

Las competencias y el control en un Estado constitucional de derecho*

Competences and controls in a constitutional rule of law

Ana Farías Calderón**

Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey (ITESM)

* No se recibió financiamiento para este proyecto.

** Maestría en Derecho Constitucional Contemporáneo, cursando el doctorado en Política Pública en la Escuela de Graduados en Administración Pública y Política Pública (EGAP) del Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey (ITESM).

Dirección: Av. Eugenio Garza Lagüera y Rufino Tamayo s/n. Col. Valle Oriente. San Pedro Garza García, Nuevo León (México). CP 66269. fariascalderon@gmail.com

Resumen

Se describen las competencias de las autoridades involucradas en los amparos que tutelan derechos humanos en la jurisdicción mexicana, así como los mecanismos de control que pueden activarse para limitar su poder, desde el juicio de amparo hasta la ejecución de sentencia, incluyendo el que ejercen instancias internacionales. Se propone que los controles vía instancias jurisdiccionales son tanto interorgánicos como supraorgánicos. Esto porque importa no solamente quién ejecuta el control, sino también quién lo promueve. Visto así, la descripción del proceso de control se vuelve más incluyente. Por último, se describen los problemas en la implementación de las políticas derivadas del amparo.

Palabras clave: Amparo, derechos humanos, control, poder, límites, Estado constitucional de derecho.

Abstract

The legal competence and the control mechanisms that can be activated to limit the power of the authorities involved in proceedings that protect human rights for the Mexican jurisdiction are described. It starts with the proceeding trial and finishes with the execution of the court ruling, including the role of international instances. It is proposed that the control enabled by the courts is inter-organic as well as supra-organic. It is considered so because it is important to take into account who promotes the control and not only who executes it. From that perspective, the description of the process of control is more inclusive. Finally, the problems that arise in the implementation of policies derived from proceedings are described.

Keywords: Proceedings, human rights, control, power, limits, Constitutional State of law.

Fecha de recepción: 25 de febrero de 2013

Fecha de aceptación: 15 de mayo de 2013

INTRODUCCIÓN

Este trabajo tiene como propósito referenciar el marco competencial y de control de los amparos que tutelan derechos humanos, así como de las políticas derivadas de los mismos.

Con el fin de que se entiendan los conceptos que sustentan las disposiciones legales que regulan los amparos de los que se derivan las políticas casuísticas, en el primer apartado se explican brevemente algunos términos relevantes: derechos humanos en oposición a garantías individuales o derechos subjetivos, y el de control. En el siguiente se hace referencia al marco jurídico que da vida a las competencias y los controles que regulan los amparos. Posteriormente se describe a los encargados de ejecutar los amparos y, por lo tanto, de implementar la política casuística. Después, se describen los controles que existen en la política casuística. En el último apartado se describen los problemas que se presentan en la implementación de este tipo de políticas.

Los controles a los que se hace referencia son los disponibles durante todo el proceso, desde el juicio de amparo hasta la ejecución de sentencia, incluyendo el que ejercen instancias internacionales. Lo que se busca es poner en evidencia las distintas formas que existen para balancear las actuaciones de las autoridades que violan un derecho.

Se parte del supuesto de que los controles vía instancias jurisdiccionales son tanto interorgánicos como supraorgánicos¹. Esto porque importa no solamente quién ejecuta el control, sino quién lo promueve. Ya que normalmente se activa el proceso a petición de parte, no sería com-

¹ En la teoría clásica (ver *Teoría de la Constitución*, de Karl Loewenstein, p. 326, y su interpretación en Torres y De la Garza, 2008, p. 158), los controles supraorgánicos solamente incluyen los que se pueden ejercer, desde el electorado, sin la interferencia de una instancia distinta a la que se busca controlar. Esto quiere decir que los actos jurisdiccionales que buscan limitar a una autoridad se cuentan solamente como controles interorgánicos.

Además, en esa teoría, los controles supraorgánicos solamente son ejercidos por los votantes. Quienes no tienen esa prerrogativa no los pueden activar. Eso es excluyente y no resulta del todo adecuado para una realidad compleja en el que menores de edad, extranjeros y reclusos de los centros penitenciarios pueden pedir el amparo de la Justicia de la Unión.

pleto decir que solamente la instancia jurisdiccional es la que pone el freno, puesto que sin la denuncia de la parte agraviada este no podría llevarse a cabo. Los instrumentos de control jurídico son, en definitiva, herramientas para que las personas obtengan justicia, no una facultad discrecional de los juzgadores.

Por lo anterior, cuando se hable de controles inter- y supraorgánicos para un mismo caso, se parte de que existen dos fases. La primera es la de la petición al órgano jurisdiccional para aclarar la situación, mientras que la segunda, derivada de la primera, se presenta cuando efectivamente dicho órgano hace valer la petición.

Para simplificar la referencia a las políticas derivadas de un amparo se utiliza el término “política casuística”. Este fue elegido porque describe la naturaleza de las mismas. Se diseñan e implementan a instancia de parte agraviada y es aplicable solamente a quienes lo solicitaron, sea esta una persona o una colectividad.

1. CONCEPTOS RELEVANTES

Para que se comprendan mejor las explicaciones expuestas en este texto, se definirán algunos conceptos y nociones claves.

La reforma constitucional en materia de derechos humanos y amparo implicó un cambio de derechos subjetivos a derechos humanos. Cuando en el título primero de la Constitución se hablaba de garantías individuales, lo que se quería decir es que el Estado otorgaba dichas garantías, en oposición a que reconociera los derechos intrínsecos a la persona humana. Si una garantía no estaba enunciada en la Constitución, no podía ser reclamada en juicio de amparo.

Más aún, el concepto de garantía estaba ligado al de interés jurídico. Si no se afectaba una garantía individual, no se tenía interés jurídico y, por lo tanto, el amparo no era procedente. Esto limitaba el rango de acción de la justicia y dejaba en indefensión a quienes se les vulneraban sus derechos.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación –en su libro *Las garantías individuales parte general* (2003)– sigue una tesis jurisprudencial de la Novena Época para definir las garantías individuales como

[...] derechos públicos subjetivos consignados a favor de todo habitante de la República que dan a sus titulares la potestad de exigirlos jurídicamente a través de la verdadera garantía de los derechos públicos fundamentales del hombre que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consigna, esto es, la acción constitucional de amparo. (p. 15)

Después asegura que del artículo primero constitucional previo a la reforma se deduce que el Estado reconoce los derechos humanos y, para que tengan efectividad, se provee de garantías. Lo anterior quiere decir que –de acuerdo con ese criterio– hablar de garantías equivale a –implícitamente– reconocer derechos, puesto que aquellas se derivan de estos. No hace falta, pues, estipularlo abiertamente y –mucho menos– obligar a todas las autoridades a respetarlos todos en todo momento.

Si la anterior era la visión imperante, se entiende que los actos de autoridad en general y las políticas públicas en particular no hayan tenido como eje la protección de derechos humanos.

El Estado puede ser visto como un fin en sí mismo o como un medio. Cuando se entiende como un fin, su cometido es cumplir las normas que “estipulan sanciones o confieren potestades para hacerlo, dado que allí [...] el rasgo de la fuerza o coacción constituye el contenido mismo de la reglamentación que realiza el derecho” (Ferreya, 2004, p. 38).

Esto quiere decir que el propósito del Estado es mostrar su poder al ejercitar las facultades que le confiere la norma. No es difícil deducir que el individuo juega un papel accesorio en ese supuesto y que este modelo está inclinado a un sistema autoritario. Luego está el Estado como medio. Desde esta perspectiva, la legitimación se hace efectiva solamente cuando se tutela y se satisfacen los derechos fundamentales (Ferreya, 2004, p. 39). Aquí el individuo es el centro del Estado, y su protección, la razón de existir de este. Esto va más a tono con un Estado democrático.

Por mucho tiempo el Estado mexicano se encaminó a cumplir con lo que le mandaba la Constitución, en lugar de preocuparse por respetar los derechos de la persona. Resulta evidente que de los modelos de Estado anteriormente descritos, el que se ajustaba más al caso mexicano era el del Estado como fin.

Si se separa el Estado democrático del de derecho, se tiene un mero derecho estatal, no uno constitucional (Aragón, 2002, p. 15). Al no establecer que los derechos son el propósito de las garantías, lo que se logra es esa separación. Se puede tener un Estado de derecho, pero vacío de contenido.

Con la reforma constitucional en materia de derechos humanos y amparo se cambió el enfoque de garantías individuales por el de derechos humanos. De esa forma, se ha empezado a transitar hacia un Estado constitucional de derecho. Enunciarlo, sin embargo, no es suficiente. Hacen falta controles para hacerlo valer.

Para que una norma sea completa y tenga efectividad se requieren mecanismos que balanceen las competencias, frenen el abuso y diriman las controversias. En ese sentido, Manuel Aragón considera que “el control es un elemento inseparable del concepto de Constitución si se quiere dotar de operatividad al mismo, es decir, si se pretende que la Constitución se ‘realice’ ” (2002, p. 81). Diego Valadés señala que “el control del poder es [...] una forma de limitarlo y de responsabilizarlo” (1998, p. 147).

Al tratar un tema tan delicado como el de los derechos humanos, en el que la dignidad de las personas está en juego, resulta particularmente importante contar con controles efectivos. Las competencias son una forma de darle un cauce al poder, limitarlo y delimitarlo. A través de ellas, cada autoridad sabe qué le corresponde hacer y qué tiene vedado. Más adelante se abundará en los tipos específicos de control.

2. EL MARCO JURÍDICO DE LAS COMPETENCIAS EN LOS AMPAROS QUE PRECEDEN A LA POLÍTICA CASUÍSTICA

El marco jurídico que delimita el tema de los amparos que tutelan derechos de corte social está conformado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante Constitución), la Ley de Amparo, el Código Federal de Procedimientos Civiles, así como diversos tratados internacionales –incluyendo el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención Americana Sobre Derechos Humanos– y jurisprudencia de la Décima Época.

Hablar del marco jurídico en el que se inserta el tema desarrollado en este trabajo implica reflexionar sobre las competencias. A través de ellas la autoridad conoce qué le toca hacer y qué tiene vedado. No hay otra forma de llevar a cabo su trabajo. La delimitación de sus actividades oficiales debe estar claramente estipulada en una norma.

La propia Constitución marca la pauta al estipular –en su artículo 4– que

El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.

De lo anterior se desprende que existen distintos órdenes de gobierno (incluyendo el municipal) que se encargan de velar por el interés de la soberanía a través de competencias. Ningún orden puede violentar las de otro.

La Constitución estipula, en su artículo primero, que “Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos [...]. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley”.

Lo anterior lleva a que las autoridades competentes en cada caso, sean de la naturaleza que fueren, deben hacer uso de sus recursos para garantizar que quienes tengan la razón en cuanto a que esta les ha vulnerado un derecho sean atendidos adecuadamente. Esto puede suceder por acuerdos entre las partes o bien por la vía judicial. Cualquiera que sea la salida, si el quejoso tiene razón, la autoridad debe proveer un servicio o implementar una política para que el perjuicio deje de producirse, además de resarcir el daño, si fuere procedente.

Esto torna más complejo el tema competencial. Ya no es válido aducir una falta de atribuciones para garantizar un derecho. Cuando la Constitución reconoce derechos humanos, estos se vuelven el eje de su actuación. Cualquier acción, por más pequeña que sea, debe atender ese fondo. Se pasa de un modelo de atención que requiere de muchas formalidades a uno en el que debe ocuparse de las necesidades de la persona humana².

El que se hable de promover, respetar, proteger y garantizar derechos no es gratuito. Esos términos no son sinónimos.

La *promoción* implica tener la iniciativa de llegar a un fin; en este caso, el fin consiste en que las personas puedan gozar de sus derechos. El Estado no está para restringirlos. Debe asegurarse de que cada uno de sus miembros, tanto en las dependencias públicas como en el ámbito privado, conozcan el catálogo de derechos y su trascendencia.

En cuanto al *respeto*, quiere decir que los derechos son un coto vedado. Las competencias y facultades de la autoridad no pueden violentarlos. En caso de que sea necesario restringirlos, habrá que seguir un procedimiento especial.

² Un ejemplo muy claro es el de la suplencia de la deficiencia de la queja. Si una persona presenta una demanda de amparo con errores, dictar la improcedencia resulta absurdo, puesto que lo que se debe evaluar no son las capacidades argumentativas del quejoso, sino el problema que busca resolver. Los derechos fundamentales no pueden estar supeditados a las formas. Con esto no se quiere hacer una apología del desorden, sino, más bien, hacer notar lo impostergable de pensar y actuar de una forma más humana, menos restrictiva.

La *protección* implica resguardo. Este principio se relaciona con el anterior en el sentido de que lo operacionaliza. No se trata solamente de no incurrir en responsabilidad, sino de asegurarse de que existan medios de defensa para quien se vea en una situación en la cual alguno de sus derechos esté en riesgo. Si un derecho se respeta, se protege; si no hay tal respeto, se deben poder activar mecanismos tanto precautorios como durante y posteriores al hecho.

Por último, el eslabón final de la cadena –la *garantía*– significa asegurar que funcionen todos los procesos anteriormente descritos. Si no están presentes, no se puede hablar de que un derecho efectivamente esté garantizado. Enunciarlos no es suficiente, puesto que los derechos no son buenos deseos. Ni siquiera son normas programáticas. Si antes se hablaba de que en la Constitución se estipulaban algunas de ellas, ya no es válido afirmarlo. Si un derecho se reconoce como humano, queda claro que no hay excusa que valga para no hacerlo valer³.

Del artículo primero constitucional se desprende –también– que deben existir medios de defensa legal para tutelar y garantizar los derechos humanos, en caso de que no se pueda llegar a un arreglo entre las partes. De otra forma, se estaría frente a un derecho incompleto, sin garantía, propenso a un uso discursivo más que real.

El medio de defensa adecuado es el amparo. Por esa razón, el artículo 107 I de la propia Constitución establece que procederá cuando el acto reclamado viole los derechos reconocidos en esta o bien el interés legítimo individual o colectivo, “y con ello se afecte su esfera jurídica [la de la parte agraviada], ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico”.

Además, establece –en su artículo 103 I– que los tribunales federales resolverán las controversias que se susciten “Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Cons-

³ La única restricción es la presupuestal. Si no hay recursos, poco se puede hacer.

titución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte”.

En resumen, la Constitución sienta las bases para que los derechos puedan ser disfrutados por todos en el territorio mexicano, sin distinción de nacionalidad.

En cuanto a la Ley de Amparo, esta establece, en su artículo 1º fracción I, que el juicio de amparo tiene como propósito resolver controversias que se susciten “por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales”. Si bien en la Constitución ya no se habla de garantías individuales, se entiende que el enunciado anterior aplica también para el término “derechos humanos”. Una reforma lo dejaría más claro.

La misma falta de reforma aplica para el tipo de interés que se debe acreditar para promover un amparo. Ya es válido reclamar un interés legítimo y no solamente uno jurídico; sin embargo, la Ley no ha sido modificada. Esto quiere decir que no es necesario aducir la titularidad directa de un derecho ni que este dependa de una autoridad concreta⁴.

Ahora basta con acreditar un interés legítimo, que se basa en la relación que guarda el interesado con el derecho que reclama: si un acto u omisión de una autoridad afecta su esfera jurídica en relación con un derecho humano, tiene la legitimación para promover un juicio de amparo.

Si bien la Ley de Amparo no ha sido reformada para adecuarse a la reforma constitucional en comento, existe jurisprudencia que indica que se puede aplicar directamente un precepto constitucional⁵, ya que

⁴ En otras palabras, no se requiere que la Constitución establezca garantías individuales (o derechos públicos subjetivos).

⁵ Número de registro IUS 168177. **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**. Su aplicación directa corresponde indistintamente a todas las autoridades ordinarias o de control constitucional, siempre y cuando no desapliquen, para ese efecto, una ley secundaria.

A pesar de que esta tesis de la Novena Época prohíbe la aplicación directa si implica una

darle preferencia a una norma secundaria que lo contradice equivaldría a cambiar el sentido de este. Además, la Corte expidió un acuerdo para regular la tramitación de amparos que será útil mientras se reforme la legislación correspondiente. En pocas palabras, ya es posible ampararse ante violaciones –por acto u omisión– de una amplia gama de derechos.

Además de los derechos reconocidos en la Constitución, el Estado mexicano, a través de todas sus autoridades, está legalmente comprometido a respetar los establecidos en los tratados internacionales en materia de derechos humanos que haya firmado. Por otro lado, debe hacer uso de todos los recursos que tenga disponibles para garantizar la plena efectividad de esos derechos. Esto quiere decir que la única razón válida para no tutelar un derecho es la falta de recursos.

Dichos tratados pueden ser utilizados por quien se sienta agraviado en su esfera jurídica, para motivar y justificar sus acusaciones vertidas en un amparo o bien ante un organismo internacional. Con otras palabras, el catálogo de derechos exigibles por la vía judicial es bastante amplio.

En cuanto a la jurisprudencia en la materia, existen diversas tesis aisladas que sirven de guía para los juzgadores del país. Por ejemplo, la establecida bajo el número de consulta 159970 señala que los tribunales mexicanos deben adecuar las normas de derecho interno mediante su interpretación respecto del derecho convencional. De esa forma, no es válido invocar legislación interna para inobservar derechos.

Existe otra –bajo el rubro 160073– que establece que el ejercicio de un derecho humano implica que se respeten y protejan múltiples dere-

desaplicación de una norma secundaria, con la reforma al artículo 1° constitucional y el principio de interpretación conforme, debe existir la posibilidad de una aplicación directa a pesar de una norma secundaria que vaya en contrario. Además, en los artículos transitorios de la reforma claramente se establece que el Congreso debió haber expedido los ajustes a la Ley de Amparo 120 días después de la publicación de la reforma. Que los legisladores incurran en responsabilidad por omisión legislativa no es problema del justiciable.

chos vinculados, por lo que las autoridades deben actuar, en consecuencia, con visión interdependiente.

Además, las resoluciones derivadas de la consulta de Varios 489/2010, en relación con la sentencia dictada por la Corte Interamericana sobre el caso Radilla Pacheco, señalan que todos los órganos con funciones materialmente jurisdiccionales deben ejercer control de convencionalidad de forma oficiosa.

Existen, sin embargo, matices en ese sentido. Mientras que solamente los jueces federales pueden declarar la invalidez de normas que contravengan a la Constitución o a los tratados internacionales firmados por México, el resto de los jueces solo puede desaplicar normas en casos concretos. Las restantes autoridades deben interpretar los derechos humanos de forma *pro persona*, sin hacer mención de invalidez o desaplicación de normas.

Resulta evidente que existe un paralelismo entre esta resolución del Pleno de la SCJN y el artículo primero constitucional. La reforma a dicho artículo le antecedió a la resolución en comento, así que la discusión en torno a los alcances de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (vertida en el expediente Varios 489/2010) sirvió para enriquecer el contenido del mismo.

Por último, el Código Federal de Procedimientos Civiles está relacionado con la materia en la medida en que es la legislación supletoria de la Ley de Amparo. En este caso resulta relevante mencionarlo, ya que en él se detalla el procedimiento que debe llevarse a cabo para sustanciar los incidentes que se pueden promover durante el juicio de amparo, que, en última instancia, pueden ser formas de control.

3. LA APLICACIÓN DE LA NORMATIVA

Las instituciones encargadas de aplicar la normativa señalada en el apartado anterior pueden ser muy variadas, dependiendo de la materia del amparo. Por ello, para explicar el rol que juegan los distintos actores involucrados debe hacerse una distinción entre quienes hacen

valer la ley y quienes ejecutan la política derivada de la interpretación legal.

En primer lugar se encuentran los jueces o magistrados federales que conceden el amparo. Para que este se conceda se requiere que el acto reclamado (es decir, la violación al derecho) sea probado como cierto. Cuando se concede la protección de la Justicia de la Unión, la autoridad que violentó el derecho debe retornar las cosas al estado en que estaban antes de que sucediera la violación o, bien, si dicha violación se produjo de tal forma que nunca se pudo disfrutar del derecho, se debe asegurar que este sea garantizado.

En segundo lugar, si los encargados de dar vida a la garantía del derecho son quienes cometieron la violación, el daño se debe resarcir por completo, y para ello se seguirán las pautas establecidas en la sentencia. Quienes la dictaron son los encargados de vigilar el cumplimiento de la misma. Si no se cumple, se puede interponer un incidente de repetición del acto reclamado. Este es un tipo de control sobre el que se habla en el apartado IV.

Utilizando todos los recursos de los que disponga, la autoridad responsable deberá garantizar al quejoso el disfrute de su derecho reclamado. Aquí es donde pueden participar diversos actores, dependiendo de la naturaleza del derecho en cuestión. Debido a que en la demanda de amparo se puede aducir la violación al número de derechos que se crea pertinente, si se concede la razón a todos los argumentos que manifiestan diversas violaciones, múltiples instituciones pueden estar involucradas, cada una en su ámbito de competencia.

En este punto cabe mencionar que, a pesar de que la Constitución establece que los derechos deben ser garantizados por todas las autoridades, todo el tiempo, cada una tiene un rango de acción específico al cual se debe ceñir. Si bien algunos derechos pueden ser pasados por alto por cualquier institución (como el de la no discriminación), la mayoría son competencia de instancias muy particulares.

Ahora bien, en cada institución existen divisiones administrativas y operacionales que no necesariamente están preparadas para implementar políticas para una persona en particular⁶. Si se trata solamente de afiliar a una persona a un servicio o programa con el que ya se contaba, será más fácil dilucidar quién es el encargado específico de hacerlo; en cambio, si se debe crear una nueva política para el o los quejosos, puede ser más difícil saber quiénes serán los encargados de hacerlo.

En la sentencia se debe establecer cuál fue el acto de aplicación y quién lo cometió. Por ejemplo, la negativa a establecer una clínica de salud en un poblado donde no existe una en un radio razonable fue concedida por un secretario de salud local vía el derecho de petición. En ese caso, la autoridad responsable es el secretario de salud, pero en la práctica es probable que no sea él quien ejecute la política para resarcir el daño.

Independientemente de la latente dificultad esbozada en los párrafos anteriores, la autoridad responsable debe acatar la sentencia en el plazo establecido por la ley. De lo contrario se puede promover un incidente (un recurso) por el incumplimiento o por la repetición del acto reclamado. Eso quiere decir que la falta de claridad sobre quién debe implementar la política no es excusa para no acatar el mandato judicial.

Tampoco se puede aducir que no se tiene la facultad para destinar recursos de forma casuística. Si bien las dependencias deben ceñirse a sus programas de trabajo y a utilizar los recursos para lo que fueron destinados, las sentencias judiciales obligan al demandado a erogar la porción necesaria de presupuesto, así como hacer uso de los empleados que se requieran para echar a andar la política⁷.

En cuanto a la relación del federalismo con este tipo de política, se puede afirmar que, al igual que en los casos anteriores, la participación de los distintos niveles depende del caso en concreto. En general, el

⁶ Pueden ser más de una si el amparo es colectivo.

⁷ Cuando no existen condiciones para cumplir la sentencia se puede dar el cumplimiento sustituto, en el que la autoridad responsable resarce el daño de forma económica. Aun en estos casos es de esperarse que el sustituto pueda contrarrestar el daño.

control puede ejercerse independientemente de que la violación a un derecho haya sido cometida por una autoridad federal, municipal o estatal⁸. El fundamento jurídico es el artículo primero de la Constitución, que a la letra señala que “todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos”.

La primera autoridad encargada de proteger los derechos es quien tiene competencia para hacerlos valer. Si esta no lo hace, se puede recurrir a su superior jerárquico o bien al órgano de control interno de la dependencia. Cuando fuere procedente, también se puede acudir al Ministerio Público o a la Comisión Estatal de Derechos Humanos. En caso de que la autoridad responsable fuere local, todo esto tendría cabida en ese orden de gobierno.

Cada estado cuenta con juzgados donde se pueden resolver cuestiones de todas las índoles jurídicas. Por lo general, cuando se trata de violaciones a derechos que pueden ser sujetos a la tutela federal, se evita recurrir a las instancias locales por, entre otras razones, temor a la corrupción que se cree que impera en esa esfera. Lo relevante, en todo caso, es que, después del acto de aplicación, aun siendo por una autoridad local, se puede proceder a pedir el amparo de la Justicia Federal.

En este punto siempre estará involucrada una instancia federal, representada por un juez o magistrado(s), encargada de hacer valer la Constitución. Este puede dictar una sentencia en contra de una autoridad de cualquier orden de gobierno. No se trata de un intento de federalizar toda la justicia, pero en la práctica se ha presentado de esa forma.

⁸ En realidad, puesto que solamente se habla de “autoridad” sin definir quiénes fungen como tal, la jurisprudencia, en una nueva reflexión, puede dar cabida a una interpretación novedosa que incluya a particulares y organismos que no forman parte de la administración pública centralizada que se encuentren en situación de ventaja en relación con quien pide el amparo. Este tipo de visión podría zanjar, de una vez por todas, las ambivalencias interpretativas que ha habido en torno a organismos tales como la Comisión Federal de Electricidad. Aun así, a pesar de ser un tema por demás relevante, excede los límites de este trabajo.

4. LOS CONTROLES EN LA POLÍTICA CASUÍSTICA

La política casuística hace referencia a la que se deriva de una sentencia judicial, ya que se formula e implementa para casos concretos. Existen diversos controles en la interrelación de las instancias que aplican este tipo de políticas. Hay desde horizontales hasta verticales y varían en cuanto a quiénes los pueden ejercer.

Los controles del poder que se ejercen en la política casuística son importantes debido a que de ellos depende –en gran medida– que la política sea exitosa y, por lo tanto, los derechos fundamentales en juego se puedan garantizar. Si se carece de controles, las autoridades tienen la vía libre para hacer las cosas mal. En un tema tan delicado como el de los derechos humanos es particularmente importante que se impida que eso suceda.

Los controles comienzan con la demanda de amparo⁹ al existir un acto de aplicación que violente los derechos humanos del quejoso. Se evalúa la procedencia, se estudia el fondo, alegan las partes, se presentan pruebas y se concede el amparo.

El simple hecho de poder acceder a un recurso de esta naturaleza es un tipo de control, ya que la autoridad sabe que sus acciones u omisiones pueden ser impugnadas en juicio. Entonces, el amparo sirve como control para quienes hagan uso de su poder para perjudicar la esfera jurídica de cualquier persona.

Mientras se sustancia el juicio, se pueden promover diversos tipos de incidentes, en caso de que surjan controversias no relacionadas con la materia de fondo. Deben ser resueltas por el mismo juez o magistrado

⁹ El proceso de control puede retrotraerse aún más. Primero se agotan los medios de defensa que estén disponibles en el órgano responsable. Ahí pueden activarse controles horizontales cuando entra a escena el superior jerárquico y los órganos de control interno. Posteriormente se acude a un juzgado de distrito. En caso de que el juzgado niegue el amparo y se tenga que recurrir a una segunda instancia, el control es de tipo intraorgánico, ya que miembros de un mismo poder revisan el trabajo de otros miembros.

que lleve el asunto y las partes pueden ofrecer pruebas –dependiendo del tipo de incidente– para dirimir la cuestión. Dado que son resueltos por quien lleva el juicio de amparo, no se puede afirmar que sea un control para su actuación sino, más bien, para la contraparte en el juicio. Con los ejemplos que se presentan a continuación se dará mayor claridad al respecto.

Debido a que la finalidad del amparo es brindar justicia para las partes, es importante que las acciones procedimentales accesorias al juicio se resuelvan adecuadamente, ya que de no hacerlo, el resultado puede ser perjudicial para quien alega la violación de sus derechos, aun cuando, en el fondo, le asista la razón.

La función de los incidentes normalmente se ha definido como meramente procesal, pero no se ha ahondado en su uso como forma de controlar a diversos actores. Debido a que el amparo se pide contra actos de una autoridad que es –por lo general– pública, resulta importante señalar que los incidentes, al asegurar el debido proceso, colocan a las partes contendientes en un mismo plano. De esa forma, aunque la autoridad tenga, en su esfera de competencia, un poder que el demandante no tiene, en el juicio ambos valen lo mismo, e incluso el segundo puede señalar los intentos de abuso de los segundos dentro del litigio.

El control que se ejerce depende del tipo de incidente. Por ejemplo, el de *objeción de documentos* sirve para que un documento presentado por una de las partes sea analizado para efectos de comprobar su veracidad y, en todo caso, que no se le otorgue valor probatorio. En este caso, se controla –de forma jurídica– a la otra parte a través de su ofrecimiento de pruebas, con miras a que los argumentos de ambos puedan ser evaluados adecuadamente.

Uno de los pilares en un juicio es la equidad procesal, es decir que ambas partes sean capaces de defenderse adecuadamente, de estar al mismo nivel. La decisión del juzgador, entonces, no se basará en quién tiene más poder, de cualquier tipo, sino quién presenta las pruebas más convincentes. Así pues, resulta fundamental que las partes hagan valer todas las pruebas que crean pertinentes, siempre y cuando sean verídicas.

No se puede llegar a una sentencia justa si las pruebas en las que se basa son falsas. Por la razón anterior, en un juicio en el que se encuentran una autoridad pública y un particular, tanto uno como otro deben tener la opción de desacreditar una prueba. En ese caso se puede hablar de que el incidente de objeción de documentos sirve para controlar el poder de una autoridad (la capacidad para violentar un derecho) tanto como por quien promueve el incidente (supraorgánico) como por quien lo ejecuta (interorgánico).

Un segundo ejemplo es el *incidente de nulidad de actuaciones*. En este, una de las partes objeta que una determinada diligencia no se llevó a cabo conforme a derecho. El control que se ejerce es jurídico y supraorgánico, ya que se lleva a cabo dentro de un juicio y es practicado por un particular contra una autoridad judicial. Si bien no se podría hablar de dicho control si el incidente se promoviera en contra del mismo juzgador, sí se puede cuando este sea en contra de cualquier otro funcionario (un secretario o actuario, por ejemplo), ya que no será este quien lo dirima.

Un tercer ejemplo es el *incidente de suspensión del acto reclamado*. En este se suspende el acto reclamado como medida precautoria, a efectos de no dejar sin materia el amparo. Con otras palabras, el juzgador ordena que cese la violación del derecho reclamado por el quejoso, para que el juez pueda evaluar adecuadamente el contenido del amparo.

El control que se ejerce es jurídico e interorgánico. Si no fuera por este freno entre autoridades, la violación al derecho podría actualizarse hasta que ya no se pueda remediar. El justiciable quedaría en indefensión y el amparo no tendría sentido.

El último ejemplo de un incidente que sirve como medio de control es el de *inejecución de sentencia*. En este se objeta que la autoridad responsable no hubiere cumplido con el cometido que le dicta la sentencia o bien cuando repite el acto reclamado. De esta forma, el justiciable cuenta con un medio de defensa legal que le asegura que la sentencia judicial sea efectivamente acatada.

La Suprema Corte tiene facultad para destituir de su cargo a quienes, con dolo, incumplan una sentencia judicial. Luego de separarlos del cargo, se les remite ante un juez de distrito, para que este tome las providencias que prescribe la ley. Lo anterior también aplica para el superior jerárquico de la autoridad responsable cuando este tenga responsabilidad en ello, así como para las autoridades responsables anteriores, en caso de que también hubieran incumplido la ejecutoria.

En cuanto a la repetición del acto reclamado, la Corte también tiene competencia para destituir al responsable y enviar el expediente al Ministerio Público Federal.

De nada sirve un documento en el que se estipula que se deberá llevar a cabo una acción determinada si esta no puede ser reclamada cuando existe una omisión. Quien se ve beneficiado por el amparo tiene derecho a que la sentencia se cumpla; por lo tanto, si la autoridad se empeña en seguir violando su derecho, este puede ejercer un control por la vía judicial.

Otro tipo de control que se puede practicar en el marco de los amparos que promueven una política casuística son las quejas ante el Consejo de la Judicatura Federal. Estas pueden ser promovidas por cualquiera de las partes si consideran que la actuación del juzgador no fue conforme a derecho. Posterior a la denuncia se realiza una visita extraordinaria para verificar que los alegatos sean ciertos.

Si bien el visitador no tiene competencia para conocer de los asuntos jurídicos, sí puede investigar respecto a la conducta de cualquiera de los funcionarios del juzgado o tribunal. Mediante ese procedimiento se busca conocer si ocurrieron conductas irregulares en el proceso del juicio de amparo. Este es un control intraorgánico, porque se ejerce en el interior del Poder Judicial, y supraorgánico, porque lo activa el justiciable.

Los Tribunales Colegiados de Circuito pueden conocer de recursos de revisión cuando alguna de las partes considere que el juez de distrito no emitió un fallo acertado. De esa forma, el mismo Poder Judicial revisa la actuación de otro de sus miembros, lo cual implica un control

intraorgánico. Si el recurso es promovido por el justiciable, también es un control supraorgánico.

En el mismo sentido, la Suprema Corte de Justicia también puede actuar como control al practicar el recurso de revisión para amparos que considere trascendentes. Puesto que los amparos para crear políticas casuísticas son nuevos y revisten de un interés mayor para el Estado mexicano debido a los efectos a largo plazo que puede tener, es probable que la Corte revise amparos de esa naturaleza para fijar las bases de las interpretaciones posteriores, con miras a no desfaltar al Estado y, a la vez, no dejar en indefensión al justiciable.

Con ese recurso se cuenta con una instancia superior inatacable que revisa que la sentencia se lleve a cabo conforme a derecho. El justiciable, entonces, puede recurrir contra la sentencia un número limitado de veces para asegurarse de que la decisión última está correctamente fundada y motivada.

Los párrafos precedentes son un claro ejemplo de cómo el Poder Judicial se controla a sí mismo y, en última instancia, sirve como contrapeso para las actuaciones del Ejecutivo (y Legislativo) cuando este viole una amplia gama de derechos humanos.

Lo anterior hace referencia al sistema de protección nacional.

Existe una última posibilidad de reclamar la violación de derechos contenidos en tratados internacionales firmados por México, siempre y cuando se hubieren agotado todos los recursos contenciosos nacionales. Se trata de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a la cual se puede recurrir a través de la Comisión del mismo nombre.

Si el caso se gana, el Estado mexicano debe reconocer la sentencia, ya que, de acuerdo con tesis derivadas del caso Radilla Pacheco¹⁰, existe

¹⁰ Números de consulta 160482 y 2000206, bajo el rubro *Sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Son vinculantes en sus términos cuando el Estado Mexicano fue parte en el litigio y Corte Interamericana de Derechos Humanos. Efectos de sus sentencias en el ordenamiento*

una vinculación de las mismas cuando México forma parte del litigio. El problema con este tipo de sentencias radica en que la instancia internacional no se hace cargo de que la sentencia haya sido efectivamente acatada. En todo caso y puesto que la Corte ya estableció –aunque sea en tesis aislada– que sus fallos son vinculantes en el supuesto ya mencionado, deben poder seguirse los procedimientos ordinarios para sancionar a quienes no acaten la sentencia.

Además existe el control social y político para los casos como el descrito en el párrafo anterior. Respecto del primero, se presenta cuando la opinión pública presiona a la autoridad responsable para que acate la sentencia. La inconformidad puede derivarse tanto de una sentencia nacional como internacional. Como todo control social, su efectividad es variable, ya que depende –en gran medida– de la visibilidad y aceptación que tengan quienes formulen la crítica.

Lo anterior puede suceder cuando la política en cuestión es muy notoria para la opinión pública. Los juzgadores adquieren visibilidad y, por lo tanto, sus decisiones son juzgadas por los ciudadanos. También puede suceder durante la implementación; sobre todo si la política no es llevada a la práctica con efectividad.

En cuanto al control político, el encargado de llevarlo a cabo es el Congreso, el cual puede realizar puntos de acuerdo que exhorten a las autoridades responsables a cumplir con las obligaciones adquiridas. Más aún, en caso de que se haga caso omiso del llamado y las violaciones continúen, si fueren graves, se puede recurrir al juicio político.

De ser favorable el fallo en este juicio, se puede destituir al servidor público e inhabilitarlo para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público. Además, ya no gozará del fuero constitucional y, en consecuencia, se puede ejercitar la acción penal en su contra, de ser necesario. Con esto se estaría

jurídico mexicano, respectivamente.

llevando a cabo un control de tipo político que, al final, podría devenir en un control jurídico del tipo penal o administrativo.

5. PROBLEMAS EN LA IMPLEMENTACIÓN DE LA POLÍTICA CASUÍSTICA

Este último apartado es relevante porque se resaltan cuestiones que, a pesar de que en una primera etapa se cuente con controles adecuados y competencias bien delimitadas, el éxito de una política –casuística o no– depende también de otros factores que se vuelven muy importantes una vez superada dicha etapa.

Algunas de las dificultades planteadas no sea han presentado todavía, pero aún así deben tomarse en cuenta porque de no atenderse representarán un retroceso para los logros de la reforma constitucional de junio de 2011. Los legisladores y los servidores públicos en general deberían reflexionar sobre estos puntos.

El primer reto es promulgar reformas a la Ley de Amparo. A pesar de la aplicación directa de la Constitución y del acuerdo del Pleno de la Corte que guía a los juzgadores, es necesario que la Ley sirva de apoyo para sortear las dificultades que puedan presentarse.

Cuando se redacte, debe ponerse atención a que los justiciables puedan acceder fácilmente a la protección. Debe asegurarse que la definición de interés legítimo y las formas de acreditarlo queden claras. Puesto que en él descansa gran parte del avance de la reforma y el concepto es doctrinal, se puede prestar para que se impongan estándares muy altos para acreditarlo y, por lo tanto, se dificulte probarlo. También puede darse el caso de que se deje esa definición a los juzgadores, en cuyo caso su interpretación tendría que estar a la altura de las circunstancias.

En el apartado del marco jurídico se trató brevemente el tema de la suplencia de la queja y de la necesidad de pasar de un sistema formalista a uno más humano. Esta acción se corresponde con los principios de protección y garantía enunciados en el artículo primero constitucio-

nal. No se puede supeditar el disfrute de un derecho a una cuestión procedimental. Eso no está en sintonía con la implicación última de un derecho humano: todas las personas tienen derechos intrínsecos; estos no dependen de su capacidad argumentativa.

El mismo razonamiento opera cuando –equivocadamente– se declara improcedente una demanda porque, en una interpretación restrictiva, resulta ininteligible¹¹. La ortografía –y otras cuestiones accesorias como esta– no son relevantes cuando hay un derecho en juego. Probablemente en la revisión se dé entrada a la demanda, pero para entonces se habrá perdido tiempo y quizá pueda ser ya muy tarde. La Ley de Amparo debe prever estos casos.

Otra dificultad que podría presentarse –que también tiene que ver con el quehacer legislativo– es la aprobación de reformas al artículo 133 constitucional encaminadas a eliminar la posibilidad de un bloque de constitucionalidad. Actualmente existen dos iniciativas –tanto en la Cámara de Senadores como en la de Diputados– que están orientadas a establecer una jerarquía normativa que desdibuja la interpretación convencional establecida en el artículo primero constitucional.

La teoría de la jerarquía normativa no obedece al nuevo criterio que se desprende del artículo primero constitucional, que indica que “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”. Este criterio pone el énfasis en los derechos y su forma de protección, no en qué norma debe prevalecer. Lo de menos es si el derecho se encuentra en un tratado o en la Constitución. Lo importante es que la interpretación sea *pro persona*.

¹¹ Para ahondar más en este tema se puede consultar el texto de Enrique Carpizo titulado “Algunas reflexiones sobre el control de convencionalidad y su relación con el control difuso en México”, en la *Revista Latino-Americana de Estudios Constitucionales*.

Esto no llevará a la falta de certeza jurídica ni al desorden. Los juzgadores solamente toman en cuenta los tratados que ya ratificó el Senado. Se debe partir del principio de buena fe de las autoridades. Es de suponerse que si se estuvo de acuerdo con incluirlos en la normativa mexicana es porque se está convencido de que sirven para algo positivo, no para perjudicar. Pelearse por la jerarquía normativa es suponer que el Poder Judicial –a través de su interpretación constitucional– está por encima del Legislativo, cuando en realidad están al mismo nivel.

El último reto legal, al que se enfrentarán tanto juzgadores como autoridades de toda clase, es el de la cabal comprensión de la reforma constitucional de 2011. Esto aplica tanto para el orden local como para el federal. La obligación de garantizar los derechos es para todas las autoridades de todos los niveles; es decir, no es privativa del Poder Judicial.

Si la autoridad no conoce la reforma y las implicaciones que tiene para sus competencias específicas, aumenta la probabilidad de que sus actuaciones no estarán guiadas por los derechos, sino por un concepto rigorista de autoridad que propugna por imponer orden sobre todas las cosas. Con ello se ralentiza el acceso a la justicia y al trato digno. No se debe esperar a recibir una mejor atención en la segunda instancia ni a que el superior jerárquico sancione al empleado de ventanilla. Cada funcionario debe hacer su trabajo y respetar la Constitución.

En cuanto a los retos económicos, destaca el presupuestal. Este realmente no tendría que convertirse en un problema si los recursos se utilizaran de forma eficiente. Si, por el contrario, las dependencias públicas y los legisladores no entienden la reforma, los recursos económicos irán a parar a programas ineficaces y no a la atención de necesidades urgentes y reales.

No existen los presupuestos ilimitados. En el escenario ideal sucedería lo que se describió en el párrafo anterior: el dinero se repartiría de forma adecuada antes de que las autoridades se vean sobrecargadas con la ejecución de sentencias. En un escenario subóptimo pero aún lejos del desastre, con los primeros amparos, cada dependencia reflexiona-

ría sobre la estrategia más apropiada para pedir y gastar su presupuesto de acuerdo con las nuevas responsabilidades que debe cumplir.

En el peor de los escenarios, las sentencias dejarán de ser ejecutadas por falta de recursos. Recuérdese que la única razón válida para incumplir con un derecho es la falta de recursos. Los que se tengan disponibles deben ser utilizados hasta su máxima capacidad antes de que la autoridad se declare imposibilitada.

El último reto es el del acatamiento de los tiempos procesales. Esto aplica tanto para los juzgadores como para quienes ejecutan la política. Se sabe que el Poder Judicial tenía pesadas cargas de trabajo desde antes que se echara a andar la reforma. Con la posibilidad de tutelar una amplia gama de derechos, la carga laboral aumentará significativamente. Esto tiene solución a través de la creación de juzgados y tribunales auxiliares, la contratación de más personal, entre otros. En todo caso, eso es algo que tendría que solucionar el Consejo de la Judicatura (tanto el Federal como el de los Estados) y no ser una preocupación para el justiciable.

En cuanto al Ejecutivo, este debe asegurarse de cumplir en tiempo y forma con las sentencias. La aplicación de los derechos no puede ni debe interrumpirse por cuestiones administrativas. Tampoco se puede pretender atender superficialmente las sentencias con la excusa de que los tiempos procesales son muy cortos. Si no se quiere vivir en un Estado constitucional de derecho, que se cambie la ley. Mientras tanto, el contenido y alcance de las políticas deben ser tales que garanticen el pleno goce de todos los derechos constitucionalmente reconocidos.

En resumen, la solución es prevenir en lugar de lamentar; pero si no se aprende esa lección rápidamente, puede haber contrarreformas como las descritas anteriormente en este apartado o, bien, que el texto reformado termine por ser letra muerta.

CONCLUSIONES

El amparo debe ser una salida excepcional. No todo debe ser judicializable porque 1) no es sostenible y 2) el Estado no solamente está conformado por el Poder Judicial; el Ejecutivo, el Legislativo y los organismos autónomos deben asumir las responsabilidades que les corresponde. El acceso a la justicia es un derecho fundamental en el que descansa buena parte del Estado constitucional de derecho. La responsabilidad es compartida y los subterfugios para evadirla deben ser erradicados de la mentalidad de los servidores públicos.

Los controles al poder son una buena forma de asegurar que el Estado gradualmente se encamine a garantizar la dignidad de las personas. Las competencias de cada orden y poder, aunque claramente delimitadas, no obedecen ya a una lógica rigorista. Las autoridades tienen ámbitos de competencia y lineamientos precisos que sirven para desempeñar sus obligaciones, pero dichas obligaciones no existen en sí y por sí mismas. Requieren de un fin último, que es asegurar a las personas el pleno goce de sus derechos.

El cambio supuesto por la reforma constitucional en materia de derechos humanos y amparo implica una revolución gradual tanto de procesos como de mentalidad. Cada dependencia tendrá que evaluar sistemáticamente su desempeño para detectar áreas de oportunidad que puedan ser modificadas para cumplir con los mandatos constitucionales. Se aprende con la práctica; por ello, la promoción activa de amparos es fundamental para que el cambio empiece a ser tangible en las políticas que moldean la cotidianidad.

REFERENCIAS

- Aragón, M. (2002). *Constitución, democracia y control*. México, D. F.: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Carpizo, E. (2013). Algunas reflexiones sobre el control de convencionalidad y su relación con el control difuso en México. *Revista Latino-Americana de Estudios Constitucionales* (en prensa).

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Efectos de sus sentencias en el Ordenamiento Jurídico mexicano. Número de consulta 2000 206. Consultado el 12 de noviembre de 2012. Disponible en: <http://bit.ly/W46UiM>
- Derechos Humanos. Obligaciones constitucionales de las autoridades en la materia. Número de consulta 160 073. Consultado el 8 de noviembre de 2012. Disponible en: <http://bit.ly/VWiH2J>
- Derechos Humanos. Para hacerlos efectivos, entre otras medidas, los tribunales mexicanos deben adecuar las normas de derecho interno mediante su interpretación respecto del derecho convencional. Número de consulta 159970. Consultado el 8 de noviembre de 2012. Disponible en: <http://bit.ly/TccGPN>
- Ferreya, R. G. (2004). *Notas sobre derecho constitucional y garantías*. México, D. F.: Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México.
- México. *Ley de Amparo reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. 24 de junio de 2011.
- México. *Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos*. 24 de junio de 2011.
- Loewenstein, K. (1970). *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Ediciones Ariel.
- Sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Son vinculantes cuando el Estado mexicano fue parte en el litigio. Número de consulta 160 482. Consultado el 12 de noviembre de 2012. Disponible en: <http://bit.ly/SI93Qg>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación (Ed.) (2005). *Las garantías individuales: Parte General*. México, D. F.: Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Torres Estrada, P. & De la Garza Santos, G. (2008). *La reforma del Estado en las entidades federativas. La experiencia mexicana y comparada. El problema del control del poder en los municipios*. México, D. F.: Porrúa.
- Valadés, D. (1998). *El control del poder*. México, D. F.: Universidad Nacional Autónoma de México.