pasos o fases de la argumentación que hemos descrito supone un llamamiento al ejercicio de valoraciones: cuando se decide la presencia de un fin digno de protección, no siempre claro y explícito la norma o decisión enjuiciada; cuando se examina la aptitud o idoneidad de la misma, cuestión siempre discutible y abierta a cálculos técnicos o empíricos; cuando se interroga sobre la posible existencia de otras intervenciones menos gravosas, tarea en la que el juez ha de asumir el papel de un diligente legislador a la búsqueda de lo más apropiado; y en fin y sobre todo, cuando se pretende realizar la máxima de la proporcionalidad en sentido estricto, donde la apreciación subjetiva sobre los valores en pugna y sobre la relación costo beneficio resulta casi inevitable”.⁹² Por supuesto que estas consideraciones nos preocupan en virtud de lo que se ha escrito mucho relativo a que las sociedades no tienen una moral objetiva o única que sirva de parámetro en este caso por ejemplo para realizar ponderaciones entre principios.

Como una de las conclusiones de Prieto Sanchís al juicio de ponderación establece que la acción de ponderar “es una consecuencia...

de la vinculación directa y universal de los principios y derechos, y si bien no garantiza una y solo una respuesta para todo problema práctico, si nos indica que hay que fundamentar para resolver un conflicto constitucional, es decir, hacia donde ha de moverse la argumentación, a saber: la justificación de un enunciado de preferencia (a favor de un principio de otro, de un derecho o de su limitación), en función del grado de sacrificio o de afectación de un bien y del grado de satisfacción del bien en pugna).⁹³

⁹² *Ibidem*, pp. 242-243.

⁹³ *Ibidem*, p. 244.

El autor coincide con la idea de que difícilmente el juicio de ponderación escapa de la crítica respecto a su subjetividad, no obstante y, en resumen, “cabe pensar que hay casos centrales en los que las circunstancias relevantes se repiten y que deberían dar lugar a la construcción de una regla susceptible de universalización y subsunción; aunque tampoco puede dejarse de pensar en la concurrencia de otras propiedades justificadoras capaces de producir una alteración en el orden de los principios”.⁹⁴ El juicio de ponderación siguiendo esta teoría, tiene dos maneras de entenderse si es que lo estamos refiriendo al juicio sobre leyes o bien si estamos señalando la ponderación de casos prácticos. En el primer caso, “parece desempeñar más bien una función negativa o de exclusión de aquellas soluciones que implican tal sacrificio de un principio que se muestra intolerable a la vista del grado de cumplimiento de otro”.⁹⁵

En el caso de que la ponderación sirva para casos concretos, por ejemplo, los conflictos entre derechos, “cabría hablar de una función positiva o de búsqueda de lo más adecuado, es decir, básicamente de búsqueda de aquella solución que comporta el menor sacrificio de un principio o derecho compatible con la mayor satisfacción de otro según el criterio de proporcionalidad”.⁹⁶ Los principios, como rasgos específicos de la interpretación constitucional constituyen un tema complejo, que adquiere particularidades también en el caso de la hermenéutica de las normas relativas a derechos humanos, y de las que hablaremos en el último capítulo.

⁹⁴ *Ibidem*, p. 245.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 249.

⁹⁶ *Idem*.

Argumentación desde la razonabilidad e Interpretación Constitucional

El parlamento se legitima más por su origen que por su comportamiento, mientras que, a la inversa, el intérprete se justifica preferentemente por el modo de ejercer su función; al primero se le controla a través de su elección y al segundo mediante la crítica de su comportamiento, y para que esa crítica pueda verificarse, es necesario que sus decisiones aparezcan en términos racionales y comunicables.

Luis Pietro Sanchís

Entre las fuentes consultadas, teóricamente advertimos unanimidad respecto a la importancia de la inclusión y atención de principios en la norma constitucional, pero también en la necesidad de una argumentación basada en criterios de razonabilidad, tópico del que nos ocuparemos en este apartado. Respecto a la función del intérprete constitucional, éste “no busca en realidad una solución al caso, ...

sino la delimitación de un campo de licitud dentro del cual otros operadores jurídicos adoptarán la solución con arreglo a criterios políticos (legislador) o jurídicos (juez); por eso, su modo de argumentar no puede ajustarse a los cánones de la subsunción, sino a los de la razonabilidad, que implican necesariamente un juicio valorativo y prudencial del que sólo puede ser responsable el propio intérprete. Dicho de otro modo, el tipo de razonamiento de un juez ordinario supone concebir la decisión, como si, derivarse del legislador, mientras que el modelo de razonamiento del juez constitucional, al tener que definir el ámbito más o menos extenso de la licitud, reclama del intérprete la asunción de una mayor responsabilidad en la decisión.⁹⁷

⁹⁷ Prieto Sanchís, Luis, “Notas sobre la interpretación constitucional”, *op. cit.*, p. 177.

Estamos pues, frente a una de las claves esenciales para entender la diferencia entre el sujeto que interpreta la ley, y el que interpreta la Constitución y, aunque es delicada (por los efectos en un sistema democrático) la opinión del jurista citado en virtud de que establece alguna suerte de lejanía entre el clásicamente denominado “espíritu del legislador” y las razones del juez constitucional. No obstante, pensamos entonces que esta es una solución posible, a la que deberán agregarse los correspondientes parámetros de entendimiento y, sobre todo, el margen de acción al que debe someterse el intérprete técnico de la Constitución. También en la cita anterior, el jurista delimita la labor del juez constitucional, que efectivamente en principio no intenta resolver un caso concreto. No obstante, estimamos que el juez ordinario en la interpretación de las normas relativas a derechos humanos, aunque su objetivo principal dirimir una controversia, debe adoptar algunos de los elementos de esa interpretación constitucional.

Estamos de acuerdo con el autor referido cuando indica que la interpretación de la Constitución alienta un género de argumentación abierto a diversas consideraciones de naturaleza valorativa, finalistas y prudenciales y que, por lo tanto, nos encontramos lejos de aquel ingenuo ideal positivista “según el cual, la decisión jurídica equivaldría a una conclusión lógica independiente por completo de la voluntad, donde no tendrían cabida elementos tales como las concepciones morales y políticas del intérprete, el cálculo sobre las consecuencias sociales y económicas de la decisión, el contexto cultural y la presión de la opinión pública entre otras”⁹⁸ y esta afirmación es toral en el desarrollo de nuestro trabajo de investigación, porque si bien lo construimos con algunas herramientas del positivismo jurídico, es trascendental hacer notar que tal y como fue concebido clásicamente, ya no da respuesta al reciente orden constitucional especialmente referido al tratamiento de los derechos humanos. Seguimos entonces la visión holista que tan magistralmente Spinoza deletreó hace más de cinco siglos.

⁹⁸ *Idem.*, p. 178.

De los argumentos que van construyendo el presente discurso jurídico, se desprende que la interpretación constitucional, al no seguir el modelo clásico de subsunción de la norma, pudiera admitir una pluralidad de respuestas. En este tenor, es importante tener humildad como lo señala García Belaunde, al momento de enfocar el problema hermenéutico y también es toral aceptar sus limitaciones, pues ya no existe una sola y única interpretación para cada caso, que como indica no implica arbitrariedad, “por el contrario, ella debe ser razonable, coherente (consigo misma) y consistente (con el resto del ordenamiento jurídico) y, para eso precisamente se han ido hilvanando principios recogidos y desarrollados por las diversas ramas del derecho, que ayudan a un mejor funcionamiento del sistema jurídico”.⁹⁹ Es verdad que el jurista vive tiempos de más estudio y análisis e la interpretación de las normas.

En este orden de ideas, como también nos recuerda el autor citado, el positivismo kelseniano si tuvo coincidencias con esta pluralidad de posibilidades hermenéuticas, pues como lo señaló por vez primera en 1934:

la norma siempre representa un marco abierto a varias posibilidades, con lo cual quiere decir que cada norma no tiene por qué dar pie a una sola interpretación; generalmente puede desprenderse de una norma más de una interpretación, quizá dos, tres o más. Pero lo que importa no es esto, sino que las consecuencias del proceso interpretativo sean el resultado de una argumentación jurídica que pueda justificarse por sí misma, esto es, que no sea arbitraria, con lo cual queda claro que el proceso interpretativo no es caótico, sino racional, pero no es único ni tampoco absoluto. De ahí la importancia de los métodos que escojamos o, mejor dicho, de los instrumentos que empleemos para llegar a un resultado.¹⁰⁰

Además de la importancia de la argumentación, es relevante reproducir la atención que pone Prieto Sanchís en la sinceridad y

⁹⁹ García Belaunde, Domingo, “La interpretación constitucional como problema”, *op. cit.*, p. 21.

¹⁰⁰ *Ibidem*, pp. 25-26.

la transparencia, pues estima que la argumentación se convierte en la fuente de legitimidad en la interpretación y, a pesar de que señala que sería necesario reformar bastantes aspectos de los procedimientos y técnicas judiciales, uno de ellos, fundamental para poder empezar a hablar de justificación racional, es la sinceridad y la transparencia de las motivaciones, entendiendo la primera como plenitud razonadora esto es, “como abierta exposición de todos los criterios relevantes al caso, de su origen e implicaciones, así como de los distintos elementos que permiten inferir la decisión a partir de las premisas” y, por su parte, cuando se refiere transparencia quiere decir la necesidad de utilizar un lenguaje y una construcción gramatical inteligible y capaz de persuadir”.¹⁰¹ El discurso jurídico contemporáneo entonces, requiere estudio exhaustivo y estrictos criterios de argumentación, así como claridad en la exposición.

Igualmente, como ya lo habíamos referido cuando se expresaba la preocupación de las consecuencias de la interpretación constitucional en la seguridad (o inseguridad) jurídica, se refería la eficacia de los criterios reiterados de los tribunales, en este sentido, para Prieto Sanchís otro elemento de la argumentación racional, y el que él considera uno de los más importantes desde el punto de vista formal, es el respeto por el precedente, pues su observancia “se halla en un principio de universalización que ordena tratar de igual modo las cosas o situaciones iguales, dicho en términos más kantianos, el buen juez sería aquel que dictó una decisión que estaría dispuesto a suscribir en otro supuesto diferente que presente caracteres análogos, y que efectivamente lo hace”,¹⁰² no obstante y coincidimos con el autor cuando señala que no es el único camino que cabe para seguir la justificación de las premisas de razonamiento jurídico, y que incluso pueden prevalecer muchas otras consideraciones, pues como sabemos, pueden ocurrir cambios en diversas circunstancias, como señala el autor, en su valoración que justifique el apartamiento de la doctrina establecida.

¹⁰¹ Prieto Sanchís, Luis, “Notas sobre la interpretación constitucional”, *op. cit.*, p. 187.

¹⁰² *Ibidem*, p. 188.

Además, continuando con la importancia del precedente, el respeto por el mismo, “se hace tanto más necesario, cuanto más libre se desenvuelve la interpretación o, si se prefiere, cuanto más limitadas se muestran las demás reglas del discurso en orden a definir una solución correcta”.¹⁰³ Por último, dentro de este aspecto indica que por la propia naturaleza del texto constitucional y de la función política de la misma, “las posibilidades de no hallar una única respuesta correcta son aquí mayores y, por tanto, también son mayores las razones en favor del precedente y de la necesidad de justificar su inobservancia”.¹⁰⁴

Atentos a estas consideraciones, regresemos a la relación entre interpretación constitucional y la argumentación desde la razonabilidad, donde vale la pena decir previamente que para asegurar una correcta interpretación desde la razonabilidad, “debe acudirse al planteamiento de una posición teórica que destaque, de una parte, la presencia de conceptos filosóficos a través de los cuales se construye el fundamento de los derechos y principios y, de otra, una interpretación sociologista que destaque el conocimiento de la realidad”.¹⁰⁵

Y para acercarnos más a la conceptualización de la razonabilidad, “un juicio de razonabilidad funciona cuando en la aplicación de la igualdad no puede haber subsunción porque no existe propiamente una premisa mayor constitucional; el juicio de razonabilidad es siempre un juicio valorativo, referido conjuntamente a las igualdades y desigualdades fácticas y a las consecuencias normativas que se unen a las mismas”.¹⁰⁶ Por lo anterior, Ortiz Bañuelos establece que la aplicación de la razonabilidad no tiene que ver con conflictos entre normas jurídicas, sino más bien con conflictos entre principios y derechos, lo que da lugar a uno de los principales problemas constitucionales donde no cabe la subsunción.

¹⁰³ *Idem.*

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 191.

¹⁰⁵ Ortiz Bolaños, Liliana, *op. cit.*, p. 29.

¹⁰⁶ *Idem.*

La razonabilidad incluso ahora es considerada un derecho que opera como un principio, y más aún, como lo señala la doctora Rendón Huerta: “se trata en realidad sí, de una propuesta relativa a la limitación del ejercicio del poder, pero, además, de desafiar la dogmática de los derechos fundamentales, lo cual no solo implica el reconocimiento expreso de un derecho, sino que, además, debe abarcar la actuación del Estado mediante estrategias jurídicas proactivas”.¹⁰⁷ Culmina su estudio la profesora guanajuatense, señalando que ese derecho debe estar inscrito expresamente en la Constitución, entendiéndolo como “la garantía de que toda autoridad emita decisiones jurídicas razonables, no sólo fundadas, motivadas y de acuerdo con el debido proceso”¹⁰⁸.

Otras consideraciones respecto a la Interpretación Constitucional

El intérprete de la Constitución “sea juez o jurista, nunca debe realizar su tarea en el vacío. Sus decisiones –u opiniones agregaríamos–, sólo pueden ser comprendidas, como afirma Cushman, cuando se les observa en los escenarios de la historia, política y economía de los cuales surgieron”.¹⁰⁹

Señala Hesse que la interpretación constitucional es concretar, porque mediante dicha actividad se determina la incorporación de la Constitución a la realidad, en este sentido rubrica que “el intérprete no puede captar el contenido de la norma desde un punto cuasi arquimédico¹¹⁰ situado fuera de la existencia histórica, sino única-

¹⁰⁷ Rendón Huerta Barrera, Teresita, “La constitucionalización de la razonabilidad como imperativo”, *Ciencia Jurídica*, número 5, Revista científica de la División de Derecho, Política y Gobierno de la Universidad de Guanajuato, enero-junio 2014, México, 2014, p. 46.

¹⁰⁸ *Ibidem*, p. 59.

¹⁰⁹ Romero César, *Derecho Constitucional*, 1a ed., T. I., Buenos Aires, 1975, pp. 55-56, citado por Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*, p. 129.

¹¹⁰ De acuerdo con Friedrich Bollnow, arquimédico, “consiste en un punto de partida seguro que permitiera eludir la relatividad de las

mente desde la concreta situación histórica en la que se encuentra, cuya plasmación ha conformado sus hábitos mentales, condicionando sus conocimientos y sus prejuicios”.¹¹¹

Esto que comenta Hesse es de suma importancia, pues de alguna manera trata de aclarar uno de los puntos que más nos preocupan en la interpretación constitucional y que tiene que ver con el rango de discrecionalidad de decisión de las y los jueces, en este sentido, la interpretación debe circunscribirse al momento histórico en el que vivimos, donde estamos situados en un nuevo paradigma constitucional de los derechos humanos que se ha venido construyendo desde hace varios años, y que ha sido mayormente concretado en México, fundamentalmente desde 2011, en el que existen nuevos principios en la ley fundamental, y otros el derecho internacional de los derechos humanos.

Una pieza más que debe atender necesariamente el intérprete, es la fundamentación teórico constitucional, “con ello la teoría de la Constitución, deviene en condición tanto de la comprensión de la norma, como de la comprensión del problema”.¹¹² En este tenor, entendemos y creemos que cobra sentido el estudio que realizamos en nuestra investigación, que tiene precisamente pretende abonar a la teoría de la Constitución algunos elementos contemporáneos de la interpretación constitucional y específicamente de esta actividad hermenéutica circunscrita al caso de los derechos humanos.

Indica Hesse que la norma constitucional carece de existencia propia, independiente de la realidad; “su naturaleza estriba en que pretende tener vigencia, es decir, realizar en la realidad el Estado por ella normado”,¹¹³ y que “esta pretensión de vigencia no puede

opiniones y edificar un conocimiento definitivamente cierto” Fuente: Friedrich Bollnow, Otto, *Introducción a la filosofía del conocimiento*, en línea: http://pdfhumanidades.com/sites/default/files/apuntes/191-Bollnow-%20Introducción%20a%20la%20Filosof%C3%ADa%20del%20Conocimiento_0.pdf, fecha de consulta: 20 de septiembre de 2020.

¹¹¹ Hesse, Konrad, *op. cit.*, p. 64.

¹¹² *Ibidem*, pp. 64-65.

¹¹³ Hesse, Konrad, *op. cit.*, p. 81.

desvincularse de las condiciones históricas de su realización, que, manteniéndose en una interdependencia múltiple, crean los condicionamientos específicos de los que no puede hacer abstracción”.¹¹⁴

Los condicionamientos a los que se refiere son, entre otros, condiciones naturales, técnicas, económicas, sociales e incluso históricas, igualmente, señala que “no cabe olvidar los contenidos espirituales enraizados en un pueblo, las concretas opiniones y valoraciones sociales que condicionan decisivamente la conformación, la comprensión y la autoridad de las normas jurídicas”.¹¹⁵ Pensamos que dichos condicionamientos exigen la revisión del perfil de las y los jueces, que son científicos, y que además conocen la realidad en todos los sentidos que en ella se manifiesta, que, para ejemplificar esos contenidos espirituales, sirve la identificación de contenidos de derechos colectivos indígenas, como el territorio, que alude a esas concepciones de espiritualidad que las personas indígenas tienen con sus tierras.

La siguiente afirmación de Canosa Usera reitera la premisa de que la interpretación constitucional no genera ni debe ocasionar arbitrariedad, al indicar que:

la adaptación de la normatividad a la normalidad, cuando hablamos de interpretación constitucional, no consiste en convertir al máximo intérprete en promotor de transformación social y política alguna, ni legitima una interpretación alternativa orientada ideológicamente por el intérprete, sino en defender la Constitución mediante una interpretación que promueva su eficacia normativa, también cuando la realidad ha cambiado y se espera de él que ofrezca una nueva interpretación que permita a la Constitución seguir los pasos de la realidad.¹¹⁶

¹¹⁴ *Idem.*

¹¹⁵ *Idem.*

¹¹⁶ Canosa Usera, Raúl, “Interpretación evolutiva de los derechos fundamentales”, en *La ciencia del Derecho Procesal Constitucional: Homenaje Paraguay a Héctor Fix Zamudio*, 1a ed., UNAM-Corte Suprema de Justicia de Paraguay, Paraguay, 2012.

Por otro lado, sobre la determinación de quienes deben ser los intérpretes de la norma constitucional, estimamos que, aunque conocemos la naturaleza jurídica de los tribunales constitucionales, la interpretación de los contenidos constitucionales en materia de derechos humanos, independientemente de quien los interprete, debe asumir algunos de los elementos de esa interpretación constitucional, premisa que comparte Haberle al definir esta idea de la interpretación como un proceso en el que muchos actores intervienen. Estamos ante la tesis que denomina sociedad abierta de los intérpretes de la Constitución, en donde con un intento de lograr una presentación de los participantes en la actividad hermenéutica constitucional, establece la siguiente relación: primeramente, se refiere a las funciones estatales y al Tribunal Constitucional, igualmente a otros sujetos como los legisladores, jueces, poder ejecutivo, pero también se refiere a participantes que no necesariamente tienen carácter estatal.¹¹⁷

Igualmente, Haberle incorpora a otros actores que no pertenecen a la estructura gubernamental, y menciona a los peticionarios y a las contrapartes en los procesos jurisdiccionales, así como a otros participantes legitimados para pronunciarse o adherirse a pretensiones de procesos jurisdiccionales o administrativos entre otros.¹¹⁸ Esto es importante señalarlo, porque efectivamente la teoría de la interpretación constitucional, reiteramos ya no se circunscribe a la actividad que debe realizar el tribunal constitucional o únicamente incluso, los jueces. Ésta es una de las afirmaciones más importantes de este trabajo: el monopolio de la interpretación constitucional a cargo de un solo tipo de órganos jurisdiccionales ha trascendido a un diverso modelo en el que algunos de los elementos de esa actividad hermenéutica deberán formar parte de la vida cotidiana del jurista en todos sus espacios de acción, consideración en la que abundaremos en el siguiente y último apartado.

¹¹⁷ Haberle, Peter, *El Estado Constitucional*, Fix Fierro, Héctor (trad.), Astrea, Argentina, 2007, p. 108.

¹¹⁸ *Idem.*

Antes de concluir con nuestro capítulo, estimamos valioso señalar algunos criterios orientadores generales, respecto de la interpretación constitucional que propone García Belaunde:¹¹⁹

- a) En la interpretación debe primar la presunción de constitucionalidad.
- b) En caso de que surjan dudas al interior del texto constitucional, debe buscarse una concordancia de la constitución consigo misma.
- c) Razonabilidad que debe primar en cada interpretación que no es lo mismo que racional. Esto último se aproxima y un cierto sentido significa con lo silogístico y guarda relación con el viejo brocardo: *dura lex sed lex*. Lo razonable es, por el contrario, la sensatez y la flexibilidad frente a nuevas situaciones tratando de superar el problema sin afectar el entramado normativo.
- d) Previsión de consecuencias: aspecto importante que hay que tener en cuenta es apreciar las consecuencias que tendrá un fallo.
- e) Preferencia por los derechos humanos.
- f) Fórmula política: como se sabe, cada constitución consagra una determinada fórmula política que, en rigor, significa un estilo de vida, una concepción de la sociedad y del estado, y una filosofía de lo que debe ser el manejo del aparato político.

La interpretación constitucional requiere unidad en el proceso cognoscitivo, es decir, ésta “debe hacerse siempre de modo que el conjunto de las normas constitucionales formen una unidad que obliga a contemplar cada una de sus cláusulas no como partes aisladas, sino como elementos integrantes de una totalidad o sistema”,¹²⁰ por lo que ante el problema concreto, la decisión jurídica que lo

¹¹⁹ García Belaunde, Domingo, *La interpretación constitucional como problema*, op. cit., pp. 30-32.

¹²⁰ Rodríguez Alzate, Sergio, “*Interpretación constitucional y judicial*”, op. cit., p. 96.

defina y resuelva presupone la comprensión de que al aplicar una cláusula constitucional se aplica la totalidad de la Constitución.

Finalmente, nos sumamos a la idea de Linares Quintana quien refiere que no existe un solo y único método para interpretar constitucionalmente de manera correcta, y dice, “el constitucionalista ha de tener plena libertad para escoger y utilizar en la interpretación de las normas con que trabaja, los diversos procedimientos metodológicos que la técnica constitucional prevé.”¹²¹

¹²¹ Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*, p. 225.

CAPÍTULO IV

INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL COMO FUNDAMENTO DE LA HERMENÉUTICA DE LAS NORMAS RELATIVAS A DERECHOS HUMANOS

Derechos humanos e interpretación constitucional: un binomio indisoluble

La interpretación de los derechos humanos es constitucional, independientemente de la norma jurídica en análisis. Aun y cuando la cita provenga de un tratado internacional,¹ una ley general o local, la aplicación hermenéutica adecuada, tendrá que atender los criterios de la interpretación constitucional, donde por supuesto habrá que identificar el espacio procesal y sus objetivos. Por ello es tan importante en la materia que nos ocupa identificar la especificidad de dicha interpretación a la que aludimos en el capítulo anterior y, que ahora relacionaremos con los derechos humanos. Si el siglo xx fue el del reconocimiento constitucional y convencional de los

¹ *Cfr.*, Espósito Carlos, “Una interpretación constitucional del derecho internacional”, en línea: <http://aquiencia.net/2010/05/27/la-interpretacion-constitucional-del-derecho-internacional/>, fecha de consulta: 4 de noviembre de 2015.

derechos, el siglo XXI tendrá que ser el de la efectividad de los mismos, donde la ruta técnica jurídica se centra en la interpretación de las normas que contienen esas prerrogativas.

“Toda cuestión constitucional depende en última instancia de la interpretación de la Constitución”.² Los derechos humanos, al ser siempre una cuestión constitucional, comparten esa dependencia, erigiéndose este tema como medular en la teoría y práctica de los mismos. Para Balaguer Callejón, cuando se habla de interpretación de los derechos fundamentales, se hace referencia a una interpretación específica, puesto que estos derechos han recibido el calificativo de fundamentales, porque se estiman más importantes que otros.³ Así, por ejemplo, tenemos en la Constitución española elementos vigentes que determinan pautas interpretativas, como el caso del artículo 53 que establece:

Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1, a).

Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30. El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen.

De igual manera cobra importancia el artículo 10 del mismo cuerpo constitucional, que señala:

² Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*, p. 116.

³ Balaguer Callejón, María Luisa, *op. cit.*, pp. 136-137.

La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.

Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

Balaguer concluye que todas estas exigencias hermenéuticas “hacen de los derechos fundamentales objeto especial en la consideración de la interpretación de las normas”,⁴ exigencias que también establece la CPEUM.

Respecto a las razones por las cuales inducen al constituyente a realizar una diferencia entre derechos, la razón es simplemente la importancia de dichos derechos, la cual “seguramente va ligada a las propias posiciones políticas del pacto social que genera el texto constitucional”.⁵ Y, de esta manera, se estima que pensar en otras razones implica entrar en diversos terrenos epistemológicos como el de la ética del Derecho.

Aunque dichos terrenos son completamente válidos en una discusión científica, por ahora, nos ceñimos a la razón “de la importancia” de los derechos, con el objeto de establecer elementos pragmáticos de interpretación de los mismos y, de esta manera no entrar (al menos con profundidad) al estudio de la filosofía del Derecho, sino continuar desde la hermenéutica constitucional, desde la perspectiva del derecho constitucional sustantivo y adjetivo.

La interpretación de los derechos humanos siempre implica un proceso “constitucional”, en virtud de su consideración como presupuestos del Estado de Derecho, por ello, “se garantiza el estatus jurídico de los ciudadanos como titulares de libertades; pero son también el resultado del proceso discursivo de comunicación intersubjetiva de hombres libres e iguales que contribuyen a conformar

⁴ *Idem.*

⁵ *Idem.*

ese marco jurídico de convivencia, la impronta de sujetos que ejercen su capacidad de elección, un uso instrumental del poder político, pero limitados por las exigencias de razonabilidad, la exigencia moral de una generalización de los intereses de todos”.⁶

Los derechos no son absolutos, pues también entran necesariamente en relación con el esquema de limitación de nuestras libertades que plantea cualquier sistema jurídico. No obstante, la tarea tan delicada de la protección de la dignidad humana por medio de normas, amerita un estudio particular que se llama interpretación constitucional, que, como problema del Derecho, surge “cuando la Constitución es entendida como un límite jurídico, y no sólo político al poder legislativo, como en el caso del establecimiento de ámbitos de libertad inmunes a la acción del legislador”.⁷ Villaseñor Goyzueta, cuando se refiere a esos ámbitos de libertad, está hablando de derechos fundamentales que son susceptibles de variadas interpretaciones, acorde con el pluralismo político e ideológico.⁸ En este sentido, nosotros agregaríamos: la interpretación constitucional ahora surge también para atender la efectividad de los derechos humanos, mediante ese particular proceso hermenéutico, que ha dejado de ser monopolio de la interpretación de la Constitución.

Además, como previamente lo indica el autor citado, “los derechos fundamentales entrañan y presuponen una determinada filosofía jurídico-política que se refleja en su interpretación”.⁹ Por eso, la labor interpretativa tendiente a concretar los derechos humanos, se encuentra condicionada por los presupuestos que le sirven de base, entre los que se encuentra, la fundación del propio Estado y

⁶ Alarcón Requejo Gílder, *Estado de Derecho, Derechos Humanos y Democracia: Pautas para la racionalidad jurídico-política desde Elías Díaz*, 1aed., Dykinson S.L., España, p. 179.

⁷ Villaseñor Goyzueta, Claudia Alejandra, *Proporcionalidad y límites de los Derechos Fundamentales*, 1ª ed., Porrúa, México, 2011, p. 74.

⁸ *Idem*.

⁹ *Ibidem*, p. 76.

las bases sobre las que se constituye (entre las que se encuentran los derechos humanos). Por supuesto, como sabemos, esta idea no siempre formó parte del pensamiento constitucional, basta poner como ejemplo las emblemáticas discusiones entre federalistas y antifederalistas en la construcción de la primera Constitución de los Estados Unidos de América, donde uno de los puntos de desencuentro más importantes era el reconocimiento de los derechos, que tuvo lugar hasta las primeras enmiendas de ese texto fundamental.

Como establecimos en el capítulo tercero, “en la primera hora del constitucionalismo moderno, la interpretación constitucional se convierte en un tema superfluo, dado el papel indiscutible de la ley y la pretensión de claridad y transparencia de la legalidad”.¹⁰ Sin embargo, se convierte técnicamente en una asignatura de interés para el Derecho Constitucional, “cuando la propia norma política suprema se transforma en una norma jurídica cuyo cumplimiento directo pueden exigir los ciudadanos”,¹¹ cuestión materializada claramente en la exigencia de los derechos constitucionales.

Hablando de la especificidad ya no sólo de la interpretación constitucional, sino de la hermenéutica de los derechos humanos, “el intérprete tiene que seleccionar entre las opciones posibles y justificar el resultado; sin embargo, el ejercicio de esa tarea, no puede descansar en los métodos tradicionales de la interpretación de las normas jurídicas: la especificación del significado de sus términos y de su contexto sistemático”.¹²

A pesar de que hoy en día los gobiernos del mundo coinciden por lo menos discursivamente en la idea de la protección y primacía de los derechos humanos, circunstancia histórica vigente de estas

¹⁰ Landa Arroyo, César, “Interpretación constitucional y derecho penal”, en *Anuario de derecho penal 2005*, en línea: https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2005_06.pdf, fecha de consulta: 13 de enero de 2014, p. 78.

¹¹ *Idem.*

¹² Sanz Burgos, Raúl, “Sobre la interpretación de los derechos fundamentales”, en Maqueda Abreu Consuelo, Martínez Bullé Goyri Víctor M. (coords.), *Derechos Humanos: temas y problemas*, 1a ed., Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2010, p. 354.

prerrogativas, la vigilancia y protección “real” de las mismas, no es necesariamente la más rigurosa.¹³ Una respuesta ante el rechazo de los derechos hoy en día “no concierne tanto a la idea de los derechos humanos en cuanto tales, sino más bien a las correspondientes interpretaciones que difieren en contenido”,¹⁴ y que, como hemos insistido, corresponde a procesos hermenéuticos especiales. Digamos que vivimos tiempos en los que en ocasiones materialmente se sigue negando la efectividad de los derechos, con la herramienta política de una tergiversada interpretación. Y aunque éste será siempre un riesgo latente en cualquier comunidad política, la interpretación constitucional puede disminuir estas acciones autoritarias.

En este contexto, De Asis nos propone una respuesta compleja a la pregunta: ¿por qué es especial la interpretación de los derechos?, señalando diversos argumentos entre los que se encuentra el *argumento de la naturaleza*, que “guarda relación con las dimensiones ética, política y jurídica que toda norma de derechos posee y que, lógicamente, condicionan su uso y su interpretación”.¹⁵

Otros argumentos que, aunque no son exclusivos de las normas relativas a derechos humanos, pero que, como señala De Asis, condicionan su interpretación son los siguientes. El *argumento de la situación*, “que se refiere a la posición jerárquica a las normas de derechos en los ordenamientos jurídicos”,¹⁶ el *argumento de la especificidad de criterios*, que “tiene que ver con la existencia de criterios interpretativos específicos de los derechos”,¹⁷ en este sentido, el autor refiere a las cláusulas de apertura del derecho internacional o de los principios de ponderación y proporcionalidad; el argumen-

¹³ Menke, Christoph y Palmann, Arnd, *op. cit.*, p. 79.

¹⁴ *Idem.*

¹⁵ De Asis Roig, Rafael, “Sobre el guardián de los derechos” en Del Real Alcalá Alberto (ed.), *Unidad y pluralidad en tiempos revueltos: Derechos, Constitución y Secesión*, 1a ed., Dyckinson S.L., Madrid, 2014, p. 42.

¹⁶ *Ibidem*, p. 42.

¹⁷ *Ibidem*, p. 43.

to de la indeterminación “que se refiere a la vaguedad presente en las normas de derechos y que hace que exista siempre cierto margen de discrecionalidad interpretativa”.¹⁸ El *argumento de la afectación*, que tiene que ver con la afectación a otros derechos en el proceso hermenéutico; el *argumento de la tipología*, “que guarda relación con la existencia de diferente tipos de derechos y la posibilidad de que la interpretación de las normas que los reconocen sea diferente, dependiendo precisamente de esa tipología”¹⁹; y, por último, señala el *argumento del contexto*, en virtud de que la interpretación de los derechos está condicionada por la situación histórica, política e incluso cultural existente en una sociedad determinada.

En este sentido, el autor en una clara exposición establece diversos factores de los que depende la interpretación de los derechos, señalando que entre éstos se encuentran: el concepto de Constitución que se adopte, la teoría de los derechos que se defienda y la cuestión sobre la legitimidad del intérprete.²⁰

Coincidimos con Ariza en relación con que “la pauta normativa de interpretación hermenéutica de la Constitución delimita y condiciona el poder de disposición ético-valorativo en la decisión jurisdiccional, a fin de garantizar de la forma más óptima los derechos como derechos verdaderos”.²¹

El Estado Constitucional se convierte en nuestro principal parámetro teórico para advertir que la interpretación de los derechos siempre amerita un discurso constitucional. Respecto al Estado de Derecho y al Estado Constitucional de Derecho, “tanto el principio de legalidad, como el principio de constitucionalidad, respectivamente a estos dos modelos de Estado, implican la idea de control, de límite, de sujeción al Derecho, que es imprescindible en el Estado de Derecho; pero, se podría afirmar el derecho en el que se

¹⁸ *Idem.*

¹⁹ *Idem.*

²⁰ *Ibidem*, p. 44.

²¹ Ariza Clerici, Rodolfo, *Interpretación constitucional*, en línea: <http://www.circulodoxa.org/documentos/Circulo%20Doxa%20-%20Hominis.pdf>, fecha de consulta 4 de febrero de 2014.

está pensando en cada caso, no es el mismo”,²² pues, como señala Ansuátegui, en el Estado de Derecho se piensa en el derecho de la ley y, por el contrario, en el Estado Constitucional, sobre todo pensando en los textos constitucionales contemporáneos, existen consecuencias de esa vinculación específica, por ejemplo, “la presencia de principios y valores en la Constituciones, con todo lo que eso implica en relación con la necesidad de una determinada argumentación racional y con la reformulación de la actividad judicial”.²³

En el Estado Constitucional, implantado en sistemas jurídicos en particular,²⁴ los derechos fundamentales “han transformado el derecho en sus aspectos estructural, funcional y material”.²⁵ Señala el autor citado, que el *aspecto estructural* tiene que ver con la contemplación de los derechos como principios, por su parte la *transformación funcional* refiere un nuevo tipo de argumentación fundamentalmente relacionada con la ponderación y que finalmente hablamos de una *transformación material*, “porque los principios iusfundamentales suelen exhibir una expresa e intensa impronta moral, que no suele advertirse en las reglas o al menos no en el mismo modo y grado”.²⁶

Un buen ejemplo positivo que ha desarrollado una importante teoría constitucional es el caso del Estado alemán, que “tiene –más bien sin quererlo– el camino allanado para el paso que nos lleva del Estado legislativo parlamentario a un Estado jurisdiccional del tri-

²² Ansuátegui Roig, Francisco Javier, *op. cit.*, p. 124.

²³ *Ibidem*, p. 125.

²⁴ Esta serie de transformaciones, sin duda alguna, las verificamos en México a partir de la reforma de 2011, por eso como hemos insistido, es tan importante la realización de trabajos de investigación científica en materia de hermenéutica de los derechos.

²⁵ García Figueroa, Alfonso, “Principios y derechos fundamentales”, en Díaz Elías, Colomer José Luis, Fernández Eusebio *et al.*, *Constitución y Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, España, 2004, p. 235.

²⁶ *Ibidem*, p. 235.

bunal constitucional”.²⁷ Más adelante lo referiremos concretamente al hablar de la conceptualización de dignidad.

González Amuchastegui se adhiere a la teoría de la fundamentación de los derechos humanos propuesta por Carlos Nino, que deriva de su concepción de la moral como práctica discursiva, tres principios en los que fundamenta los derechos humanos, refiriéndose a la autonomía, inviolabilidad y dignidad de la persona.²⁸ No obstante, González engloba en un solo principio la idea de inviolabilidad y la dignidad, igualmente se refiere al principio de ciudadanía relacionado con los derechos y señala que este principio encuentra su fundamento al igual que el de inviolabilidad y el de dignidad, “en la consideración de los individuos como agentes morales racionales y persigue justificar un nuevo grupo de derechos humanos, los tradicionalmente denominados derechos de participación política”.²⁹

Y ahora que hablamos de dignidad, y recordando que en diversas ocasiones, sobre todo en el capítulo que antecede, hemos hablado de principios, como elemento decisivo en la construcción de la interpretación constitucional, dentro de éstos, el principio rector en materia de derechos humanos es el *de la dignidad de la persona*; por lo que, a continuación, estableceremos algunas ideas al respecto, que tienen que ver directamente con la visualización del binomio interpretación constitucional y derechos humanos.

Al analizar Haberle la idea de dignidad humana, hacia la conceptualización de un sentido jurídico nos recuerda que “el fundamento del Estado constitucional es doble: la soberanía del pueblo y la dignidad humana”.³⁰ Establece “que, como principio jurídico, la

²⁷ Bokenforde, Ernest-Wolfgang “¿Cómo se interpretan en el Derecho Constitucional los derechos fundamentales?”, en Fernández Segado, Francisco, Bassu Carla (coords.) *et al.*, *Dignidad de la persona, derechos fundamentales, justicia constitucional y otros estudios de Derecho Público*, 1a ed., Dyckinson S.L., Madrid, 2008, pp. 431-432.

²⁸ González Amuchastegui, Jesús, *Autonomía, Dignidad y Ciudadanía: una teoría de los derechos humanos*, Tirant Lo Blanch, España, 2004, p. 417.

²⁹ *Ibidem*, p. 445.

³⁰ Haberle, Peter, *El Estado Constitucional*, *op. cit.*, p. 293.

protección de la dignidad humana (y también su irradiación hacia los derechos fundamentales en lo particular) es anterior al Estado y al pueblo, y también a todas las derivaciones del gobierno y las vinculaciones de legitimación del pueblo hacia los órganos del Estado”.³¹

Atendiendo las fuentes históricas de la dignidad humana identificadas por Menke y Palmann, observamos claramente una transformación conceptual, pues en la antigüedad romana se refería a una posición especial dentro de la vida pública, relacionada con cargos políticos. Posteriormente, en el contexto de la teología medieval, el concepto fue generalizado y transferido a la posición del ser humano dentro de una concepción religiosa, y que distinguió al ser humano de entre los demás seres vivos; finalmente durante el Renacimiento, el concepto de dignidad es desligado de una concepción religiosa, pues el ser humano “ya no posee dignidad porque desde el más allá el reflejo divino cae sobre él, sino porque el hombre mismo con las facultades de la razón y de la autodeterminación, es constituido, precisamente como un ser digno de ser adorado”.³²

Refiriéndonos a las históricas declaraciones de derechos, la idea expresa de dignidad humana aparece como elemento jurídico hasta la DUDH de 1948 y, con este hecho, comienza también a configurarse un concepto normativo,³³ no obstante, no se establece en ese momento su contenido y en principio nos encontramos ante un concepto abierto.

El texto constitucional alemán de 1949 contribuye con la teoría jurídica al conceptualizarlo adjetivamente, cuando su artículo 1 declara que la dignidad del hombre es intangible, reconoce los derechos humanos inviolables e inalienables como fundamento y, afirma que los derechos fundamentales reconocidos en esa Constitución, vinculan a los poderes estatales como derecho directamente aplicable.³⁴

³¹ *Ibidem*, p. 295.

³² Menke, Christoph, y Palmann, Arnd, *op. cit.*, p. 145.

³³ *Idem*.

³⁴ Menke, Christoph, y Palmann, Arnd, *op. cit.*, pp. 162-163.

Y respecto a la conceptualización americana del principio de dignidad humana, indica Morales Antoniazzi que se ha consolidado en el espacio una triada de protección, a saber: “la autonomía individual; las condiciones materiales para el logro de una vida digna; así como la integridad física y moral que resulte necesaria para lograr la inclusión social de una persona excluida o marginada”.³⁵

De lo anteriormente dicho, verificamos como se ha ido construyendo un concepto (jurídico) de dignidad, íntimamente ligado al de derechos humanos que “reza que cada hombre merece igual respeto, no sólo en general, sino también de un modo indivisible, a saber, merece el mismo respeto en cada uno de los ámbitos de su vida”.³⁶ En el caso de la jurisprudencia mexicana, una tesis didáctica para entender más pragmáticamente el concepto es la 1a./J. 37/2016 de la primera sala, que establece:

La dignidad humana no se identifica ni se confunde con un precepto meramente moral, sino que se proyecta en nuestro ordenamiento como un bien jurídico circunstancial al ser humano, merecedor de la más amplia protección jurídica, reconocido actualmente en los artículos 1o., último párrafo; 2o., apartado A, fracción II; 3o., fracción II, inciso c); y 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En efecto, el Pleno de esta Suprema Corte ha sostenido que la dignidad humana funge como un principio jurídico que permea en todo el ordenamiento, pero también como un derecho fundamental que debe ser respetado en todo caso, cuya importancia resalta al ser la base y condición para el disfrute de los demás derechos [...] se establece el mandato constitucional a

³⁵ Morales Antoniazzi, Mariela, “La doble estatalidad abierta y la tutela de los derechos en el constitucionalismo suramericano de la integración”, en Von Bogdandy Armin *et al.* (coords.), *La Tutela Jurisdiccional de los Derechos: del constitucionalismo histórico al constitucionalismo de la integración*, 1a edición, IVAP, Oñati, 2012, p. 288.

³⁶ Menke, Christoph, y Palmann, Arnd, *op. cit.*, p. 172.

todas las autoridades, e incluso particulares, de respetar y proteger la dignidad de todo individuo [...].³⁷

Así entendemos que la dignidad humana ya no es únicamente una consideración moral sino un bien jurídico circunstancial al ser humano, un principio jurídico y, un derecho fundamental con alcances horizontales. La dignidad humana como principio de interpretación de los derechos, refuerza la idea de la interpretación constitucional de los mismos, pues dicho principio es constitutivo del Estado Constitucional de Derecho.

Algunas consideraciones específicas para la interpretación constitucional de derechos humanos

Observación preliminar

Existen otras consideraciones específicas y orientadoras en la interpretación constitucional de los derechos que veremos a continuación y que son, entre otras, las siguientes: los derechos humanos como reglas y principios; y diversos principios específicos entre los que se encuentran el de proporcionalidad, de no alteración del contenido esencial, de la dimensión institucional, de armonización, de interpretación política, de autonomía individual, de universalidad y de indivisibilidad.³⁸

³⁷ Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, *Dignidad humana. constituye una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de las personas y no una simple declaración ética*, Libro 33, agosto de 2016, tomo II, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 37/2016 (10a.), p. 633.

³⁸ En este trabajo no seremos exhaustivos en la delimitación de los principios pro persona, de interpretación conforme y de dignidad humana.

Derechos humanos: reglas y principios

Primeramente es importante recordar, hablando de las normas sobre derechos humanos como normas de reglas y principios, que no todas están formuladas estrictamente como principios, en este tenor, Díez Picazo nos da los ejemplos del artículo 17 de la Constitución española, que dispone que en el plazo máximo de 72 horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial; y otro, cuando el numeral 18 establece que la entrada en domicilio sólo podrá hacerse mediante consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito.³⁹ En estos casos, estamos hablando de una estructura de reglas; no obstante, señala que cuando dicha Constitución europea prescribe que los españoles son iguales ante la ley, o que todos tienen derecho a la vida, estamos frente a normas formuladas como principios.⁴⁰

Siguiendo este orden conceptual, Díez Picazo advierte que entonces “aunque no todas las normas que proclaman derechos fundamentales son principios, ni estos son exclusivos de la regulación de derechos fundamentales, es incuestionable que es precisamente en el terreno de los derechos fundamentales, donde los principios alcanzan en términos cuantitativos y cualitativos, su máxima importancia”,⁴¹ y que la formulación de derechos fundamentales como principios “da lugar a problemas específicos de interpretación”, pues “cuando se trata de reglas, en cambio, la interpretación y materia de derechos fundamentales, no suscita peculiaridades dignas de mención, pudiendo seguirse los métodos hermenéuticos establecidos”.⁴² Coincidimos en el sentido de que efectivamente los derechos como principios incorporan problemas específicos en la hermenéutica, pero también los derechos redactados como reglas deben ser revisados a la luz de principios, por lo tanto, señalar que

³⁹ Díez Picazo Luis María, *op. cit.*, p. 47.

⁴⁰ *Idem.*

⁴¹ *Idem.*

⁴² *Ibidem*, p. 49.

cuando se trata de reglas la interpretación no suscita peculiaridades dignas de mención nos parece que es impreciso.

Alexy desarrolla importantes consideraciones respecto a éstas dos construcciones diferentes de derechos fundamentales, que incluso se refieren a construcciones opuestas: como reglas y como principios. En lo que tiene que ver con las reglas, establece que “son normas que obligan, prohíben o permiten algo en forma definitiva [...], normas que sólo pueden ser cumplidas o no”.⁴³ En cambio, en lo que tiene que ver con los principios, “son normas que ordenan que algo se ha realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades fácticas y jurídicas, [...] son mandatos de optimización”.⁴⁴

La construcción de los derechos como reglas tiene que ver con la intención de evitar ponderación en el proceso hermenéutico de las normas relativas a derechos.⁴⁵ No obstante, como señala el jurista, encontramos varios problemas en relación con la construcción de los derechos fundamentales como reglas, sobre todo en el tópico que tiene que ver con la restricción de dichas prerrogativas y que se puede verificar por una parte cuando la norma constitucional establece expresamente una restricción a un derecho o bien cuando se deja abierta esta posibilidad, y no existe restricción expresa alguna.⁴⁶

De acuerdo con estas consideraciones, para Alexy, la ponderación aparece incluso en la construcción de los derechos como reglas. Entonces, la construcción de los derechos humanos trata de solucionar este tipo de problemas mediante la delimitación de los derechos como principios, es decir, como mencionábamos, “se trata de concebir a los derechos fundamentales como mandatos de optimización”.⁴⁷

⁴³ Alexy, Robert, *La Construcción de los Derechos Fundamentales*, 1a ed., Ad-Hoc, Argentina, 2012, p. 20.

⁴⁴ *Idem*.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 21.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 23.

⁴⁷ *Idem*.

La distinción entre reglas y principios en el contexto de la dogmática de los derechos fundamentales es muy importante para Alexy, ya que “representa la base de la teoría de la fundamentación iusfundamental, y es una clave para la solución de problemas centrales en la dogmática de los derechos fundamentales”.⁴⁸ Incluso señala que sin dicha distinción no puede formularse una teoría precisa sobre los límites a los derechos fundamentales y tampoco una teoría adecuada respecto a la colisión entre derechos.

Respecto a dicha importancia relativa a la distinción entre normas y principios en el contexto de los derechos humanos, nos ocuparemos en esta ocasión únicamente de las colisiones de principios y los conflictos de reglas, en virtud de que en estos supuestos se muestran, como señala Alexy, la distinción que debe hacerse en la teoría de los derechos fundamentales. En el caso del *conflicto de reglas*, éste puede solucionarse “mediante la introducción en una de las reglas de una cláusula de excepción que elimine el conflicto, o mediante la declaración de que por lo menos una de las reglas es inválida”.⁴⁹

Por su parte, en lo que tiene que ver con la *colisión de principios*, éstos tienen mecanismos de solución totalmente distintos a los planteados en el caso de las reglas, pues cuando hablamos de principios, no se podría declarar inválido alguno, ni podría ser desplazado, ni podría establecerse una cláusula de excepción como pasa con las reglas, sino lo que sucede es que deben tomarse en cuenta las circunstancias específicas en las que se desarrolla esta colisión de principios, “la pregunta acerca de cuál es el principio que prevalece puede ser solucionada de manera inversa; esto es lo que se quiere decir cuando se afirma que en los casos concretos, los principios tienen diferente peso y que prima el que tiene mayor peso”.⁵⁰ La colisión de principios constituye entonces un tema sumamente complejo y, como establece García Figueroa, uno de los puntos claves de dicho problema es que “se convierte en una cues-

⁴⁸ *Ibidem*, p. 63.

⁴⁹ *Idem*.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 71.

ción clave del Estado Constitucional: por su contenido, los derechos fundamentales constituyen el elemento más importante de la Constitución y en este sentido requieren la protección más intensa”.⁵¹

Alexy indica que esta clase de colisiones deben de tener una solución particular, en virtud de que cuando dos principios encuentran conflicto, uno debe ceder al otro, lo cual no implica que ese otro quede invalidado o desplazado, sino que más bien lo que ocurre es que las circunstancias específicas del caso concreto son las que determinan la prevalencia de uno u otro principio.⁵² Al respecto comenta que pueden señalarse dos tipos de soluciones a la colisión de principios derivadas de las resoluciones del Tribunal Constitucional Federal Alemán. El *primer tipo* tiene que ver con la ley de la colisión que se deriva de una sentencia sobre incapacidad procesal dictada por el tribunal citado, en donde se plantea si es admisible llevar a cabo una audiencia oral en la que el acusado, por la tensión de la misma, corre el riesgo de sufrir un problema cardíaco grave.⁵³

La tensión entonces que se suscita entre principios, es primero en relación con la garantía de aplicación estricta del derecho penal y, segundo, el interés que tiene el acusado de preservar sus derechos constitucionalmente garantizados, lo cual considera Alexy es precisamente lo que representaría una colisión de principios, donde se encuentra el principio de aplicación del derecho penal y, además, el principio de protección a la vida y a la integridad física de las personas. Señala en este sentido “la solución de la colisión consiste más bien, en que teniendo en cuenta las circunstancias del caso, se establece entre los principios una relación de precedencia condicionada [...] que consiste en que, tomando en cuenta el caso, se indican las condiciones en las cuales un principio precede al otro, en otras condiciones, la pregunta acerca de cuál de los principios debe preceder, puede ser solucionada inversamente”.⁵⁴

⁵¹ García Figueroa, Alfonso, *op. cit.*, p. 245.

⁵² Alexy, Robert, *op. cit.*, p. 71.

⁵³ *Idem.*

⁵⁴ *Ibidem*, p. 73

La *otra manera de resolver la colisión de principios*, Alexy la deriva de la sentencia del mismo tribunal en el caso Lebach, que tiene que ver con la proyección en un canal de televisión, de un documental en el que se narraba la historia de soldados del ejército alemán asesinados cerca de un lugar denominado Lebach mientras dormían, y que, en ese sentido, se habían sustraído sus armas con las que se pretendía realizar otros actos delictivos. En este orden de ideas, una persona que se encontraba detenida y a punto de salir de prisión en virtud de actos de complicidad derivados de la comisión de dichos delitos, consideró que la proyección del documental en donde se hacía alusión directa a su persona, le causaba un prejuicio, lesionando sus derechos fundamentales, en virtud de que peligraba su resocialización.⁵⁵

En el caso que comentamos, primeramente el tribunal dictamina la colisión de principios que de manera abstracta tienen la misma jerarquía, posteriormente el mismo órgano jurisdiccional establece una precedencia general de la libertad de información de la emisora, sin embargo, esta precedencia es general, porque permite establecer excepciones, y, finalmente, en un tercer nivel, señala Alexy, el Tribunal indica que “en caso de una repetición de una información sobre un delito grave, que no responde ya a intereses informativos actuales que pone en peligro la resocialización del autor, tiene precedencia la protección del derecho al honor, frente a la libertad de información, lo que en el caso que decide que la transmisión de la información está prohibida”.⁵⁶ Por lo tanto, el tribunal consideró que una información televisiva que no corresponde a un interés informativo actual sobre el hecho delictivo y que pone en peligro la resocialización el actor está prohibida en virtud del respeto a los derechos humanos.⁵⁷

Ávila indica que las Constituciones en su parte dogmática pueden contener dos tipos de principios: de aplicación o sustantivos; los primeros son de carácter general y tienen que leerse en conjunto

⁵⁵ *Ibidem*, p. 76.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 78.

⁵⁷ *Idem*.

para todos y cada uno de los derechos. Los principios sustantivos se refieren al enunciado y desarrollo de los derechos. Por ejemplo, el principio de igualdad y no discriminación (principio de aplicación) se aplica para los derechos del buen vivir, la participación, la protección y para todos los derechos (principios sustantivos).⁵⁸

Rodríguez señala que existen claramente conflictos entre derechos fundamentales, pues “aunque nos desagrade, no es posible satisfacer todos los derechos a la vez y para todas las personas”.⁵⁹ Esta concepción estimamos es debatible, en virtud de la idea que hemos sustentado y avalado respecto a que la correcta interpretación de los derechos humanos tiene como resultado que no se susciten conflictos “estrictamente” entre derechos, sino en todo caso, colisiones entre principios.

Barberis apunta que para analizar “la interpretación constitucional de los derechos humanos, sirven algunas herramientas de corte no sólo evolucionista, sino también pluralista y específicas; los derechos humanos, en especial, deben ser considerados, a la vez, como valores, como principios y como reglas”.⁶⁰ Respecto a los derechos humanos considerados como valores, indica que “la discusión política y moral sobre los derechos humanos se ha convertido en interpretación constitucional: expresión que indica no tanto la atribución de sentidos a textos constitucionales, en sí no demasiado diferentes de la interpretación de la ley, sino de argumentos típicos de los jueces constitucionales, y técnicas utilizadas también por los legisladores, como la especificación, la ponderación y el control de proporcionalidad”,⁶¹ todos estos temas que referimos en este apartado.

⁵⁸ Ávila Santamaría, Ramiro, *Los derechos y sus garantías: Ensayos críticos*, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, Ecuador, 2012, p. 66.

⁵⁹ Rodríguez O. Pablo, *Derechos Fundamentales*, 1a ed., Juricentro, Costa Rica, 2001, p. 91.

⁶⁰ Barberis Mauro, *op. cit.*, p. 55.

⁶¹ *Ibidem*, p. 57.

Respecto a la consideración de los derechos humanos como principios, indica que por lo menos existen tres tipos que se dirigen indirectamente a los ciudadanos y directamente al legislador, y refiere los normativos, programáticos y constitutivos.

Los primeros (*normativos*), son aquellos que declaran derechos humanos, “que deben ser respetados por medios jurídicos, como los derechos a la dignidad, a la libertad, a la vida, y muchos de los derechos humanos llamados equívocamente sociales, como el derecho a la salud, no hay diferencias jurídicas, sino sólo históricas y políticas entre estos derechos y los llamados derechos de libertad o políticos: todos atribuyen derechos individuales que pueden ser garantizados judicialmente”.⁶² Los *principios programáticos* señalan que aunque puedan formularse en términos de derechos no se refieren a la garantía de derechos individuales, como el caso del derecho al trabajo.⁶³ Y los *principios constitutivos* que “son conjuntos de reglas técnicas y de normas constitutivas e instituyen poderes públicos (como el voto) y privados (como la propiedad) que pueden ser calificados como derechos humanos, pero son básicamente poderes”.⁶⁴

Apunta Barberis que los principios ya sea normativos, programáticos o constitutivos tienen en común dos características; la primera que todos son normas que orientan el contenido y la producción de otras normas jurídicas y, la segunda característica es que los principios no implican, sino más bien justifican reglas.⁶⁵ Por último, al identificar a los derechos humanos como reglas, indica que “éstas siguen siendo el verdadero núcleo del derecho; para aplicarse a la conducta, los principios deben convertirse en reglas y derechos-razones, como los propios derechos humanos deben convertirse en micro y macro derechos”.⁶⁶

Por su parte Prieto Sanchís, encuentra puntos de concordancia con Alexy, al referir que los principios “nunca son mutuamente ex-

⁶² *Ibidem*, p. 57.

⁶³ *Ibidem*, p. 59.

⁶⁴ *Ibidem*, p. 60.

⁶⁵ *Idem*.

⁶⁶ *Idem*.

cluyentes en el plano abstracto y, si llegasen a serlo, se convertirían en reglas; sus eventuales contradicciones no desembocan en la declaración de invalidez de uno de ellos, ni tampoco en la formulación de una cláusula de excepción a favor de otro, sino en el establecimiento caso por caso de una relación de preferencia condicionada, de manera que en ocasiones triunfará un principio y otras veces su contrario”.⁶⁷ En el caso de la ponderación y hablando de derechos para la justicia ordinaria, como lo señala el mismo autor, el primer y preferente parámetro normativo no es la ley, sino la Constitución; “y es aquí justamente donde la ponderación despliega toda su virtualidad”,⁶⁸ circunstancia que fortalece nuestra investigación.⁶⁹ La ponderación, como indica Villaseñor Goyzueta, no trata o no constituye una justificación acerca de una decisión discrecional de las y los jueces, sino más bien es “una técnica argumentativa para todos los casos que de cualquier manera se van a presentar, es decir, los conflictos entre principios”.⁷⁰

Son los principios y su interacción con las reglas, uno de los puntos medulares que definen al Estado Constitucional de Derecho, pero también uno de los tópicos más complejos y cuyo desarrollo teórico y jurisprudencial siguen caminando con mucha velocidad.

⁶⁷ Prieto Sanchís, Luis, “El juicio de ponderación constitucional”, en Laporta, Francisco (coord.), *Constitución: problemas filosóficos*, *op. cit.*, p. 228.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 250.

⁶⁹ Para Prieto Sanchís, desde la perspectiva de este modelo de justicia constitucional en el que se incluye el juicio de ponderación, se tiene como consecuencia dos importantes factores, el primero es que “con independencia de si en nombre de la proporcionalidad puede declararse la invalidez de una ley, en ocasiones su juego deberá traducirse en una desaplicación; esto es en un reconocimiento de que, a pesar de que la ley es constitucional y pertinente al caso, debe sin embargo quedar desplazada por el concreto supuesto examinado.” Otra de las consecuencias importantes, que señalar, es que la ponderación se abre para el juez ordinario y se convierte en ese sentido en un formidable instrumento de justicia constitucional.

⁷⁰ Villaseñor Goyzueta, Claudia Alejandra, *op. cit.*, p. 97.

Sobre el principio de proporcionalidad

Cuando nos referimos a la interpretación de los derechos humanos, una de las cuestiones fundamentales es la determinación del ámbito constitucionalmente protegido de los mismos, de la cual se deriva una complejidad particular en el caso de este tipo de prerrogativas, en virtud de que, “mientras en la teoría del derecho subjetivo se parte de la premisa de la existencia de un contenido determinado o determinable [...], las normas que reconocen derechos fundamentales se caracterizan, por un lado notable de apertura y de indeterminación”.⁷¹ En estos procesos, el principio de proporcionalidad (y su interpretación sistemática con otros principios) es la ruta más acabada para interpretar los derechos.

Arzoz señala que para revisar ese ámbito constitucionalmente protegido será importante partir de una diferenciación dogmática entre el ámbito de protección, y el análisis de los posibles límites de esos derechos,⁷² lo cual “supone que, en un primer momento, se llevará la interpretación del ámbito de protección del derecho fundamental analizado hasta sus últimas consecuencias (si se quiere, se efectuará una interpretación extensiva) y que, en un segundo momento se abordara la consideración de las restricciones lícitas en ese contenido determinado inicialmente”.⁷³ Para los efectos de nuestra investigación, nos interesa mucho una conclusión a la que llega el jurista previamente citado y que solidifica los argumentos de nuestra investigación cuando indica que la determinación del ámbito constitucionalmente protegido de los derechos humanos, tiene que ver con un problema de interpretación constitucional que tendrá que ser verificado en el caso de cada derecho en particular.⁷⁴

⁷¹ Arzoz Santiesteban Xabier, *La concretización y actualización de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, España, 2014, p. 61.

⁷² *Ibidem*, p. 62.

⁷³ *Idem*.

⁷⁴ *Idem*.

Casal Hernández explica que “los derechos fundamentales son en principio limitables y, más aún, por lo general están llamados a soportar alguna restricción de su ejercicio”,⁷⁵ idea a la cual nos adherimos porque finalmente los derechos humanos en su concepción contemporánea al ser principios, pero también reglas, son estructuras jurídicas que pueden limitarse, porque así es el contexto general del derecho objetivo. Al respecto, vale la pena recordar el denominado margen de apreciación nacional construido desde el SIDH, que “permite respaldar a nivel convencional, la existencia de restricciones constitucionales desde un enfoque de justicia comunitarista”.⁷⁶ Al respecto, afirma Montoya Camarena, que “el hecho de que el margen de apreciación nacional represente una atenuación a control difuso de convencionalidad no supone un impedimento para sustentar desde el nivel tipológico de las normas en materia de derechos humanos, las restricciones de éstos, en virtud de que su origen precisamente parte de un diseño internacional que reconoce la necesidad de que existan tales restricciones”.⁷⁷ Evidentemente, la jurisprudencia también comete excesos, como la mexicana al establecer una excepción al principio pro persona ante restricciones expresas en la Constitución.⁷⁸

Uno de los principios de interpretación de los derechos más citados en la bibliografía reciente es el principio de proporcionalidad, el cual:

⁷⁵ Casal Hernández, Jesús María, *Los Derechos Fundamentales y sus restricciones*, 1a ed., Legis, Venezuela, 2012, p. 28.

⁷⁶ Montoya Camarena, Ramsés, *Interpretación de las restricciones constitucionales, una visión desde la argumentación y la hermenéutica*, 1a ed., Instituto de estudios constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2019, p. 207.

⁷⁷ *Ibidem*, p. 208.

⁷⁸ Véase Contradicción de tesis 293/2011, entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, consulta en línea: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Epocas/Pleno/DecimaEpoca/293-2011-PL%20CT%20Ejecutoria.pdf>, fecha de consulta: 1 de agosto de 2020.

cumple la función de estructurar el procedimiento interpretativo para la determinación del contenido de los derechos fundamentales que resulta vinculante para el legislador y para la fundamentación de dicho contenido en las decisiones de control de constitucionalidad de las leyes.⁷⁹

De esta manera, el principio opera como un criterio de naturaleza metodológica para el análisis de los derechos humanos. Dicho principio, tiene procesalmente su origen en el derecho administrativo y conduce a establecer una serie de elementos relacionados con la intervención del Estado en los derechos de las personas; como la finalidad perseguida por la actuación pública y los medios para alcanzarla.⁸⁰

Puede estructurarse en tres vertientes de acuerdo con Casal: la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad en sentido estricto. La *idoneidad* exige fundamentalmente al Estado, un cierto grado de eficacia respecto a la consecución del fin; la *necesidad*, requiere de la ausencia de una alternativa menos lesiva, pero eficaz para su realización, y la *proporcionalidad*, en sentido estricto, exige una preponderancia del interés en amparar el bien correspondiente sobre el sacrificio sufrido por la posición jurídica subjetiva afectada.⁸¹

El mismo autor centra el principio en el concepto libertad, pues “según la idea esencial que nutre al principio de proporcionalidad, no debe haber ningún sacrificio o acotamiento de la libertad de carácter gratuito o innecesario”.⁸² En este orden de ideas, establece algunas premisas históricas como la propia época de la Ilustración, incluso específicamente la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789, que vale la pena recordar constituye la primera declaración liberal de derechos.

⁷⁹ Bernal Pulido, Carlos, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, 3a ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007, p. 81.

⁸⁰ Casal Hernández, Jesús María, *op. cit.*, pp. 193-194.

⁸¹ *Ibidem*, p. 195.

⁸² *Ibidem*, p. 188.

El artículo 52.1 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea constituye un buen ejemplo de positivación expresa del principio de proporcionalidad cuando señala:

[...] cualquier limitación del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la presente carta deberá ser establecida por la ley y respetar el contenido esencial de dichos derechos y libertades. Dentro del respeto de principio de proporcionalidad, sólo podrán introducirse limitaciones cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás.

Por último, es oportuno señalar que a pesar de que la ponderación y el principio de proporcionalidad están sumamente ligados, no constituyen lo mismo. La ponderación es el género que admite como especie el principio de proporcionalidad, pues éste “cuestiona más la relación entre el fin y el efecto de una intervención en un derecho fundamental, mientras que la aplicación del método de la ponderación de bienes, supone una valoración de prioridad en el caso concreto de diferentes intereses”.⁸³

Otros principios de interpretación constitucional de los derechos humanos

Martínez-Pujalte proporciona algunos criterios que orientan la interpretación de los derechos fundamentales, específicamente formulando cuatro principios que considera pautas básicas en la interpretación de los mismos, y que son los siguientes: *Principio de no alteración del contenido esencial*, donde señala que “la primera tarea que debe abordarse es la determinación del contenido esencial del derecho”,⁸⁴ el *principio de la dimensión institucional*, consiste

⁸³ Villaseñor Goyzueta, Claudia Alejandra, *op. cit.*, p. 101.

⁸⁴ Martínez-Pujalte Antonio-Luis, De Domingo Tomás, *op. cit.*, p. 76.

en que los poderes públicos “se encuentran obligados a realizar una política de derechos fundamentales, es decir, a asumir una posición activa en la promoción de los derechos y en el favorecimiento de las condiciones que hagan posible su ejercicio efectivo”.⁸⁵ Indica Luis Martínez Pujalte que esta dimensión institucional juega un papel muy relevante en la interpretación de los derechos, en virtud de que el operador jurídico que interprete no solamente deberá “concentrarse con determinar cuál es el ámbito de aportación protegida al individuo por el derecho en cuestión”,⁸⁶ sino que “tendrá que plantearse también si la medida cuestionada en el caso afecta en algún sentido a la dimensión institucional de los derechos fundamentales o al favorecimiento de su ejercicio efectivo”.⁸⁷

Otro principio es el *uso adecuado del principio de proporcionalidad*, en este sentido, señala que la dimensión institucional conduce a establecer que serán inconstitucionales las restricciones a los derechos, si no respetan las exigencias del principio de proporcionalidad,⁸⁸ del que ya hemos hablado en el apartado anterior. Por último, refiere el *principio de armonización*, que establece que no pueden existir conflictos auténticos entre derechos fundamentales, y que en todo caso una interpretación conflictiva es equivocada.⁸⁹ Por lo anterior, concluye que “la tarea principal del intérprete en presencia de un conflicto aparente entre derechos fundamentales consiste en llevar a cabo una adecuada delimitación del contenido de los derechos que cumpla con esta condición para

⁸⁵ *Ibidem*, pp. 84-85

⁸⁶ *Ibidem*, p. 86.

⁸⁷ *Idem*.

⁸⁸ *Ibidem*, p. 92.

Indica el jurista que “en esta aplicación del principio de proporcionalidad, no se trata de examinar tanto si resulta justificada la restricción –que como tal no plantearía problema alguno, pues nos encontramos fuera del derecho fundamental comprendido en su dimensión subjetiva– sino si resulta justificado (proporcionado) el impacto de la medida sobre la dimensión institucional del derecho por desalentar su ejercicio lícito”.

⁸⁹ *Ibidem*, p. 100.

[...], sobre esta base, ofrecer una respuesta que muestre a cada uno de los contendientes hasta dónde llega su derecho fundamental”.⁹⁰ Coincidimos con este principio, en virtud de que la correcta delimitación del contenido esencial de los derechos impediría que se suscitaran conflictos entre ellos.

Además de los principios de interpretación referidos, que sin duda son útiles en la aplicación concreta de las normas, podríamos referir otros principios como el de reserva de ley, de interpretación política, de autonomía individual, de universalidad, y de indivisibilidad. Respecto a la reserva de ley, podemos identificarla “como una garantía de los derechos fundamentales, pues “el régimen jurídico de estos, es materia reservada al legislador, no a las administraciones ni a los tribunales”.⁹¹

Ya nos hemos referido a la *interpretación política de los derechos humanos*, pero ahora la identificamos como un principio de interpretación. González Amuchástegui indica que una vez “determinados en sede moral los derechos humanos, muchos de los problemas que surgen en la vida cotidiana en relación con los derechos –fundamentalmente su delimitación y resolución de conflictos entre ellos– deben ser resueltos políticamente, es decir, respetando las decisiones de las mayorías democráticamente constituidas, pues estas decisiones –políticas– tienen una sólida justificación moral”,⁹² tal y como ha pretendido fundamentar en su obra.

Sobre el *principio de autonomía individual*, se indica que “cualquier ordenación de la vida humana en sociedad, para ser justa, debe partir de la consideración de que es bueno, que todos los individuos puedan elaborar libremente sus planes de vida, que puedan ser dueños de su destino, que éste no puede quedar en manos de

⁹⁰ *Idem.*

⁹¹ Rodríguez O. Pablo, *Derechos Fundamentales*, 1a ed., Juricentro, Costa Rica, 2001, p. 85.

⁹² González Amuchastegui Jesús, *Autonomía, Dignidad y Ciudadanía: una teoría de los derechos humanos*, Tirant Lo Blanch, España, 2004, p. 490.

instancias extrañas a los citados individuos”;⁹³ así este principio es útil para solucionar casos difíciles como el relativo a la eutanasia o la interrupción del embarazo.

Dentro de este principio, señala el autor, los liberales sostienen que pueden encontrarse claramente dos esferas en el campo de la moral, la primera en una *moral privada*, “que engloba el conjunto de normas que regulan aquellas conductas de los individuos cuyas consecuencias les afectan exclusivamente a ellos mismos, es decir, a los que las realizan”⁹⁴ y, en lo que tiene que ver con la *moral pública*, ésta se encuentra “preocupada por tanto diseñar el marco jurídico-político en el que debe desarrollarse la convivencia humana, como por regular nuestro comportamiento hacia los demás”.⁹⁵

Coincidimos en esta posición, en virtud de que los derechos humanos se orientan a la determinación de la construcción de una ética (o moral) pública juridificada, que de ninguna manera puede o debe confundirse con la ética de cada uno de los miembros de la sociedad. No obstante, somos conscientes de que la problemática entre la delimitación de una moral pública distinta a la de una privada, no es un tema sencillo, sino más bien complejo que puede revisarse desde el estudio de la filosofía del Derecho.

En un distinto tema, *la universalidad de los derechos humanos*, implica “aceptar que tales derechos se adscriben a todos los seres humanos con independencia de cualquier contexto y que son predicables respecto de todos los seres humanos, precisamente porque dicha adscripción se realiza al margen de cualquier circunstancia temporal, espacial, política o cultural”.⁹⁶ En este sentido, se han elaborado diversas objeciones, particularmente en cuanto a la

⁹³ González Amuchastegui, Jesús, *op. cit.*, p. 373.

⁹⁴ *Ibidem*, p. 380.

⁹⁵ *Idem*.

⁹⁶ Blanc Altemir Antonio, “Universalidad, Indivisibilidad, Interdependencia de los derechos humanos a los 50 años de la Declaración Universal”, en Blanc Altemir Antonio *et al.*, *La Protección Internacional de los Derechos Humanos a los 50 años de la Declaración Universal*, Editorial Tecnos (Grupo Anaya). España, 2001, p. 15.

concretización legislativa de los derechos humanos, sin embargo, el reconocimiento de este principio “más allá de cualquier diferencia étnica, cultural, régimen político o desarrollo económico, tan sólo puede basarse en la dignidad humana común a todos los hombres que como proclama la Declaración Universal en su primer artículo”.⁹⁷ La dignidad, como sabemos, se constituye en un principio constitucional y más claramente podríamos señalar en un principio de hermenéutica constitucional que parte unánimemente de la DUDH, y que se ha ido por supuesto incorporando en los textos constitucionales.

Efectivamente, las circunstancias particulares de las diferentes sociedades y sus sistemas jurídicos impactan de alguna manera en la visión sobre la universalidad de los derechos, se ha dicho en muchas ocasiones que la noción de dichas prerrogativas es occidental, lo cual en buena medida es verdadero, sin embargo, “en ningún caso puede derivarse de ello que los derechos humanos lo sean tan sólo del hombre occidental, como tampoco lo son en exclusiva de alguna raza o cultura determinada, pues, como proclama la DUDH, ésta constituye un ideal común a alcanzar por todos los pueblos y las naciones”.⁹⁸ Siguiendo este orden de ideas, cada sistema jurídico contiene sus propios obstáculos para la efectividad de los derechos, lo cual también incide en la visión sobre los mismos, pues, por ejemplo, en los países con mayor desarrollo económico, la visión sobre los derechos contenidos en el PIDESC es distinta y efectivamente, en todo caso, ese desarrollo se configura como un caldo de cultivo idóneo para la efectividad de esas prerrogativas, sin embargo, “aceptar esta afirmación, por otra parte constatable, no equivale a aceptar paralelamente como un postulado previo que hasta que nos alcance un determinado nivel de desarrollo, no podrá materializarse su efectiva protección, estando está reservada tan sólo a aquellas sociedades desarrolladas”.⁹⁹

⁹⁷ *Ibidem*, p. 17.

⁹⁸ *Ibidem*, p. 21.

⁹⁹ *Idem*.

En este sentido, Blanc Altemir comenta, que “el riesgo y la potencial perversidad que pueden derivarse de tales afirmaciones resultan evidentes, pues además de negar la efectiva realización de los derechos humanos a una gran parte de la humanidad se estarían dando argumentos a determinados regímenes para condicionar su reconocimiento y protección –a modo de una condición suspensiva, al menos en lo que respecta a los derechos civiles y políticos– a la satisfacción de los derechos económicos y sociales, lo que atentaría directamente contra la indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos”.¹⁰⁰ Entonces no somos omisos en referir, por ejemplo, la diferencia cultural y su impacto en la materialización de los contenidos de los derechos, pues recordemos que el derecho objetivo es antes que nada un producto cultural, pero que ha sido definido en el Estado Constitucional bajo el principio de dignidad. Por lo tanto, aseguramos que el principio de universalidad es vigente con un sustento filosófico y político en el Estado actual.

Los derechos humanos además atienden a un *principio de indivisibilidad* (como ya lo ha planteado la reforma constitucional mexicana de 2011), pues constituyen un compendio único universal que no se separa, que no se divide y que es integral. Si acaso hablamos de diferentes derechos, esta consideración atiende a una clasificación didáctica para el estudio y la investigación de los mismos; “puede afirmarse que los derechos humanos son indivisibles porque son indispensables para el respeto de la dignidad humana y para el desarrollo integral de la persona, lo que refuerza la unicidad de los mismos frente a la jerarquización y, al mismo tiempo, son interdependientes porque se interrelacionan necesariamente entre sí y porque la existencia real de cada uno de los derechos, puede ser garantizada por el reconocimiento integral de todos ellos”.¹⁰¹

En un trabajo recientemente publicado, Arzoz refiere una serie de elementos metodológicos para la concretización de los derechos

¹⁰⁰ *Idem.*

¹⁰¹ Blanc Altemir, Antonio, “Universalidad, Indivisibilidad, Interdependencia de los derechos humanos a los 50 años de la Declaración Universal” ..., *op. cit.*, p. 31.

fundamentales que, como observaremos a continuación, son coincidentes con algunos rasgos específicos que previamente hemos planteado respecto a la especificidad de la interpretación constitucional, y que a pesar de que las constituciones no establezcan principios determinados o pautas en términos generales para interpretar los derechos, lo que sabemos incluso no es determinante en el establecimiento del texto constitucional, puedan desprenderse una serie de pautas metodológicas para la interpretación de los derechos.¹⁰²

Por supuesto, el tratamiento que se da a estas pautas interpretativas en las Constituciones del mundo es distinto, en algunas más o menos se establecen una serie de parámetros y, en otras, no se refieren cánones respecto a la interpretación constitucional. En el caso de la CPEUM, existen algunas referencias concretas respecto a ciertos principios de interpretación, no obstante, estas no serían las únicas pautas hermenéuticas.

El estudio de Arzoz, sistematiza los siguientes elementos metodológicos:¹⁰³

1. Los cánones tradicionales de interpretación.
2. Los principios de la interpretación constitucional postulados en la doctrina.
3. El recurso al derecho comparado.
4. Lo relativo al estudio en particular de la Constitución española.

Respecto a los *cánones tradicionales de interpretación*, la labor hermenéutica “debe ser realizada con ayuda de los criterios tradicionales de interpretación de normas, la interpretación gramatical, histórica, sistemática, sociológica y teleológica”.¹⁰⁴ Sobre los *principios de la interpretación constitucional*, Arzoz retoma los señala-

¹⁰² Arzoz Santiesteban, Xabier, *op. cit.*, p. 122.

¹⁰³ *Idem.*

¹⁰⁴ *Idem.*

dos por el profesor Hesse¹⁰⁵ y que nosotros ya hemos analizamos en el capítulo tercero, donde incluso escribimos una crítica respecto a cuáles consideramos criterios específicos de interpretación constitucional y cuáles estimamos son criterios generales de la interpretación jurídica.

Respecto a la *utilización del derecho comparado* para la interpretación de las disposiciones iusfundamentales, el jurista dice que debe ser incluido entre las pautas de interpretación de los derechos fundamentales, y refiere a Haberle como el mayor impulsor de este recurso como un método más interpretativo en el Estado Constitucional de derecho y relacionado fundamentalmente con los derechos humanos.¹⁰⁶ Igualmente, el autor nos recuerda que el único caso de texto constitucional que se refiere explícitamente a la apertura del derecho comparado tiene que ver con la Constitución sudafricana; según la cual, la interpretación de la declaración de derechos se puede considerar el derecho extranjero. Un rasgo aún más interesante de dicha Constitución es que no se limita únicamente a la intervención del derecho extranjero para interpretar derechos, sino que incluso alude a la jurisprudencia extranjera. No obstante, señala el jurista, que a pesar de que en otra Constituciones de manera expresa no se haga alusión al derecho comparado “en materia de derechos fundamentales, la comparación jurídica no puede ser considerada como un punto de vista más a disposición del intérprete, sino que posee una relevancia mayor”.¹⁰⁷

En el caso de nuestro país, muy probablemente podemos pensar ahora con toda determinación, fundamentalmente a partir de la resolución de la SCJN respecto al caso del señor Rosendo Radilla Pacheco,¹⁰⁸ que el estudio del derecho comparado podría referirse a

¹⁰⁵ Entre ellos se encuentran el principio de unidad, de concordancia práctica, el criterio de corrección jurídica funcional y el de eficacia integradora

¹⁰⁶ Arzoz Santiesteban, Xabier, *op. cit.*, pp. 146-147.

¹⁰⁷ *Idem.*

¹⁰⁸ El caso se refiere a la desaparición forzada de un líder comunitario por personal del ejército mexicano y que suscitó polémica al interior de la

las jurisprudencias del CoIDH, por ejemplo, no obstante, pensamos que esta alusión señalada por Arzoz con una referencia importante en Haberle, tiene que ver con el estudio del derecho comparado como canon interpretativo, pero conteniendo incluso determinaciones jurídicas de algunos países en particular, el derecho argentino, español o nicaragüense, pudiera entonces ser una referencia en la interpretación de los derechos y, no únicamente la referencia existe en relación a sistemas internacionales de protección de los derechos humanos como el universal o interamericano.

Arzoz pone como ejemplo diversas sentencias del Tribunal Constitucional Español en las que se citan argumentos de su similar federal alemán, o donde incluso aparece la jurisprudencia de la Corte Constitucional Italiana como una referencia, o la cita de una sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América, y en otra opinión del Tribunal Supremo de Canadá. Esta cuestión, pensamos, es sin duda alguna una propuesta metodológica que bien pudiera incorporarse al caso mexicano y que serviría para solucionar casos concretos en la interpretación de los derechos humanos que siempre, aunque con sus diversos matices, será un proceso hermenéutico-constitucional.

Reflexiones finales sobre derechos humanos e interpretación constitucional

Las aportaciones del libro se concentran en dos puntos específicos: la caracterización contemporánea de la interpretación constitucional y la relación de dicha especificidad con la hermenéutica de los derechos humanos, ambos puntos, inmersos teóricamente en el paradigma del Estado Constitucional de Derecho y positivamente en

Suprema Corte de Justicia de la Nación cuando estudio la responsabilidad del Poder Judicial Federal respecto a las sentencias de la CoIDH, análisis que puede consultarse en la siguiente fuente: Expediente varios 912/2010 (Caso Radilla Pacheco), consulta del expediente completo en línea: http://www.dplf.org/sites/default/files/scjn_-_expediente_varios_912-2010_0.pdf, fecha de consulta: 20 de enero de 2020.

recientes transformaciones que se han verificado en los sistemas jurídicos contemporáneos, en el caso de México, fundamentalmente a partir de la reforma del 10 de junio de 2011.

Las y los juristas contemporáneos debemos ser formados con las herramientas de la hermenéutica jurídica y adicionalmente la constitucional, así como con la identificación integral de los derechos,¹⁰⁹ elementos que representan pilares en la formación jurídica. Sin embargo, esta instrucción quedó rezagada cuando transitamos al Estado Constitucional de Derecho, donde la Constitución merece una interpretación más abierta y más influyente en la vida jurídica cotidiana y, donde quienes imparten justicia, en todos los espacios jurisdiccionales deben dar vida a ese texto fundamental. Aparece entonces la interpretación constitucional, que tiene por supuesto coincidencias con la hermenéutica jurídica en general, pero que adiciona nuevos elementos que hemos desarrollado y que consideramos deben formar parte esencial de la interpretación de las normas relativas a derechos humanos, se encuentren o no en la Constitución; actividad hermenéutica que también toca los espacios de acción de las y los jueces ordinarios. Así construimos la hipótesis y, posteriormente, las afirmaciones contenidas en este texto.

Siguiendo este orden conceptual, una de las primeras preguntas que nos planteamos fue: ¿por qué la interpretación constitucional es la base de la hermenéutica de los derechos humanos? Así, desde el tránsito del Estado Liberal al Estado Social de Derecho observamos la mutación de una técnica de positivación casuística, a una técnica en la que ahora los derechos también aparecen como principios básicos del sistema jurídico-político y, que como señala Pérez Luño, dicha cuestión condiciona su método de interpretación. Referimos nociones introductorias de la hermenéutica jurídica, en general, para fundamentalmente identificar momentos importantes

¹⁰⁹ Véase Vidaurri Aréchiga, Manuel y Soriano Flores, José Jesús, “La importancia de la enseñanza integral de los derechos humanos: una experiencia desde la Universidad de Guanajuato”, en Vidaurri Aréchiga, Manuel, Rendón Huerta, Teresita *et al.* (coords.) *Conciencia Jurídica Mexicana, homenaje a Máximo Carbajal*, 1a ed., Porrúa, México, 2014.

en los que se comenzó a referir ya específicamente, la interpretación constitucional, como especie de la hermenéutica general.

Desde la dimensión histórica de los derechos humanos identificamos cómo se intensificó la preocupación sobre la interpretación constitucional. Así, la transición al Estado Constitucional integra como uno de sus principales elementos un constitucionalismo interpretativo abierto, que debe dirigir e impregnar la totalidad del ordenamiento jurídico, siendo la principal finalidad garantizar esos derechos.

La interpretación constitucional no sólo constituye un proceso positivo, sino dogmático o teórico y, no tiene que ver únicamente con interpretar la Constitución, sino la totalidad del ordenamiento jurídico a través del texto constitucional. Evidentemente, la función de los jueces constitucionales seguirá teniendo diferencias con la de quienes imparten justicia ordinaria (pues sus facultades son distintas), pero, en general, las técnicas de interpretación, si deberán encontrar las coincidencias planteadas.

Se ha dicho que la interpretación de la Constitución, no difiere de la interpretación de la ley, pues ésta también cuenta con preceptos indeterminados. Sin embargo como lo apuntamos, no coincidimos con esta afirmación, entre otras cosas, porque los mandatos constitucionales, además de tener particularidades muy específicas, son de desarrollo infinito por el juzgador y el legislador, quienes incluso pueden llegar a soluciones divergentes en la materialización hermenéutica de las normas constitucionales o de contenido constitucional, como es en el caso de los derechos, aunado todo ello, a las pautas interpretativas a las que hemos hecho alusión.

Otro rasgo específico de la interpretación que nos ocupa es que el juez constitucional está habilitado para interpretar y, de esta forma, especificar el precepto constitucional. En este sentido, esa especificación vinculante del precepto, si es propia de las y los juzgadores constitucionales, pero como lo mencionamos, en materia de derechos humanos todas y todos los jueces son de alguna manera juzgadores constitucionales en virtud de la naturaleza constitucional de esas prerrogativas. Evidentemente, en el caso de la justicia ordinaria, el objetivo no será establecer cánones de interpretación

vinculantes u orientadores, sino solucionar los casos concretos, donde estimamos se activa la habilitación para interpretar constitucionalmente.

Durante el desarrollo de la investigación una de las preocupaciones reiteradas, fue la relativa a la utilidad que una conceptualización teórica pudiera tener en la práctica jurisdiccional. En este sentido apoyados por las ideas del Legaz y Lacambra, verificamos que en rigor no existe una diferencia (como proceso) entre la interpretación doctrinal y jurisdiccional, al respecto coincidimos con Vidaurri Aréchiga cuando advierte que cuando el juez interpreta y aplica la norma a un caso concreto, involucra las reglas de la lógica, y dictamina conforme a criterios ordenados a la idea de la justicia, por lo que dicha labor está cercana o incluso coincide con una actividad científica.¹¹⁰

La aplicación de la norma relativa a derechos humanos al caso concreto requiere una meditación previa más compleja de quienes imparten justicia, teniendo en cuenta de manera especial, principios constitucionales. La interpretación constitucional no faculta a las y los jueces para “crear” derecho objetivo, esa es la regla general, la cual es coincidente con el Estado Constitucional, de lo contrario, se atentaría contra el pacto social, situación que hemos identificado como uno de los límites importantes de esa interpretación. No obstante, el juez ocasionalmente (y sin ese ánimo), al articular principios y aplicar normas constitucionales o legales, puede entrar en el delicado terreno de la crear nuevos contenidos, pero que derivan de las normas y principios de los derechos previamente constitucionalizados. En todo caso, no referimos creación del Derecho, sino armonización de las normas ordinarias con las constitucionales y, en su caso, convencionales.

La interpretación del Derecho, como proceso intelectual, siempre conlleva un ingrediente de subjetividad, al respecto, siguiendo a diversos autores como Canosa Usera, Afalión y Carlos Cossio, sugieren que dicha intersubjetividad debe atender la jurisprudencia,

¹¹⁰ Vidaurri Aréchiga, Manuel, “Algo sobre los vínculos inevitables entre jueces y derechos humanos”, *op. cit.*, p. 9.

aunque la interpretación constitucional muchas veces va más allá, pues la jurisprudencia en ocasiones no define los problemas concretos que se someten ante los tribunales.¹¹¹ En esta última premisa existe otro problema de investigación para el Derecho.¹¹²

Otra característica de la interpretación constitucional referida y, que constituye una de las más contundentes, es la referencia que debe hacerse a “principios”, que, en el caso de los derechos humanos, se han ido delimitando, como podemos ver en el artículo primero de la Constitución Nacional mexicana que hace alusión expresa a algunos. El problema metodológico es que antes de interpretar la norma, también deben interpretarse los principios, situación que como referimos en el capítulo segundo de la investigación, se ha ido construyendo jurisprudencialmente, acorde con la concepción teórica de juristas como Dworkin y más recientemente Alexy, particularmente aludimos a principios específicos como el de proporcionalidad, de no alteración del contenido esencial, de la dimensión institucional, de armonización, de reserva de ley, de autonomía individual, de universalidad, e indivisibilidad.

La importancia de los principios en el Estado Constitucional es fundamental, en virtud de que la validez de las normas depende de la congruencia con los principios constitucionales. Éste es un tema sumamente complejo, pues la práctica en este contexto se traduce en la interpretación axiológica de la Constitución, donde caben, en nuestra opinión y en consonancia con el pluralismo jurídico, diversas concepciones axiológicas, donde irremediablemente entra en riesgo la seguridad jurídica, como lo explica el profesor español Canosa Usera, quien refiere que, en todo caso la reiteración de criterios jurisprudenciales deberá compensar esa inseguridad.¹¹³

¹¹¹ Canosa Usera, Raúl, *op. cit.*, p. 5.

¹¹² Aunque nuestro trabajo no se centró en el estricto comportamiento judicial, aportamos algunos elementos desde la perspectiva académica, que, en palabras de Posner, puede proporcionar elementos para la comprensión de la gestión de la incertidumbre.

¹¹³ Canosa Usera, Raúl, *op. cit.*, p. 5.

Como se aprecia, la jurisprudencia,¹¹⁴ aunque no dé respuesta a todos los casos, es toral en la interpretación constitucional de los derechos, sobre todo cuando referimos la existencia de principios de interpretación. Y, en este sentido, los derechos tienen una doble concepción: sustantiva (como prerrogativas) y adjetiva, como principios (pautas interpretativas). La jurisprudencia es pues determinante para ir detallando el contenido de los derechos, pues las Constituciones no deben contemplar la totalidad de esos contenidos, pues no deben convertirse en manuales de Derecho Constitucional o Filosofía del Derecho.¹¹⁵

Otro de los elementos mencionados que caracterizan la interpretación constitucional es la argumentación bajo criterios de razonabilidad, donde el proceso de subsunción consolidado en el paradigma positivista es superado. La razonabilidad involucra un juicio valorativo que técnicamente debe realizar el intérprete y, que específicamente en el caso de la hermenéutica de los derechos humanos adquiere una importancia toral. Estos criterios, como coinciden Belaunde y Prieto Sanchís, no garantizan una única respuesta posible, lo que no significa que estemos de acuerdo con modelos arbitrarios de interpretación. La argumentación desde la razonabilidad exige del intérprete un (previo) razonamiento teórico sobre principios y

¹¹⁴ Y cuando referimos jurisprudencia, hacemos alusión a la nacional, pero también a la jurisprudencia interamericana, que mucho ha abonado a la construcción de los contenidos de los derechos humanos.

¹¹⁵ En virtud de la delimitación de nuestra investigación, no incorporamos parámetros del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, no obstante, es importante recordar la relevancia que ha adquirido en los últimos años, al incluso señalar como el elemento vinculante su jurisprudencia, aun y cuando proviene de casos dictados contra otros Estados. Véase Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona, Época: Décima Época, Registro: 2006225, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Libro 5, abril de 2014, tomo I. Materia(s): Común, Tesis: P./J. 21/2014 (10a.), p. 204.

derechos, porque la razonabilidad sirve en todo caso para solucionar conflictos entre principios y derechos.¹¹⁶

Hesse, referente importante en nuestro trabajo, advierte condicionamientos no solamente históricos en la interpretación constitucional, sino económicos, sociales e incluso naturales.¹¹⁷ Dicha hermenéutica tiene criterios orientadores específicos, a los que agrega Belaunde: la presunción de constitucionalidad, la concordancia del texto en su conjunto, la razonabilidad que describíamos (más allá de la racionalidad), la previsión de consecuencias, la consideración política del texto y, de manera muy importante, la preferencia por los derechos humanos.¹¹⁸

En este último capítulo desarrollamos la idea: derechos humanos e interpretación constitucional como un binomio indisoluble. Enunciado que en buena medida ya había encontrado sustento teórico en el capítulo que antecedió, cuando se afirmaba que la hermenéutica de los derechos constituía, siempre, un proceso de interpretación constitucional, donde incluso afirmamos que las normas del derecho internacional también ameritaban dicho proceso. La consideración de los derechos humanos, como más importantes (fundamentales) que el resto de los derechos subjetivos, propicia que su hermenéutica tenga rasgos específicos, incluso dentro de la interpretación constitucional. Los derechos deberán ser prioritarios dentro de un espacio de interpretación preferente (constitucional).

Otra consideración especial respecto a la interpretación referida de los derechos humanos está marcada por su delimitación como presupuestos del Estado. Así el poder constituyente en la construcción del Estado no asume discusiones respecto a si debe o no establecer los derechos en el documento que funda a la comunidad política, y que hemos llamado Constitución, como sucedió históricamente, en el fructífero debate entre federalistas y antifederalistas

¹¹⁶ Ortiz Bolaños, Liliana, *op. cit.*, p. 29.

¹¹⁷ Hesse, Konrad, *op. cit.*, pp. 64-65.

¹¹⁸ García Belaunde, Domingo, “La interpretación constitucional como problema”, *op. cit.*, pp. 30-32.

en el contexto de la formulación de la primera Constitución norteamericana.

Los métodos tradicionales de interpretación no bastan para la atención que merecen las normas relativas a derechos. La naturaleza de los derechos humanos, su posición jerárquica, la afectación a otros derechos y, el contexto cultural (con todo lo que ello incluye), son también argumentos que especializan la hermenéutica de los derechos humanos.

Con su antecedente normativo en la DUDH e histórico en la antigüedad romana, nos referimos al principio de dignidad humana y lo posicionamos como rector en la materia pues nada más y nada menos, junto con la soberanía del pueblo, constituye el fundamento del Estado Constitucional como lo refiere Haberle.¹¹⁹ La dignidad como principio, ya decíamos, es un elemento obligatorio de interpretación constitucional de los derechos, además de que, como lo indicamos en la revisión de la jurisprudencia nacional, también es un derecho y un bien jurídico que merece la más amplia protección.

El ánimo en la construcción de este trabajo ha sido siempre desde una visión científica, abonar a la cultura de respeto y efectividad de los derechos humanos con las herramientas de la teoría del Derecho Constitucional,¹²⁰ para que como dijera Galeano, “la justicia y la libertad, hermanas siamesas, condenadas a vivir separadas, vuelvan a juntarse, bien pegaditas, espalda contra espalda”.¹²¹ La técnica jurídico-constitucional para la hermenéutica de los derechos humanos es acuciosa del modelo teórico del Estado Constitucional. En este contexto, la especificidad de la interpretación constitucional es el fundamento de la hermenéutica de las normas relativas a derechos humanos en cualquier comunidad política construida o rediseñada

¹¹⁹ Haberle, Peter, *op. cit.*, p. 293.

¹²⁰ La preocupación honesta por la justicia la debo a mi madre y, la visión científica a mi padre. Mi gratitud y amor eternos para ellos.

¹²¹ Galeano, Eduardo, *El derecho al delirio*, en: <https://www.eldesconcerto.cl/2015/01/06/eduardo-galeano-el-derecho-al-delirio/>, fecha de consulta: 27 de septiembre de 2020.

bajo ese modelo teórico-normativo, en el que, muy afortunadamente, esos derechos constituyen ineludiblemente la piedra angular.

Los derechos humanos y su interpretación, en estos tiempos que nos tocaron vivir, tienen elementos de comprensión cada vez más complejos. Pero, si esas dificultades abonan a la construcción de mejores caminos hacia su efectividad, habremos pasado a la historia como la generación que no únicamente dentro del Derecho vigente ponderó con la mayor importancia esos derechos preferentes, sino como la que tradujo a la vida cotidiana, la protección de los valores más sublimes del género humano enmarcados por la dignidad. Esa traducción, ha sido la voluntad constante del que escribe, donde siempre han estado en mi conciencia los grupos y seres más vulnerables: donde estuvimos, donde estamos, o donde estaremos todos.

REFERENCIAS

Bibliográficas y hemerográficas

- Aguilera Portales, Rafael Enrique, *Estado Constitucional, derechos fundamentales e interpretación constitucional*, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2990/3.pdf>, fecha de consulta: 10 de abril de 2013.
- Alarcón Requejo, Gílmer, *Estado de Derecho, Derechos Humanos y Democracia: Pautas para la racionalidad jurídica política desde Elías Díaz*, 1a ed., Dykinson S.L., España, 2009.
- Alexy, Robert, *La Construcción de los Derechos Fundamentales*, 1a edición, Ad-Hoc, Argentina, 2012.
- Alonso García, Enrique, *La Interpretación de la Constitución*, 1a ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1984.
- Alvarado Pizaña, Paulino, “Cherán: la recreación del habitar en común”, en *Tla-Melaua, Revista de Ciencias Sociales, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, México, Nueva Época, año 12, número 45, octubre 2018-marzo 2019, pp. 130-150, en línea: <http://www.scielo.org.mx/pdf/tla/v12n45/2594-0716-tla-12-45-130.pdf>, fecha de consulta: 3 de junio de 2020.

- Anion, M., *Diversidad cultural y espacio público*, 1a ed., Valencia, 2011.
- Ansolabehere, Karina, “Legalistas, legalistas moderados y garantistas moderados: ideología legal de maestros, jueces, abogados, ministerios públicos y diputados”, en *Revista Mexicana de Sociología* 70, número 2, UNAM, abril-junio, México, 2008.
- Ariza Clerici, Rodolfo, *Interpretación constitucional*, en línea: <http://www.circulodoxa.org/documentos/Circulo%20Doxa%20-%20Hominis.pdf>, fecha de consulta: 4 de febrero de 2014.
- Arteaga Nava, Elizur, *Derecho Constitucional*, 3a ed., Oxford, México, 2008.
- Arzoz Santiesteban, Xabier, *La concretización y actualización de los derechos fundamentales*, 1a ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, España, 2014.
- Atiienza, Manuel, *Interpretación Constitucional*, 2a ed., Universidad Libre, Colombia, 2012.
- Ávila Santamaría, Ramiro, *Los derechos y sus garantías: ensayos críticos*, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, Ecuador, 2012.
- Balaguer Callejón, María Luisa, *Interpretación de la Constitución y Ordenamiento Jurídico*, 1a ed., Tecnos, Madrid, 1997.
- Barberis, Mauro, Estados, *Derechos, interpretación: una perspectiva evolucionista*, 1a edición, Palestra Editores, Perú, 2013.
- Baruch F. Delgado Carbajal (coord.), *Reforma constitucional en Derechos humanos: el impacto en la impartición de justicia local*, 1a ed., Editorial Flores, México, 2014.
- Beitz Charles, R., *La idea de los Derechos Humanos*, 1a edición en español, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, España, 2012.
- Bernal Pulido, Carlos, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, 3a ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007.
- , “El carácter fundamental de los derechos fundamentales”, en Clérico Laura *et al.* (coords.), *Derechos Fundamentales, principios y argumentación: estudios sobre la teoría jurídica de Robert Alexy*, 1a ed., Editorial Comares, Granada, 2011.

- Beuchot, Mauricio, *Tratado de hermenéutica analógica: hacia un nuevo modelo de interpretación*, 3a ed., Facultad de Filosofía y Letras, UNAM-Editorial Itaca, México, 2005.
- Biscaretti Di Ruffia, Paolo, *Derecho Constitucional*, versión española de Verdú, Pablo L., Madrid, 1965.
- Blanc Altemir, Antonio *et al.*, *La Protección Internacional de los Derechos Humanos a los 50 años de la Declaración Universal*, Editorial Tecnos (Grupo Anaya). España, 2001.
- Blázquez Ruiz, F. Javier, *Dialéctica de los Derechos Humanos*, 1a ed., Dyckinson S.L., Madrid, 2012.
- Bokenforde, Ernest-Wolfgang, “¿Cómo se interpretan en el Derecho Constitucional los derechos fundamentales?”, en Fernández Segado, Francisco, Bassu Carla (coords.) *et al.*, *Dignidad de la persona, derechos fundamentales, justicia constitucional y otros estudios de Derecho Público*, 1a ed., Dyckinson S.L., Madrid, 2008.
- Bolaños Linares, Rigel, *Derecho laboral burocrático*, 3a ed., Porrúa, México, 2010. Canosa Usera, Raúl, “Interpretación evolutiva de los derechos fundamentales”, en *La ciencia del Derecho Procesal Constitucional: homenaje paraguayo a Héctor Fix Zamudio*, 1a ed., UNAM-Corte Suprema de Justicia de Paraguay, Paraguay, 2012.
- , “Problemas de la interpretación constitucional en la democracia contemporánea”, *Conferencia Magistral*, dictada en la Universidad Complutense de Madrid, en línea: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/92/5.pdf>, fecha de consulta: 3 de octubre de 2013.
- Carbonell, Miguel (coord.), *Teoría del neconstitucionalismo: ensayos escogidos*, 1a ed., Totta, España, 2007.
- Carmona Tinoco, Jorge Ulises, *La interpretación judicial constitucional*, 1a ed., IIJUNAM-CNDH, México, 1996.
- Carpizo, Jorge (prólogo), en Carmona Tinoco, Jorge Ulises, *La interpretación judicial constitucional*, 1a ed., IIJUNAM-CNDH, México, 1996.
- Casal Hernández Jesús María, *Los Derechos Fundamentales y sus restricciones*, 1a ed., Legis, Venezuela, 2012.

- Cervantes Bravo, Irina, y Medina García, Aldo (coords.), *El constitucionalismo que viene, perspectivas teóricas desde la convencionalidad*, 1a ed., Marcial Pons, Madrid, 2015.
- Clavero Salvador Bartolomé, *Derecho Global: por una historia verosímil de los Derechos Humanos*, 1a ed., Trotta, Madrid, 2014.
- Clérico, Laura et al. (coords.), *Derechos Fundamentales, principios y argumentación: estudios sobre la teoría jurídica de Robert Alexy*, 1a ed., Comares, Granada 2011.
- Cruz Parceró, Juan Antonio, *La crisis de la fundamentación de los derechos humanos en el siglo XIX*, en línea: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2289/16.pdf>, fecha de consulta: 1 de septiembre de 2020.
- De Asís Roig, Rafael, “Sobre el guardián de los derechos”, en Del Real Alcalá, Alberto (ed.), *Unidad y pluralidad en tiempos revueltos: Derechos, Constitución y Secesión*, 1a ed., Dyckinson S.L., Madrid, 2014.
- De la Torre Rangel, Jesús Antonio, *El derecho que sigue naciendo del pueblo: movimientos sociales y pluralismo jurídico*, 1a ed., Ediciones Coyoacán, México, 2012.
- De la Torre Torres, Rosa María, “Ponencia: El nuevo paradigma de los derechos humanos en México”, *V Congreso Nacional de Derecho Constitucional*, UNAM, México, octubre de 2012.
- De Montalvo Jääskeläinen, Federico, “La interpretación constitucional: problemas de método e intérprete” en *Icade*, Revista Cuatrimestral de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales, número 82, enero-abril, Universidad Pontificia Comillas, España, 2011.
- Del Real Alcalá, Alberto (ed.), *Unidad y pluralidad en tiempos revueltos: Derechos, Constitución y Secesión*, 1a ed., Dyckinson, Madrid, 2014.
- Díaz Elías, Colomer José Luis, Fernández Eusebio et al., *Constitución y Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, España, 2004.
- Díaz Revorio Francisco Javier, *Valores superiores e interpretación constitucional*, 1a ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007.

- Díez Picazo, Luis María, *Sistema de Derechos Fundamentales*, 3a ed., Thomson, España, 2008.
- Espósito Carlos, “Una interpretación constitucional del derecho internacional”, en línea: <http://aquiencia.net/2010/05/27/la-interpretacion-constitucional-del-derecho-internacional/>, fecha de consulta: 4 de noviembre de 2015.
- Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier, *La argumentación en la Justicia Constitucional Española*, 1a ed., Instituto Vasco de Administración Pública, España, 1987.
- Fernández Segado, Francisco, Bassu Carla (coords.) *et al.*, *Dignidad de la persona, derechos fundamentales, justicia constitucional y otros estudios de Derecho Público*, 1a ed., Dyckinson, Madrid, 2008.
- Friedrich Bollnow, Otto, *Introducción a la filosofía del conocimiento*, en línea: http://pdfhumanidades.com/sites/default/files/apuntes/191-Bollnow-%20Introducción%20a%20la%20Filosof%C3%ADa%20del%20Conocimiento_0.pdf, fecha de consulta: 20 de septiembre de 2020.
- Fix Zamudio, Héctor, “La declaración general de inconstitucionalidad, la interpretación conforme y el juicio de amparo mexicano”, en *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, en línea: http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/8/8_5.pdf, fecha de consulta: 10 de septiembre de 2015.
- Galeano, Eduardo, *El derecho al delirio*, en: <https://www.eldesconcierto.cl/2015/01/06/eduardo-galeano-el-derecho-al-delirio/>, fecha de consulta: 27 de septiembre de 2020.
- García Belaunde, Domingo, “La interpretación constitucional como problema”, en *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época), número 86, octubre-diciembre, 1994, en línea: <https://recyt.fecyt.es/index.php/RevEsPol/article/view/46858>, fecha de consulta: 1 de febrero de 2020.
- García Figueroa, Alfonso, “Principios y derechos fundamentales” en Díaz Elías, Colomer José Luis, Fernández Eusebio *et al.*, *Constitución y Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, España, 2004.

- García Máynez, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, 48a ed., Porrúa, México, 1996.
- García Toma, Víctor, “El tribunal constitucional, la interpretación constitucional y las sentencias manipulativas interpretativas (normativas)”, en *Anuario de Derecho Penal*, 2005, Université de Fribourg, en línea: https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2005_09.pdf, fecha de consulta: 12 de agosto de 2015.
- García Villegas, Paula M. (coord.), *El control de convencionalidad y las cortes nacionales: la perspectiva de los jueces mexicanos*, 1a ed., Porrúa, México, 2013.
- González Amuchastegui, Jesús, *Autonomía, dignidad y ciudadanía: una teoría de los derechos humanos*, Tirant Lo Blanch, España, 2004.
- González Contró, Mónica, *El derecho a la no discriminación por motivos de edad: niñas, niños y adolescentes*, p. 425 en: <http://www.conapred.org.mx/userfiles/files/BD-DND-20.pdf>, fecha de consulta: 10 de julio de 2020.
- González Piña, Alejandro, *Los Derechos humanos en perspectiva, el pensamiento de Gregorio Peces Barba, Antonio E. Pérez Luño y Carlos S. Nino*, 1a ed., Tirant lo Blanch, México, 2015.
- Grández Castro, Pedro P., *Tribunal Constitucional y Argumentación Jurídica*, 1a ed., Palestra, Lima, 2010.
- Guastrini, Ricardo, *Estudios sobre la interpretación jurídica* (Gascón, Marina y Carbonell, Miguel, Trad.), 9a ed., Porrúa-UNAM, México, 2012.
- , *Teoría e ideología de la interpretación constitucional*, 1a ed., Trotta, Madrid, 2008.
- , “Un ejercicio de realismo jurídico”, en *Revista Asociación civil: Derecho y Sociedad*, número 51, Pontificia Universidad Católica del Perú, Perú, 2018, p. 251, en línea: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/20870>, fecha de consulta: 3 de agosto de 2020.
- Haberle, Peter, *El Estado Constitucional*, 1a ed., Fix Fierro, Héctor (trad.), Astrea, Argentina, 2007.

- Hernández Martínez, María del Pilar, “Constitución y derechos fundamentales”, p. 258, en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3447/15.pdf>, fecha de consulta: 3 de febrero de 2020.
- Herrera García, Alfonso, *La interpretación de los derechos humanos y sus garantías por la Suprema Corte de Justicia. Una aproximación jurisprudencial*, 1a ed., CNDH, México, 2015.
- Hesse, Konrad, *Escritos de Derecho Constitucional*, Villalón, Pedro Cruz, Aspirtarte Sánchez, Miguel (trads.), 1a ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, España, 2011.
- Ibarra Palafox, Francisco, “Cultura y reforma constitucional, hacia un pacto para la vigencia del orden constitucional”, en González Pérez, Luis Raúl (coord.), *Los derechos humanos en el centenario de la Constitución de 1917*, 1a ed., IJUNAM, 2016.
- Jiménez Meza, Manrique, *La pluralidad científica y los métodos de interpretación jurídico constitucional*, 1a ed., España, 1997.
- Klyver Rovetta, Fernando, *El descubrimiento de los Derechos Humanos*, 1a ed., Iepala Editorial, Madrid, 2010.
- Landa Arroyo, César, “Interpretación constitucional y derecho penal” en *Anuario de derecho penal 2005*, en línea: https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2005_06.pdf, fecha de consulta: 13 de enero de 2014.
- Lafuente Balle José María, *Introducción al Derecho Constitucional: la Constitución en acción*, 1a ed., Civitas-Aranzadi, España, 2012.
- Laporta, Francisco (coord.), *Constitución: Problemas Filosóficos*, 1a ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2003.
- Lara Ponte, Rodolfo, *Los Derechos Sociales en el Constitucionalismo Mexicano*, 4a ed., Porrúa, México, 2007.
- Linares Quintana, Segundo V., *Tratado de Interpretación Constitucional*, Abeledo-Perrot, Argentina, 1998.
- Lorca Navarrete, José F. y Lorca Martín de Villodres, María Isabel, *Derechos Fundamentales y Jurisprudencia*, 4a ed., Pirámide, Madrid, 2010.

- Luhman, Niklas, *La paradoja de los derechos humanos*, 1a ed., Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2014.
- Luna Ramos, Margarita, “Supremacía constitucional y control de convencionalidad”, en García Villegas, Paula M. (coord.), *El control de convencionalidad y las cortes nacionales: la perspectiva de los jueces mexicanos*, Porrúa, México, 2013.
- Malem Seña, Jorge F., ¿Pueden las malas personas ser buenos jueces?, en línea: <http://www.biblioteca.org.ar/libros/142059.pdf>, fecha de consulta: 20 de agosto de 2015.
- M. G. Losano, *Los grandes sistemas jurídicos* (trad.) Cast. De A. Ruiz Miguel, Debate: Madrid, 1982.
- Maqueda Abreu, Consuelo y Martínez Bullé Goyri, Víctor M. (coords.), *Derechos Humanos: temas y problemas*, 1a ed., Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2010.
- Martínez-Pujalte Antonio-Luis, De Domingo Tomás, *Los Derechos Fundamentales en el sistema Constitucional: Teoría general e implicaciones prácticas*, 1a ed., Palestra Editores, Perú, 2010.
- Marx, Karl, *El Capital*, en línea: <http://aristobulo.psuv.org.ve/wp-content/uploads/2008/10/marx-karl-el-capital-tomo-i1.pdf>, fecha de consulta: 2 de enero de 2016.
- Menke, Christoph, y Palmann, Arnd, *Filosofía de los Derechos Humanos*, Capdevila Berning, René (trad.), 1a ed. en español, Herder Editorial, Barcelona, 2010.
- Montoya Camarena, Ramsés, *Interpretación de las restricciones constitucionales, una visión desde la argumentación y la hermenéutica*, 1a ed., Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2019.
- Morales Antoniazzi, Mariela, “La doble estatalidad abierta y la tutela de los derechos en el constitucionalismo suramericano de la integración”, en Von Bogdandy Armin, et al. (coords.), *La Tutela Jurisdiccional de los Derechos: del constitucionalismo histórico al constitucionalismo de la integración*, 1a edición, IVAP, Oñati, 2012.
- ONU, *Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con: la independencia del poder judicial, la administración de justicia, la impunidad*, Informe emitido por el

- Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Sr. Dato'Param Coomaraswamy, presentado de conformidad con la resolución 2001/39 de la Comisión de Derechos humanos.
- Ortiz Bolaños, Liliana, “La interpretación constitucional desde la teoría de la razonabilidad”, en *Vía Juris, Revista de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales*, Los Libertadores: Fundación Universitaria, número 8, enero-junio 2010, Colombia, 2010.
- Paz, Octavio, *El ogro filantrópico*, en línea: <http://www.bdigital.unal.edu.co/24319/1/21465-73312-1-PB.pdf>, fecha de consulta: 3 de julio de 2020.
- Pérez Luño, Antonio Enrique, *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, 7a ed., Tecnos, España, 2001.
- Posner, Richard A., *Cómo deciden los jueces* (2008), 1a ed. en español 2011, Marcial Pons, Madrid, 2011.
- Pozzolo, Susana, *Neoconstitucionalismo y especificidad de la interpretación constitucional*, en línea: <http://rua.ua.es/dspace/handle/10045/10369>, fecha de consulta: 15 de marzo de 2020.
- Prieto Sanchís Luis, “El Constitucionalismo de los Derechos”, en Carbonell, Miguel (coord.), *Teoría del neconstitucionalismo: ensayos escogidos*, 1a ed., Trotta, España, 2007.
- , “El Juicio de Ponderación constitucional”, en Laporta, Francisco (coord.), *Constitución: Problemas Filosóficos*, 1a ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2003.
- , “Notas sobre la interpretación constitucional”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, número 9, mayo-agosto, España, 1991.
- Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato, Folleto *Derechos Humanos de los Pueblos y Personas Indígenas: 10 preguntas básicas*, editado por Manuel Vidaurri Aréchiga, Fátima Rostro Hernández y Jesús Soriano Flores, México, 2007.
- Rendón Huerta Barrera, Teresita, “La constitucionalización de la razonabilidad como imperativo”, *Ciencia Jurídica*, Revista Científica de la División de Derecho, Política y Gobierno de la

- Universidad de Guanajuato, número 5, enero-junio 2014, México, 2014.
- Rodríguez Alzate, Sergio, “Interpretación Constitucional y Judicial, como leer sentencias judiciales”, en *Prolegómenos- Derechos y Valores*, volumen XIII, número 26, julio-diciembre 2010, Colombia, 2010.
- Rodríguez Calevo, Juan Manuel, *Principios de Derecho y razonamiento jurídico*, 1a ed., Dykinson, Madrid, 2004.
- Rodríguez O. Pablo, *Derechos Fundamentales*, 1a ed., Juricentro, Costa Rica, 2001.
- Romero César, *Derecho Constitucional*, 1a ed., T. I., Buenos Aires, 1975.
- Rousseau Jean Jaques, *El contrato social*, en Biblioteca Virtual Universal en línea: <http://www.biblioteca.org.ar/libros/70390.pdf>, fecha de consulta: 23 de agosto de 2015.
- Sánchez Cordero de García Villegas, Olga, “La tutela multinivel de los derechos fundamentales ante el nuevo paradigma constitucional”, en García Villegas, Paula M. (coord.), *El control de convencionalidad y las cortes nacionales: la perspectiva de los jueces mexicanos*, 1a ed., Porrúa, México, 2013.
- , *La interpretación de los derechos fundamentales por la Suprema Corte de Justicia de México*, en línea: <https://es.scribd.com/document/131357793/01junio-Conferencia-Derechos-Fundamentales>, fecha de consulta: 25 de octubre de 2020.
- Sanz Burgos, Raúl, “Sobre la interpretación de los derechos fundamentales”, en Maqueda Abreu Consuelo, Martínez Bullé Goyri Víctor M. (coords.), *Derechos Humanos: temas y problemas*, 1a ed., Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2010.
- Soriano Flores, José Jesús, “Constitucionalización y estructura de los derechos sociales, con especial referencia al sistema Jurídico mexicano”, en Rodríguez Lozano, Luis Gerardo (coord.), *Derechos Humanos y su relación con el Estado Constitucional*, 1a ed., Tirant Lo Blanch, México, 2018.
- , “Reflexiones acerca del tratamiento constitucional de los Derechos humanos de los Pueblos Indígenas”, en *Libro Homenaje al Profesor Dr. Héctor Fix Zamudio*, Cuarezma Terán,

- Sergio (coord.), 1a ed., Corte Suprema de Justicia de Nicaragua y otras, Nicaragua, 2010.
- , “El nuevo paradigma de los derechos humanos en México y la importancia de la especificidad de la interpretación constitucional”, en Cervantes Bravo, Irina, y Medina García, Aldo, (coords.), *El constitucionalismo que viene, perspectivas teóricas desde la convencionalidad*, 1a ed., Marcial Pons, Madrid, 2015.
- Squella, Agustín y López Calera, Nicolás, *Derechos Humanos ¿invento o descubrimiento?*, 1a ed., Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2010.
- Vidaurri Aréchiga, Manuel, y Soriano Flores, José Jesús, Derechos Humanos: “Concepto y Fundamentos”, en *Investigaciones Jurídicas*, Facultad de Derecho de la Universidad de Guanajuato, volumen XXI, número 79, julio-diciembre, México, 2005.
- Vidaurri Aréchiga, Manuel y Soriano Flores, José Jesús, “La importancia de la enseñanza integral de los derechos humanos: una experiencia desde la Universidad de Guanajuato”, en Vidaurri Aréchiga, Manuel, Rendón Huerta, Teresita *et al.*, (coords.) *Conciencia Jurídica Mexicana, homenaje a Máximo Carbajal*, 1a ed., Porrúa, México, 2014.
- Vidaurri Aréchiga, Manuel, “Algo sobre los vínculos inevitables entre jueces y derechos humanos”, en *De Jure*, número 6, Tercera Época, Universidad de Colima, México, 2011.
- Vidaurri Aréchiga, Manuel, Soriano Flores, Jesús, y Rostro Hernández, Fátima, “Sobre el sistema ombudsman en México: la CNDH”, en: *Razones y Argumentos por los derechos humanos*, Martínez Lazcano, Alfonso Jaime, y Cuarezma Terán, Sergio, (coords.), Editorial INEJ-HISPAMER-Universidad Autónoma de Chiapas, 1a ed., 2017.
- Vidaurri Aréchiga, Manuel, y Soriano Flores, José Jesús, “El Contenido de la Reforma constitucional de 2011 en materia de Derechos humanos: 10 Temas Fundamentales”, en *Revista Penal*, número 30, Universidad de Huelva, España, 2012.
- Vigo, Rodolfo, *Interpretación Constitucional*, 1 ed., Abeledo Perrot, Argentina, 1993.

- Villaseñor Goyzueta, Claudia Alejandra, *Proporcionalidad y límites de los Derechos Fundamentales*, 1a ed., Porrúa, México, 2011.
- Von Bogdandy Armin *et al.* (coords.), *La Tutela Jurisdiccional de los Derechos: del constitucionalismo histórico al constitucionalismo de la integración*, 1a edición, IVAP, Oñati, 2012.
- Wrobelwski, Jerzy, “Los lenguajes del discurso jurídico”, en línea: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1743/10.pdf>, fecha de consulta: 26 de agosto de 2015.
- Zafra Valverde, José, “La interpretación de las constituciones”, *Revista de Estudios Políticos*, XI-XII, número 180, 1971.
- Zagrebelsky, Gustavo, *El Derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, M. Gascón (trad.), 2a. ed., Trotta, Madrid, 1997.

Derecho Nacional (Legislación y Jurisprudencia)

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Contradicción de tesis 293/2011, entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, consulta en línea: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Epocas/Pleno/DecimaEpoca/293-2011-PL%20CT%20Ejecutoria.pdf>, fecha de consulta: 1 de agosto de 2020.

Expediente varios 912/2010 (Caso Radilla Pacheco), consulta del expediente completo en Idel expediente completo en CoIIdc 2013.a necesaria estandarizaci.sis aisaladas y jurisprudenciales sobre los tinea: http://www.dplf.org/sites/default/files/scjn_-_expediente_varios_912-2010_0.pdf, fecha de consulta: 20 de enero de 2020.

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, *Jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona*, Época: Décima Época, Registro: 2006225, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Libro 5, abril de

2014, tomo I. Materia(s): Común, Tesis: P./J. 21/2014 (10a.), p. 204.

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, *Dignidad Humana. Constituye una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de las personas y no una simple declaración ética*, Libro 33, agosto de 2016, tomo II, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 37/2016 (10a.), p. 633.

Ley para la protección de los pueblos y comunidades indígenas en el Estado de Guanajuato; publicada en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guanajuato, número 56, segunda parte, de fecha 8 de abril de 2011.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, *Derechos Fundamentales. Su vigencia en las relaciones entre particulares*, Décima Época, Registro: 159936, Instancia: Primera Sala, Jurisprudencia, Libro XIII, octubre de 2012, tomo 2, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 15/2012 (9a.), p. 798.

Documentos internacionales

Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes (OEA).

Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Legislación comparada

Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Constitución de Italia (1947).

Constitución Política de Canadá (1982).

Constitución Política de Dinamarca (1953).

Constitución Política de España (1978).

Constitución Política de la República Alemana (1949).

Constitución de Portugal (1976).

Documentos históricos

Acuerdos de San Andrés Larráinzar (Chiapas, 1996).

Bill of Rights (Inglaterra, 1791).

Constitución de Cádiz (1812).

Constitución de Suecia (1809).

Constitución Mexicana (1857).

Constitución de Weimar (1919).

Declaración de Derechos de Virginia (1776).

Declaración de los Derechos de la Mujer y la Ciudadana, Olympe de Gouges (Francia, 1789).

Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano (Francia, 1789).

Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de la Constitución de Venezuela (1811).

Petition of Rights (Inglaterra, 1628).

ÍNDICE

Introducción	9
Capítulo I. Conceptualización contemporánea de los derechos humanos	15
Sobre el ingrediente histórico de los derechos	15
De la positivación a la internacionalización de los derechos humanos: un análisis de elementos para la conceptualización	17
Materialización contemporánea de los derechos humanos como un proceso histórico jurídico	25
Capítulo II. De la hermenéutica jurídica a la interpretación constitucional	39
Hermenéutica jurídica: consideraciones introductorias	39
Sobre la interpretación constitucional: elementos introductorios	49
Capítulo III. Construcción teórica de la especificidad de la interpretación constitucional	69
Observaciones introductorias	69
Elementos específicos de la Interpretación Constitucional	77
Otras consideraciones respecto a la Interpretación Constitucional	106

Capítulo IV. Interpretación constitucional como fundamento de la hermenéutica de las normas relativas a derechos humanos	113
Derechos humanos e interpretación constitucional: un binomio indisoluble	113
Algunas consideraciones específicas para la interpretación constitucional de derechos humanos	124
Reflexiones finales sobre derechos humanos e interpretación constitucional	144
Referencias	153
Bibliográficas y hemerográficas	153
Derecho Nacional (Legislación y Jurisprudencia)	164
Documentos internacionales	165
Legislación comparada	165
Documentos históricos	166

- 431 TEORÍA DE LA REVOLUCIÓN PERMANENTE
León Trotsky
- 432 DESAFÍOS DE LA INCLUSIÓN Y PROCESOS DE COMUNICACIÓN
Andrea Aguilar Edwards (Coord.)
- 433 STALIN
León Trotsky
- 434 DE LA LUMBRE AL FOGÓN.
La campesina de Zacatecas en el neoliberalismo
Humberto de Luna López
- 435 UNA PROPUESTA DE MONITOREO DE TRANSPARENCIA EN MUNICIPIOS: Estudios comparados y resultado de seguimiento de páginas electrónicas en Zacatecas 2013-2016
Lázaro Ávila Cabrera, Manuel Cedeño del Olmo (Coords.)
- 437 ANÁLISIS Y REFLEXIONES DESDE LA ECONOMÍA ECOLÓGICA PARA LA SUSTENTABILIDAD
Daniel Tagle Zamora, Aleida Azamar Alonso, Alex Ricardo Caldera Ortega
- 438 EL DEBIDO PROCESO DE LAS PARTES DÉBILES Y GRUPOS VULNERABLES
Juan Ángel Salinas Garza
- 439 MÉTODOS ESTADÍSTICOS.
Un espacio en el Derecho.
Mohammad Hosein Badii Zabeh, Amalia Guillén Gaytán, Mario Alberto García Martínez
- 440 LA URBANIZACIÓN Y SU RELACIÓN CON EL DESARROLLO SUSTENTABLE
Mohammad Hosein Badii Zabeh, Amalia Guillén Gaytán, David Emmanuel Castillo Martínez
- 441 POPULISMO, DEMOCRACIA Y GLOBALIZACIÓN
José Fernández Santillán.
- 442 MANEJO FORESTAL COMUNITARIO Y SUSTENTABILIDAD EN SIERRA JUÁREZ, OAXACA.
Ricardo Clark Tapia, Mario Enrique Fuentes Carrasco, Cecilia Alfonso Corrado, Mario Fernando Ramos Morales, Víctor Aguirre Hidalgo
- 443 DERECHOS HUMANOS Y JUSTICIA ALTERNATIVA
Julio Cabrera Dircio, Daniel A. Montero Zendejas, Omar Huertas Díaz (Coords.)
- 444 FORMACIÓN CÍVICA Y SOCIALIZACIÓN POLÍTICA EN LA EDUCACIÓN BÁSICA
Alma Rosa Saldierna y Carlos Muñiz
- 445 DISTINTOS ABORDAJES CLÍNICOS DE LAS MANIFESTACIONES DE LA VIOLENCIA
Ruth Vallejo Castro, María Cristina Ortega Martínez (Coords.)
- 448 EL DISCURSO DE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS
Alina del Carmen Nettel Barrera, Gabriela Aguado Romero, Nohemi Bello Gallardo
- 449 CONSTRUYENDO LA IGUALDAD DE GÉNERO
Diana Ivonne Valdez Pineda, Blanca Rosa Ochoa Jaime, Rodolfo Valenzuela Reynaga, Jorge Sánchez Rodríguez (Coords)
- 450 INTRODUCCIÓN A LA DIVULGACIÓN CIENTÍFICA
Raului Vargas Torres

- 451 LA LUCHA CONTRA EL FASCISMO, El proletariado y la revolución
León Trotsky
- 452 LA OPOSICIÓN DE IZQUIERDA EN LA URSS
León Trotsky
- 453 LOS GÁNGSTERS DE STALIN
León Trotsky
- 454 LA REVOLUCIÓN TRAICIONADA
León Trotsky
- 455 LA REVOLUCIÓN PERMANENTE
León Trotsky
- 457 ORGANIZACIONES Y POLÍTICAS PÚBLICAS: un campo en construcción. Reflexionesteóricas y evidencias empíricas.
Ayuzabet de la Rosa Alburquerque, Julio César Contreras Manrique (Coords.)
- 458 PYMES Y EMPODERAMIENTO. Análisis de los factores locales de desarrollo endógeno en México y Colombia.
Luis Ramón Moreno Moreno, Virginia Guadalupe López Torres, Diego Alfredo Pérez Rivas
- 460 BREVE HISTORIA DE LA FORMACIÓN TEATRAL EN MÉXICO. I (1770-1990). Con documentos inéditos del AGN
Víctor Grovas Hajj
- 461 HACIA UNA PROPUESTA EPISTEMOLÓGICA DE LA DISCIPLINA DE LA MERCADOTECNIA
karla Alejandra González López, Marco Antonio Barajas Figueroa, Félix Rogelio Flores, Armando Medina Jiménez (Coords.)
- 462 MÁS ALLÁ DEL DIVÁN (El psicoanálisis hoy)
María Cristina Ortega Martínez
- 463 ANÁLISIS DE LA VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL DESDE LO SUSTENTABLE, LO TECNOLÓGICO Y LO SOCIAL
Rubén Salvador Roux Gutiérrez, María Eugenia Molar Orozco (Coords.)
- 464 LAS MEDIDAS CAUTELARES COMO MEDIDAS DE SEGURIDAD EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO
Juan Carlos Delgado Siles, Ricardo Colín García
- 465 TECNOLOGÍAS EDUCATIVAS PARA EL PROCESO DE ENSEÑANZA-APRENDIZAJE
Verónica Torres Cosío, Víctor Ricardo de la Torre García, Sahara Araceli Pereyra López, Martha Susana Hernández Laríos, José de Jesús Hernández Berumen, Glenda Mirtala Flores Aguilera
- 466 ESTUDIOS SOCIALES SOBRE LAS FAMILIAS
Sulima García Falconi, Amanda Hernández Pérez (Coords.)
- 467 MIGRANTES CENTRO-AMERICANAS TRANSPORTADAS POR REDES DE TRÁFICO SEXUAL
Simón Pedro Izcara Palacios, Karla Lorena Andrade Rubio
- 469 VARIABLES Y FUNCIONES REALES DESDE Y PARA LAS APLICACIONES
Otilio Bienvenido Mederos Anoceto, Rita Alejandra Roldán Inguanzo, Mariem Mederos Madrazo
- 472 BIOÉTICA Y NUEVAS FRONTERAS DE LA GENÉTICA
Manuel H Ruiz de Chávez, Raúl Jiménez Piña (Coords.)
- 475 OFICIOS ARTESANALES EN SALVATIERRA, GUANAJUATO
Perla Shiomara del Carpio Ovando, Eduardo Fernández Guzmán, Rafael Alejandro Veloz García
- 476 INTERVENCIONES DESDE EL ENFOQUE COGNITIVO-CONDUCTUAL. Revisión de casos clínicos.
Alicia Hernández Montaña

- 477 LA CONJUNCIÓN DEL FACTOR HUMANO, EL MEDIO AMBIENTE Y LAS CADENAS DE SUMINISTRO
María del Carmen Torres Salazar, Ana Esther Escalante Ferrer
- 478 HEIDEGGER.
Lenguaje y escritura
Ángel Xolocotzi Yañez
- 479 OPORTUNIDADES PARA PRODUCTOS AGROPECUARIOS DE MÉXICO EN EL SUR Y ESTE DE ASIA.
Un análisis a través de las ventajas comparativas reveladas (VCR)
Roberto Celaya Figueroa, Juan González García
- 480 LA EDUCACIÓN FÍSICA.
Reflexiones del profesorado hacia una mejor práctica
Eddy Jacobb Tolano Fierros, Iván de Jesús Toledo Domínguez, José Fernando Lozoya Villegas
- 481 ENTRE CUATRO PAREDES.
Vivencias de una terapeuta
Iris Corzo
- 482 COMUNIDADES TRANSNACIONALES DE NORTEAMÉRICA Y CULTURA EMPRESARIAL.
Ana Isabel Roldán Rico, Víctor Gabriel Muro González
- 483 PROPUESTA DE REFORMA A LA LEY DE AGUAS NACIONALES EN MÉXICO PARA LA EXPLORACIÓN Y EXTRACCIÓN DE AGUAS SUBTERRÁNEAS ULTRAPROFUNDAS
Yolanda Alicia Villegas González
- 485 LA EFICACIA DEL JUICIO DE AMPARO COMO MEDIO DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD Y DE LA CONVENCIONALIDAD A TRAVÉS DE SU INTERPRETACIÓN JURISDICCIONAL
J. Dolores Alanis Tavira
- 487 LA ESFERA Y LA PIRÁMIDE:
Notas para la construcción del objeto de la investigación jurídica
Enrique Uribe Arzate
- 488 ANGUSTIA Y REPETICIÓN.
Los fundamentos del ritual.
Paloma Bragdon
- 489 ARQUEOLOGÍA DEL SABER.
Formación discursiva, positividad y bioética
Mauricio Ávila Barba
- 491 CAMINANDO HACIA LA IGUALDAD DE GÉNERO
Diana Ivonne Valdez Pineda, Blanca Rosa Ochoa Jaime, Rodolfo Valenzuela Reynaga, Eneida Ochoa Ávila
- 492 USOS DEL TIEMPO EN ESTUDIANTES DE UNIVERSIDADES PÚBLICAS DEL SUR DE SONORA.
Adalberto Alvidrez Molina, José Paz Rivas López (Coords.)
- 493 TEXTO BÁSICO DE INVESTIGACIONES EN LAS CIENCIAS ECONÓMICO-ADMINISTRATIVAS
Ignacio Almaraz Rodríguez, Arturo Castañeda Olalde, Humberto Banda Ortiz
- 494 POLÍTICAS PÚBLICAS Y PROCESOS REGIONALES EN ZACATECAS: DIAGNÓSTICO DE LA AGENDA MUNICIPAL 2000-2009
Lázaro Ávila Cabrera y Manuel Cedeño del Olmo
- 496 EL IMPULSO DE CADENAS DE VALOR.
La agroindustria de la palma de aceite en María La Baja, Colombia.
Felipe Rendón-Echeverry, Nahuel Oddone, Araceli Almaraz Alvarado
- 497 TEMAS SELECTOS DE CONBIOÉTICA.
Actualidades y perspectivas.
Manuel H Ruiz de Chavéz

- 498 BIOÉTICA Y DERECHOS HUMANOS.
XXV años de reflexiones.
Manuel H Ruiz de Chavéz
- 501 EL DESARROLLO DE LA DISCIPLINA DE POLÍTICAS PÚBLICAS EN MÉXICO DESDE LA PERSPECTIVA DE SUS AUTORES VOL. II
Francisco José Rodríguez Escobedo, Miriam Fonseca López (Coords.)
- 502 CONTENIDOS ALTERNATIVOS EN YOUTUBE: nuevos formatos, mismos significados
Brenda Azucena Muñoz Yáñez
- 503 LA MICROHISTOLOGÍA Y SU APLICACIÓN EN LA AGROFORESTERÍA PECUARIA
Adalberto Hernández López y otros
- 504 IDENTIDAD-AGENCIA-ESPACIO. El videojuego desde los estudios culturales.
Antonio Corona
- 506 CULTURA DE PAZ Y DE LEGALIDAD.
Formando Agentes de Paz.
Paris A. Cabello-Tijerina, Francisca P. Arellano Hernández, Reyna L. Vázquez-Gutiérrez, Pedro P. Rivera Hernández, Luis F. Mack Echeverría, Julio J. García Barreto, Lucero Cavazos Salazar.
- 507 FAMILIAS, CUIDADOS Y PODER
Sulima García Falconi, Amanda Hernández Pérez (Coords.)
- 508 ESTE DE ASIA: HACIA UNA INTERDEPENDENCIA REGIONAL
Roberto Celaya Figueroa, Juan González García y Teodora Rafael Wendlant Ámezaga
- 509 APROXIMACIÓN A LA COMPRENSIÓN DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS Y RURALES DESDE UNA PERSPECTIVA MULTIDISCIPLINARIA
Santa Magdalena Mercado Ibarra, María Teresa Fernández Nistal, Claudia García Hernández, Eneida Ochoa Ávila
- 510 ESTUDIOS Y PERSPECTIVAS SOBRE LA PRÁCTICA DEPORTIVA
Iván de Jesús Toledo Domínguez, José Fernando Lozoya Villegas, Eddy Jacobb Tolano Fierros
- 511 BIENESTAR FÍSICO Y PSICOSOCIAL EN CONTEXTOS ESCOLARES. Resultados de Investigación.
Gisela Marita Torres-Acuña, Iván de Jesús Toledo, Fernanda Inés García Vázquez, José Fernando Lozoya
- 512 PROCESOS DE FORMACIÓN Y USO DE TECNOLOGÍA EN EDUCACIÓN
Ramona Imelda García López, Lorena Márquez Ibarra, Joel Angulo Armenta, Agustín Manig Valenzuela
- 513 APORTES DE INVESTIGACIÓN SOBRE RENDIMIENTO ACADÉMICO Y CONVIVENCIA ESCOLAR
Mirsha Alicia Sotelo Castillo, Laura Fernanda Barrera Hernández, María Teresa Fernández Nistal, Dora yolanda Ramos Estrada
- 514 APROXIMACIÓN A LOS PROBLEMAS SOCIALES DE ACTUALIDAD DESDE LA PSICOLOGÍA
Carlos Alberto Mirón Juárez, Teresa Iveth Sotelo Quiñones, Diana Mejía Cruz, Jesús Tánori Quintana.
- 516 COMPETITIVIDAD Y GESTIÓN ADMINISTRATIVA DE LAS MIPYMES DE BAJA CALIFORNIA
Manuel Alejandro Ibarra Cisneros
- 517 LA PERCEPCIÓN DE LA CORRUPCIÓN EN LOS GOBIERNOS LOCALES EN MÉXICO
José Juan Sánchez González, Juan Miguel Morales y Gómez, José Manuel Arciniega Rendón

- 518 EL NUEVO DERECHO URBANÍSTICO EN GUANAJUATO: POLÍTICAS PÚBLICAS SUSTENTABLES Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA
Saúl Manuel Albor Guzmán
- 519 PROGRAMAS EDUCATIVOS PARA LA ENSEÑANZA PÚBLICA DEL INGLÉS EN EDUCACIÓN BÁSICA
Lilia Martínez Lobatos, Laura Emilia Fierro López, Rey David Román
- 520 MÉXICO EN LAS DISTANCIA ECONÓMICA DE SUS REGIONES
Vicente Germán-Soto
- 521 INCLUSIÓN EDUCATIVA Y RECONOCIMIENTO SOCIAL
Una reflexión propositiva para las políticas y reformas educativas
José Juan Sáinz Luna, Aurora Cueva Peña, Mónica Torres Sánchez, Ramón Ascencio Franzo (Coords.)
- 522 MERCADOS Y TIANGUIS ORGÁNICOS COMO DETONADORES PARA LA SOSTENIBILIDAD DE PRODUCTORES DE PEQUEÑA ESCALA.
- 523 EL MERCADO DE TRABAJO EN MÉXICO: TENDENCIAS EN EL SIGLO XXI
David Castro Lugo, Reina Elizabeth Rodríguez Pérez (Coords.)
- 524 MÚLTIPLES ENFOQUES EN EL ANÁLISIS DE LA GESTIÓN Y LAS ORGANIZACIONES
Elvia Espinosa Infante
- 525 LOS EJES DE LA TRANSFORMACIÓN SILENCIOSA DE LA UNIVERSIDAD PÚBLICA ESTATAL.
El papel del PIFI 2001-2017
Arely Adriana Almazán Adame
- 526 TURISMO: ALCANCES Y PERSPECTIVAS EN LA PENÍNSULA DE BAJA CALIFORNIA
Judith Juárez Mancilla y Plácido Roberto Cruz Chávez
- 527 ÉTICA, SERVICIO PÚBLICO Y CORRUPCIÓN. LA IMPORTANCIA DE LA ÉTICA EN EL SERVICIO PÚBLICO
Alejandro Ordieres
- 528 LA INACTIVIDAD ADMINISTRATIVA FRENTE A UN NUEVO PARADIGMA CONSTITUCIONAL
Luis Gerardo Rodríguez Lozano, Alina del Carmen Nettel Barrera
- 529 EL NUEVO SISTEMA DE MEDIO EN EL MÉXICO DEL SIGLO XXI
Germán Espino Sánchez
- 530 MICROEMPRESAS FEMENINAS Y LAS TIC
Ana Laura Bojorquez Carrillo, Tirso Suárez Núñez, Anel Flores Novelo

*Esta obra se imprimió bajo el cuidado de Ediciones Coyoacán, S.A. de C.V.
Av. Hidalgo No. 47-B, Colonia Del Carmen, Alcaldía de Coyoacán, 04100,
Ciudad de México, en noviembre de 2020.
El tiraje fue de 1000 ejemplares más sobrantes para reposición.*

¿Por qué los derechos humanos se han convertido en un objeto preferente de estudio y discusiones académicas? ¿Cuáles son los elementos medulares de las reformas constitucionales contemporáneas en materia de esos derechos? ¿Cómo debe ser la interpretación de esas prerrogativas fundamentales? Estos son algunos de los cuestionamientos que aborda el libro desde la visión del paradigma del Estado Constitucional de Derecho, en un contexto actual de profundas transformaciones jurídicas, que en el caso mexicano, a partir de la reforma constitucional del 10 de junio 2011, transversaliza y establece como prioritarias las normas relativas a derechos humanos, preceptos que independientemente de su pertenencia o no a la ley fundamental, implican el “tránsito de la hermenéutica jurídica tradicional a la interpretación constitucional”, tópico que la obra explica con detalle, poniendo énfasis en el espacio jurisdiccional.

Como afirma el autor, “los derechos humanos y su interpretación, tienen elementos de comprensión cada vez más complejos, pero, si esas dificultades abonan a la construcción de mejores caminos hacia su efectividad, habremos pasado a la historia como la generación que no únicamente dentro del Derecho vigente ponderó con la mayor importancia esos derechos preferentes, sino como la que tradujo e incorporó a la vida cotidiana, la protección de los valores más sublimes del género humano”.



ISSN FONTAMARA
978-607-730-667-6



0 730077 306676

ISBN TRIBUNAL DE
JUSTICIA ADMINISTRATIVA
DEL ESTADO DE GUANAJUATO
978-607-69855-3-5



9 798079 865535

UNIVERSIDAD DE
GUANAJUATO



Argumentos