

LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN DERECHOS HUMANOS Y AMPARO, UNA LUZ PARA LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

Óscar Fernando Ríos PIMENTEL*

I. LA LUZ DE LA REFORMA

Las reformas en materia de derechos humanos¹ y amparo² también trajeron una valiosa oportunidad para los derechos económicos, sociales y culturales,³ para las instituciones, la administración pública, las legislaturas, el Poder Judicial y, en general, para los mexicanos. Así se desprende de la Constitución cuando establece:

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

* Profesor en la Universidad Latina de América y candidato a maestro en derecho constitucional por la misma Universidad.

¹ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011.

² Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 6 de junio de 2011.

³ En adelante, derechos sociales. Apuntan Abramovich y Courtis que por derechos sociales se entiende el catálogo de derechos establecidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *v. gr.*, derecho al trabajo, derechos laborales individuales y colectivos, incluyendo el derecho de huelga, derecho a la seguridad social, derecho a la protección de la familia, derecho a un nivel de vida adecuado, incluyendo alimentación, vestido y vivienda, derecho a la salud, derecho a la educación, derecho a participar de la vida cultural. “El Estado social como Estado constitucional: mejores garantías más democracia”, *Derechos sociales, instrucciones de uso*, México, Fontamara, 2006, p. 55.

suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

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

No es posible continuar soslayando su vulneración, omisión, incumplimiento y negación en que ha incidido el Estado mexicano, incluyendo al máximo tribunal; por mencionar un ejemplo, en un debate de un amparo que versaba sobre derecho a la información, uno de los ministros afirmó que para él no existían los derechos sociales, “no estoy convencido de que existan garantías sociales”.⁴

Con las citadas modificaciones constitucionales y legales se crearon condiciones para que jurisdiccionalmente pueda darse una reivindicación de los derechos sociales; pues paradójico resulta que nuestra norma fundamental contenga un catálogo de derechos y que de éstos unos resulten vinculantes y exigibles en sede judicial y otros no. Es urgente arrojar al pasado la idea tradicional de que son un catálogo de buenas intenciones plasmadas en la Constitución,⁵ ya que contrario a ese pensamiento, sustancialmente responden como normas que sostienen un derecho natural, y más aún, un derecho positivo, al constituir límites a las instituciones y a las personas, conformando el paradigma en la democracia constitucional.⁶

II. VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS SOCIALES

El modo en que se han aplicado las normas que garantizan los derechos sociales⁷ ha producido resultados absurdos que se ven reflejados en falta de acceso a alimento, vivienda, agua, educación, trabajo y salario íntegro, total

⁴ Carbonell, Miguel, *La Constitución en serio*, México, Porrúa, 2005, p. 69.

⁵ Al respecto, Luna Ramos, Margarita Beatriz, “Los derechos sociales en la Constitución mexicana”, *Revista de Derecho y Política del Departamento de Derecho*, México, año 4, vol. 2, 2006, pp. 17-26.

⁶ Al respecto véase Ferrajoli, Luigi, *La teoría del derecho en el paradigma constitucional*, Madrid-México, Fontamara, 2010.

⁷ Aquí me refiero a los tres poderes del Estado. Al Ejecutivo con políticas públicas paliativas, el Legislativo con omisiones y el Judicial con mantenerse al margen o resolviendo en forma legalista.

muestra de la falta de cumplimiento de los derechos sociales fundamentales. En México, más de la mitad de la población no goza de estos derechos humanos, mucho menos de los contenidos en los tratados internacionales.

“Sin la satisfacción de estos derechos, tanto los derechos políticos como los derechos de libertad están destinados a permanecer en el papel”,⁸ ya que como sostiene el profesor de la Universidad de Yale, Akhil Amar, “para ser un verdadero ciudadano en una democracia, y para participar en el proceso democrático, uno necesita de una mínima independencia”,⁹ “porque sólo aquel que tiene asegurada su existencia presente y futura, puede hacer uso de su libertad y determinar la ruta que seguirá en la historia”.¹⁰

Así que vale la pena cuestionar: ¿hay justicia, igualdad y distribución de la riqueza?, ¿su incumplimiento contempla un medio de defensa?, ¿puede la Suprema Corte de Justicia de la Nación —en adelante SCJN— intervenir como parte del Estado mexicano y garantizar estos derechos?

La rectoría del Estado mexicano no es fácil, pero el Estado tiene la obligación de garantizar que la riqueza del país se distribuya de manera equitativa, y en esta tarea Ejecutivo, Legislativo y Judicial son corresponsables.¹¹

Si los derechos sociales son derechos fundamentales, entonces, la carencia de alimento, vivienda, educación, agua, ingreso digno y vida digna es inconstitucional.

Cuando el Estado quebranta esa obligación, incumple con el desarrollo sustentable, el régimen democrático, el fomento del crecimiento económico, el empleo y la justa distribución de la riqueza, por tanto está inhibiendo, restringiendo y por supuesto incumpliendo los derechos humanos a que constitucionalmente las personas tenemos derecho. Y así se desprende cuando la Constitución señala:

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados

⁸ Ferrajoli, Luigi, *op. cit.*, p. 81.

⁹ Gargarella, Roberto, *Derechos y grupos desaventajados*, Barcelona, Gedisa, p. 20.

¹⁰ Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 2004, p. 30.

¹¹ La rectoría económica del Estado no es exclusiva de un solo poder; dentro del campo de sus respectivas atribuciones, los tres poderes: el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial, coparticipan en esta importante atribución de la rectoría del desarrollo nacional. Madrid Hurtado, Miguel de la, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada y concordada*, 17a. ed., México, Porrúa, t. I, p. 399.

internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

El artículo 14 establece: "...Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos...". Como se aprecia, en este precepto se establecen cuatro líneas de tutela:

- 1) Libertad.
- 2) Propiedades.
- 3) Posesiones.
- 4) Derechos.

Las líneas señaladas en ningún momento significan un orden de cumplimiento, mucho menos una distinción de los derechos, es decir, no hay elementos para considerar que primero habrá de proteger los derechos mal llamados de primera generación y después los derechos sociales, sino que las líneas son la expresión del gran horizonte de tutela constitucional de los derechos humanos, en ellos arropa la protección integral de las personas.

En los derechos sociales, desde luego que implican el correlativo deber de otro. Y ese otro es el Estado, y no se puede alegar que son derechos de papel, es decir, que existe el derecho sin los medios para su cumplimiento.

Esta asunción se complementa al haberse incluido en el artículo 1o. el rango constitucional de los tratados internacionales, reforzando con ello el fundamento de que los derechos humanos tienen el mismo valor que los derechos civiles.

Más aún si lo apoyamos y sistematizamos con el artículo 25 constitucional, que señala:

Artículo 25. Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la soberanía de la nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución.

Se consolida incluso en el tercer párrafo del artículo 1o. de la Constitución, al señalar:

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Bajo este contexto, no será legítimo para el Poder Judicial sostener que los derechos sociales son aspiraciones, programas o catálogos de buenas intenciones que no distinguen al obligado, pues de la interpretación sistemática de los preceptos anteriores se desprenden con fuerza las obligaciones a cargo del Estado.

Por tanto, ha llegado el momento de que el Poder Judicial intervenga en la conducción del Estado y que las personas en la república mexicana puedan gozar de los derechos contenidos en la máxima norma, es decir, de los derechos de propiedad, y por supuesto ver reflejada la mejora de sus derechos sociales en forma progresiva.¹²

III. INCUMPLIMIENTO DEL EJECUTIVO

Los políticos en un primer momento, utilizando como bandera la mejora social, atascan sus discursos con promesas de efectividad de los derechos, concretamente de los derechos sociales; una vez logrado su objetivo, es decir, una vez electos, anteponen justificaciones a su incumplimiento, empleando políticas públicas que sólo son paliativos ante la gravedad de los problemas.

Es tiempo de que los derechos económicos, sociales y culturales fundamentales dejen de ser bandera de aspiraciones políticas y sean justiciables jurídicamente.

IV. INCUMPLIMIENTO DEL LEGISLATIVO

El Poder Legislativo es también corresponsable del incumplimiento del Estado cuando con las leyes no se generan condiciones de vida digna para

¹² A decir de Armando Hernández Cruz, la noción de progresividad abarca dos sentidos complementarios: el reconocimiento de que la satisfacción plena de los derechos establecidos en el pacto supone una cierta gradualidad, y el establecimiento de obligaciones claras a los Estados parte al respecto de la plena realización de los derechos en cuestión.

las personas. El legislador tiene obligación de desarrollar una legislación que garantice la efectividad de todos los derechos, cuando no lo hace hay una omisión y en consecuencia una restricción al ejercicio mismo de los derechos.

Esto representa también una violación al artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,¹³ ya que de la mano con el Ejecutivo y el Judicial han generado en sentido inverso el mejoramiento progresivo del nivel de vida de las personas, pues se ha visto mermado de 1980 a la fecha.

Al ser parte del Estado, el Legislativo tiene el deber de intervenir¹⁴ y buscar protección de los derechos sociales, tal como lo hace con los derechos individuales. Su omisión o la pobre legislación

...lo único que ponen de manifiesto es la ignorancia de aquellos legisladores que en vez de incluir semejantes excelentes propósitos en las disposiciones generales obligatorias, como programas del moderno Estado mexicano, se les ha ocurrido supuestamente reforzarlas elevándolas a la categoría de garantías constitucionales, pero contra cuyo cumplimiento o violación no hay forma de reclamarlos, mediante la interposición de amparo, o de cualquier otro instituto procesal.¹⁵

V. DERECHOS SOCIALES, DERECHOS FUNDAMENTALES

“En términos generales puede decirse que los derechos fundamentales son considerados como tales en la medida en que constituyen instrumentos

Los derechos económicos, sociales y culturales y su justiciabilidad en el derecho mexicano, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, p. 104.

¹³ “Artículo 2.1. Cada uno de los Estados partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”.

¹⁴ “Por intervención legislativa se entiende la participación de los órganos legislativos en la regulación de los derechos sociales. De acuerdo al grado de intervención se admiten dos posibilidades genéricas: *desarrollo de los derechos y las políticas sociales constitucionales u omisión legislativa*”. Pisarello, Gerardo, “Los derechos sociales en el constitucionalismo”, *Derechos sociales y derechos de las minorías*, México, Porrúa-UNAM, 2004, p. 116.

¹⁵ Castro y Castro, Juventino, *Hacia el amparo evolucionado*, México, Porrúa, p. 110.

de protección de los intereses más importantes de las personas, puesto que preservan los bienes básicos necesarios para poder desarrollar cualquier plan de vida de manera digna”,¹⁶ de tal manera que en la medida en que la salud, la vivienda, el agua, el trabajo, la educación y el ingreso son elementos consustanciales a la vida digna y a la libertad, es que los derechos económicos sociales y culturales son derechos fundamentales.

En este sentido, Dieter Grimm sostiene cuatro grupos de derechos fundamentales:¹⁷ el primer grupo asegura la libertad de la persona y la esfera privada; el segundo grupo se refiere al ámbito de comunicación; el tercer grupo atañe a la vida económica, y el cuarto grupo apunta hacia la igualdad, es decir, igualdad en libertad.

VI. FORTALEZA INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS SOCIALES

La consolidación de los derechos humanos respondió a la posteridad de la Segunda Guerra Mundial, logrando en teoría que su abanico protector incluyera libertades civiles, políticas y sociales, dando pauta para que los tratados que sobrevinieron arroparan con mayor énfasis su desarrollo.¹⁸

Así tenemos la Declaración Universal de los Derechos Humanos;¹⁹ la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre;²⁰ el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales;²¹ la Convención Americana sobre Derechos Humanos,²² y el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.²³

Estos instrumentos abrigaron las condiciones mínimas de acceso a la vida digna que toda persona debe tener y elementos como vivienda, alimentación,

¹⁶ Véase Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, México, Porrúa, 2006, p. 5.

¹⁷ Grimm, Dieter, *Constitucionalismo y derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2006, p. 80.

¹⁸ Al respecto, Carpizo, Jorge, *Protección internacional de los derechos humanos*, Argentina, Platense, 2007, p. 25.

¹⁹ Aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

²⁰ De 1948.

²¹ De 1966.

²² De 1969.

²³ El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales fue abierto a firma y ratificación exclusiva de los miembros de Europa el 4 de noviembre de 1950.

educación, igualdad, libertad, seguridad, trabajo, salario y propiedad, especializando con ello la norma internacional. Al ser incluidos como normas, estos mínimos dejan de ser aspiraciones y programas, y significan un punto obligado en la conducción de un Estado.

VII. INCONSISTENTE DIFERENCIA ENTRE DERECHOS CIVILES Y SOCIALES

Bastaría señalar que los derechos sociales, por el simple hecho de estar contenidos en la Constitución, son derechos fundamentales y por tanto exigibles en sede judicial.

Pero resulta que no es así, que los derechos han sido clasificados, vistos y tratados desde diferentes ángulos, que los diferencia o condiciona en el momento de hacerlos efectivos en sede jurisdiccional. Esto es la conocida división entre derechos civiles y derechos sociales.

Se ha sostenido que los derechos civiles únicamente requieren de la abstención del Estado para que se vean por cumplidos, mientras que los derechos sociales requieren de acciones positivas para su ejercicio; tesis que se desvanece si se acepta que sin los segundos (sin agua, vivienda, salud e ingreso digno, educación), la vida misma de las personas (libertad sustancial) se ve limitada, obstruida, condicionada. En ese sentido, la diferencia sólo está basada en ideologías políticas, pleitesía a los poderes de mercado y a la burocracia empoderada (libre de controles).²⁴

Esta absurda posición ideológica que considera que la estructura de los derechos sociales impide su aplicabilidad se ve legitimada cuando el Poder Judicial se niega a hacerlos efectivos, incurriendo también en la omisión, coadyuvando en los resultados de las apenadas políticas públicas avasalladas por los poderes privados y burocráticos y con las que justifican el trabajo ineficiente de las malas administraciones y las legislaciones.

Esa diferencia se ve desvanecida si se considera que los derechos fundamentales son coincidentes más que divergentes; ambos requieren tanto de conductas positivas como negativas de los gobiernos, y no existe elemento

²⁴ Señala Pisarello que la distinción entre derechos de igualdad y derechos de libertad fue a tal grado que cuando se decidió consagrarlos en el ámbito internacional se aprobaron dos pactos separados, el de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el de los Derechos Civiles y Políticos. Pisarello, Gerardo, *Los derechos sociales y sus garantías, elementos para una reconstrucción*, Madrid, Trotta, 2007, p. 42.

normativo que genere un tratamiento distinto en justiciabilidad. Así, si el derecho patrimonial requiere de conductas del Estado, también debe ser para el derecho a la alimentación, al agua, la vivienda, la salud, el empleo e instrucción.

A decir del maestro Carpizo, “los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales forman una unidad. Realmente no se podrá llevar una vida digna si falta libertad, igualdad y seguridad jurídica, pero éstas poco dirán si no existen satisfactores económicos y sociales mínimos para poder subsistir como ser humano”.²⁵

En ese sentido, es necesario que nuestro máximo órgano jurisdiccional dé una interpretación que se acerque “a una determinación exacta del contenido y estructura del derecho social fundamental”;²⁶ con esto hago un clamor más en busca del cambio en la interpretación jurídica que permita lograr un Estado garante de los derechos sociales fundamentales de las personas, ante la abismal desigualdad social.

VIII. LEGITIMIDAD DEMOCRÁTICA DEL PODER JUDICIAL

Los jueces no socavan la democracia sino, por el contrario, contribuyen a fortalecerla, en la medida en que orientan sus acciones conforme lo sugiere la concepción “dualista”.²⁷ Esto es, ellos cumplen un papel irreprochable desde un punto de vista democrático cuando se encargan de asegurar que las decisiones tomadas por los representantes en los momentos de política normal no contradigan lo expresado por el pueblo en momentos constitucionales.²⁸

Si bien la cuestión más delicada respecto al pronunciamiento de los tribunales es la influencia que puedan tener los jueces al emitir las sentencias, ya que también se ven envueltos en compromisos de diversa índole, es innegable la desconfianza que los mexicanos tienen en los políticos que integran los poderes Ejecutivo y Legislativo. Nadie puede negar que:

²⁵ Carpizo, Jorge, *op. cit.*, p. 32.

²⁶ Alexy, Robert, “Derechos sociales fundamentales”, *Derechos sociales y derechos de las minorías*, *cit.*, p. 77.

²⁷ La concepción dualista consiste en una democracia que distingue el poder constituyente del poder ordinario, así como la ley superior del pueblo, de la ley ordinaria de los cuerpos legislativos.

²⁸ Gargarella, Roberto, “El constitucionalismo según John Rawls”, disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=28271402>.

...en estos años se ha construido en México una democracia vulnerada, es decir, se han conculado derechos, se ha transgredido la legalidad, hay un quebrantamiento de las reglas, hay inobservancia, violación, daño... se ha debilitado la calidad democrática, tenemos una parte de la ciudadanía afectada por condiciones de pobreza y una enorme desigualdad.²⁹

La tesis de la no susceptibilidad de tutela judicial de estos derechos resulta desmentida por la experiencia jurídica más reciente que por distintas vías (medidas urgentes, acciones reparatorias y similares) ha visto ampliarse sus formas de protección jurisdiccional, en particular en lo que se refiere al derecho a la salud, a la seguridad social y a una retribución justa.³⁰

Hoy más que nunca, el Poder Judicial, tiene la obligación de conocer y sancionar el incumplimiento social; de ser un contrapeso y no “un cómplice amodorrado”.³¹

Por ello es que los jueces deben tutelar los derechos sociales; conminar y en su caso obligar a los poderes Ejecutivo y Legislativo a cumplir con la norma constitucional, es decir, a que la población goce de una vida digna; ejercer a plenitud la facultad de llevar a cabo un hecho o un acto que se debe cumplir, con o sin consentimiento del obligado; cumplir su parte en el Estado; cumplir la obligación de velar por la justicia; consolidar su naturaleza de tribunal constitucional y, finalmente, arrancarse la función tradicional que se ha caracterizado por concentrarse en el principio de legalidad, interpretación que no es del todo aplicable a la Constitución.

Así se desprende del artículo 103 constitucional cuando señala:

Artículo 103. Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite

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

En una interpretación sistemática de los artículos 10., 25 y 103 constitucionales, encarnan la posibilidad misma de que el Poder Judicial condene el

²⁹ Alonso, Jorge y Aziz Nassif, Alberto, *México, una democracia vulnerada*, México, Miguel Ángel Porrúa, 2009, p. 6.

³⁰ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, p. 64.

³¹ Dresser, Denise, *El país de uno*, México, Aguilar, 2011, p. 276.

incumplimiento de los poderes Ejecutivo y Legislativo, pues es el encargado de aplicar la norma ante todo acto que la vulnere.

Por tanto, “la justificación parte de la existencia desigual material, de satisfactores (rangos localizados en los extremos de riqueza y pobreza), y la asunción como un cometido del Estado de buscar una mejor distribución de la riqueza”.³²

Es necesario agotar esa instancia; el Legislativo y el Ejecutivo han sido insuficientes para disminuir la pobreza y generar un más amplio desarrollo social, y “es una legitimación democrática de los jueces, derivada de su función de garantía de los derechos fundamentales, sobre la que se basa la que he llamado democracia sustancial”.³³

IX. CONCLUSIONES

- 1) De una interpretación sistemática de los artículos 1o., 25 y 103 constitucionales se desprende con meridiana claridad que los derechos sociales se encuentran insertos a la largo y ancho de nuestra máxima norma.
- 2) Que la norma constitucional no hace distinciones entre los derechos que contiene, de modo que todos deben ser cumplidos y respetados.
- 3) Que los derechos sociales privilegian las condiciones mínimas sobre las cuales toda persona debe tener para vivir en este país, por tanto constituyen derechos subjetivos a favor de los gobernados.
- 4) El Poder Judicial, como garante constitucional, debe dar a los derechos sociales una interpretación acorde a una democracia sustantiva y ejercer la división del poder sin abdicación al Ejecutivo y Legislativo y los poderes de mercado.
- 5) Debe informarse a la población que cuenta con medios jurídicos para exigir la garantía de sus derechos; el que los derechos fundamentales tengan un significado para millones de pobres en el territorio nacional puede ser el comienzo de una mejora en su nivel de vida.



³² Roldán Xopa, José, *Constitución y mercado*, México, Porrúa-ITAM, 2004, p. 124.

³³ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías...*, cit., p. 27.