

VII. VOTO CONCURRENTENTE QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO LUIS MARÍA AGUILAR MORALES, RESPECTO DE LA EJECUTORIA PRONUNCIADA POR EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 11/2009*

La acción de inconstitucionalidad de que se trata fue desestimada, pues si bien la mayoría de los integrantes del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideramos que el artículo 7, primer párrafo, de la Constitución Política del Estado de Baja California es inconstitucional, no se alcanzó la mayoría calificada de ocho votos que, conforme a la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se requería para declarar su invalidez.

Ahora bien, la finalidad del presente voto concurrente es expresar las razones por las que consideré que la norma combatida es inválida. Dicho precepto establece lo siguiente:

* *Semanario...*, *op. cit.*, p. 773; Reg. IUS: 40764.

"Artículo 7. El Estado de Baja California acata plenamente y asegura a todos sus habitantes las garantías individuales y sociales consagradas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los demás derechos que otorga esta Constitución; de igual manera esta Norma Fundamental tutela el derecho a la vida, al sustentar que desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le reputa como nacido para todos los efectos legales correspondientes, hasta su muerte natural o no inducida. ..."

Como se advierte, la norma transcrita dispone, entre otras cuestiones, que la Constitución del Estado de Baja California tutela el derecho a la vida, al sustentar que desde el momento en que un individuo es concebido entra bajo la protección de la ley y se le reputa como nacido para todos los efectos legales correspondientes, hasta su muerte natural o no inducida.

Pues bien, a mi juicio, el precepto en cuestión es inconstitucional, en virtud de que regula la tutela a la vida, definiéndola con un concepto determinado y estableciéndola como un derecho fundamental, cuando las Constituciones Estatales no pueden establecer o definir la naturaleza y existencia de este tipo de derechos, que sólo pueden estar en la Constitución Federal y, por tanto, únicamente pueden ser normados por el Constituyente Permanente o Poder Revisor de la Constitución.

La conclusión anterior descansa en las siguientes consideraciones:

Los derechos fundamentales también han sido denominados por algunos autores como garantías constitucionales, garantías individuales, derechos del hombre, derechos humanos, dere-

chos públicos subjetivos o derechos del gobernado, como menciona Juventino V. Castro, citando a Ignacio Burgoa.¹

Existen diversos autores que señalan que los conceptos anteriores no son equivalentes. Además, no existe consenso en cuanto a si los derechos de que se trata son otorgados por las Constituciones, o si son simplemente reconocidos por ellas.

Sobre estas bases existen diversas definiciones o conceptos de lo que son los derechos fundamentales que otros tantos autores han desarrollado y conceptualizado.

Así, para los autores Juan N. Silva Meza y Fernando Silva García² los derechos fundamentales pueden verse desde diversos fundamentos filosóficos:

Desde la perspectiva axiológica son derechos fundamentales los derechos inherentes a la persona humana, cuya validez no está conferida por el derecho positivo, sino por el derecho natural, por ello son prejurídicos, anteriores al Estado.

En cambio, desde la perspectiva positivista, son derechos fundamentales los producidos por el Estado, previstos y garantizados judicialmente en la Constitución, siendo su constitucionalización la que genera que su contenido vincule a todos los poderes públicos, y son, en principio, indisponibles para el legislador.

¹ Castro y Castro, Juventino V. *Garantías y Amparo*, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., decimoquinta edición, 2011, México, D.F., p. 3.

² Silva Meza, Juan N. y Silva García, Fernando. *Derechos Fundamentales, Bases para la Reconstitución de la Jurisprudencia Constitucional*, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 2009, México, D.F., pp. 5 y ss.

Vistos conforme al fundamento democrático, los derechos fundamentales han llegado a concebirse como contrapoderes que los individuos mantienen frente a los poderes constituidos a partir de la creación del Estado constitucional, es decir, como fragmentos de la soberanía popular que permanecen y se mantienen en manos del pueblo.

Conforme a la perspectiva social, los derechos fundamentales son aquellos que resultan necesarios para garantizar ciertas condiciones civiles, políticas, económicas, sociales y culturales, y los que convierte en fundamentales es su estructura igualitaria.

No es mi propósito desarrollar ni establecer debate sobre la concepción filosófica y jurídica de los derechos fundamentales, pues aunque existen muchos y muy diversos autores que se han ocupado de ellos, como Hernán A. Ortiz Rivas,³ Claudia Alejandra Villaseñor Goyzueta,⁴ Laura Coronado Contreras,⁵ Gregorio Peces-Barba Martínez,⁶ María Teresa Hernández Ochoa y Dalia Fuentes Rosado,⁷ Mireille Rocatti⁸ e, incluso, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y la Organización de las Naciones Unidas, lo cierto es que actualmente la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce su existencia y protección y para ello establece en su artículo 1o., párrafo

³ Ortiz Rivas, Hernán A. *Breves Reflexiones sobre Derechos Humanos*, cuarta edición, Grupo Editorial Ibáñez, 1982, Bogotá, Colombia, pp. 125 y ss.

⁴ Villaseñor Goyzueta, Claudia Alejandra. *Proporcionalidad y Límites de los Derechos Fundamentales, Teoría General y su Reflejo en la Jurisprudencia Mexicana*, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 2011, México, D.F., pp. 66 y ss.

⁵ Universidad Anáhuac, Coordinador Manuel Tenorio Adame. *Constitucionalismo Mexicano, Planteamientos en la Forma y Estructura*, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 2019, México, D.F., pp. 87.

⁶ Peces-Barba, Gregorio. *Derechos Fundamentales*, cuarta edición, Sección de Publicaciones, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, 1983, p. 66.

⁷ Cit. pos Quintana Roldán, Carlos F. y Norma D. Sabido Peniche. *Derechos Humanos*, quinta edición, México, D.F., 2009, p. 20.

⁸ *Idem*. p. 20.

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

La Constitución Federal, además de hacer mención en diversas normas al concepto de los "derechos humanos" reconocidos en ella, menciona también el término "derechos fundamentales", en otros textos constitucionales como el párrafo octavo del artículo 18 constitucional,⁹ y el artículo 20, apartado A, fracción IX,¹⁰ en cuanto a la existencia de un sistema integral de justicia y a la validez de las pruebas recabadas.

De esta manera, nuestra actual Constitución Federal maneja indistintamente los términos "derechos humanos" y "derechos fundamentales", y determina su ámbito de tutela, en términos del párrafo primero del artículo 1o., a aquellos que sean reconocidos en la propia Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte; por lo que podría decirse que, conforme a nuestra Constitución, los derechos humanos o fundamentales son aquellos a los que ella misma, o los tratados internacionales firmados por el Estado Mexicano, reconocen como tales.

⁹ "La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos."

¹⁰ "IX. Cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula."

Partiendo de la base de que los derechos fundamentales han sido definidos, esencialmente, como aquellos inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada, es indiscutible que el **derecho a la vida es un derecho fundamental**, pues es inherente a la persona humana, ya que ésta no puede concebirse sin aquel atributo, que tiene toda persona por el solo hecho de serlo; además de que, evidentemente, resulta indispensable para el desarrollo integral del ser humano.

Ahora bien, a efecto de determinar si nuestro sistema constitucional permite a las Constituciones de los Estados establecer derechos fundamentales, es necesario atender a la naturaleza esencial de dichos ordenamientos, que deriva de las particularidades específicas del sistema federal en México.

En efecto, debe tomarse en cuenta que, si bien nuestro sistema federal fue establecido tomando como modelo a los Estados Unidos de Norteamérica, lo cierto es que en este último país el régimen federal surgió como una necesidad para mantener unidas a las trece colonias originalmente distintas y autónomas entre sí, con soberanía propia derivada de sus orígenes diversos.¹¹ Dichas colonias, al haberse emancipado de Inglaterra, se convirtieron en Estados libres y soberanos, en virtud de que la autonomía gubernativa de la que disfrutaban bajo el régimen colonial se transformó en la plena capacidad de auto-determinarse.¹²

¹¹ Vid. Colzada Padrón, Feliciano. *Derecho Constitucional*, México, D.F., 2009, prólogo p. X y ss.

¹² Vid. Burgoa O., Ignacio. *Derecho Constitucional Mexicano*, 20a. edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, D.F., 2010, p. 408.

En cambio, en México el régimen federal se desarrolló sobre una forma de organización política centralizada, heredada del coloniaje español, por lo que, a diferencia de Estados Unidos, el federalismo sirvió para romper el centralismo y otorgar márgenes de autonomía a los Estados,¹³ pero no deriva de la unión de entidades políticas soberanas.

Por tanto, como bien apunta Feliciano Calzada, el sistema federal adoptado por México, si bien se inspiró en el modelo de los Estados Unidos de América, es una estructuración jurídico-política constituida y construida a partir de las condiciones políticas, económicas y sociales imperantes en México a través de su desarrollo histórico,¹⁴ que, cabe resaltar, no deriva de la unión previa de entidades políticas soberanas.

Así, nuestro sistema político federal es propio del desarrollo económico, político y social de México, de manera que el análisis de la naturaleza de las diversas instituciones, establecidas en la Constitución Federal, debe partir tanto de la concepción de la institución en sí como de la manera particular en que se encuentra configurada en nuestro sistema constitucional, como consecuencia de las circunstancias referidas. Como algún autor señala, "... la naturaleza jurídica del Estado (en este caso federal) tenemos que localizarla en el tipo de orden jurídico que lo rige."¹⁵

Pues bien, al margen de que algunos autores han señalado que las Constituciones de los Estados de la Federación no son propiamente Constituciones, porque no son una ley fundante

¹³ Vid. Calzada Padrón, Feliciano, ob. cit., prólogo, p. X y ss.

¹⁴ *Idem*, prólogo, p. XI.

¹⁵ Armenta López, León Alejandro. *Federalismo*, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, D.F., 2010, p. 63.

del Estado, en tanto el Estado se configura en la norma que los individuos crean para constituirlo, lo cierto es que para efecto de este asunto la existencia de dichas Constituciones tiene sustento, esencialmente, tanto en el artículo 40 como especialmente en el párrafo primero del artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que señala 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 propia Constitución Federal y "las particulares de los Estados", las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.

Existen diversas disposiciones constitucionales, además del artículo 41 antes citado, en las que se hace referencia a las Constituciones de los Estados de la Federación.

Así sucede con el artículo 2o., el artículo 76, fracción V, el artículo 102, el 108, el artículo 116 y el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

De las normas mencionadas se advierte que la mayoría de las remisiones que hace la Constitución Federal a las Constituciones Locales, se refieren esencialmente a cuestiones relacionadas con la organización política local.

Cabe apuntar que si bien en el artículo 2o. constitucional se establecen cuestiones relacionadas con los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, lo cierto es que la remisión que se hace en relación con las Constituciones **y leyes** estatales no es para el efecto de que los Estados establezcan, amplíen o modifiquen dichos derechos, sino únicamente para que en

dichos ordenamientos se haga el reconocimiento de los pueblos y comunidades de que se trata, y se tomen en cuenta los principios establecidos en el propio precepto constitucional.

El artículo 133 constitucional acota aún más el posible contenido de las Constituciones Locales, pues establece los principios de supremacía constitucional y jerarquía normativa, al disponer que la propia Constitución Federal, las leyes del Congreso de la Unión que de ésta emanen y todos los tratados que estén de acuerdo con ella, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión, y que los Jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

El artículo 41 constitucional, por su parte, establece 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 propia Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal, y a continuación señala las bases a las que se deben sujetar las elecciones libres, auténticas y periódicas, que se requieren para la renovación de los Poderes Legislativo y Ejecutivo.

Cabe apuntar que si bien la Constitución Federal establece en el artículo 41 referido que la soberanía del pueblo se ejerce a través de los poderes tanto federales como estatales, a través de sus respectivas Constituciones y, además, en su artículo 40 atribuye a los Estados de la Federación la calidad de libres y

soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior,¹⁶ lo cierto es que, al margen de las discusiones doctrinarias respecto al concepto de soberanía, es indudable que la que se atribuye a los Estados de la Federación de ninguna manera puede entenderse de la misma manera que la soberanía de una nación, en el sentido de que tengan la facultad de autodeterminación y autolimitación, pues además de que dicha soberanía se acota a "su régimen interior" y a que se ejerza sin contravenir, en ningún caso, las estipulaciones del Pacto Federal, en la propia Ley Fundamental se señalan las bases mínimas a las que se deben ajustar dichas entidades, se establecen en relación con ellas diversas prohibiciones, inhibiciones y obligaciones e, incluso, se faculta a los poderes federales para intervenir, en determinados casos,¹⁷ en la vida institucional de aquéllas.

Pues bien, de nuestro sistema constitucional se desprende que, conforme a los artículos 40, 41 y 116, la finalidad de dotar a los Estados de la Federación de la potestad de darse sus propias Constituciones, es la de que cada uno de ellos, en ejercicio

¹⁶ Artículo 40. Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta Ley Fundamental."

¹⁷ Véanse, por ejemplo, los supuestos de las fracciones V, VI y XI del artículo 76 constitucional, en el que se establecen como facultades exclusivas del Senado: "V. Declarar, cuando hayan desaparecido todos los poderes constitucionales de un Estado, que es llegado el caso de nombrarle un gobernador provisional, y quien convocará a elecciones conforme a las leyes constitucionales del mismo Estado. El nombramiento de gobernador se hará por el Senado a propuesta en terna del presidente de la República con aprobación de las dos terceras partes de los miembros presentes, y en los recesos, por la Comisión Permanente, conforme a las mismas reglas. El funcionario así nombrado, no podrá ser electo gobernador constitucional en las elecciones que se verifiquen en virtud de la convocatoria que él expidiere. Esta disposición regirá siempre que las Constituciones de los Estados no prevean el caso.—VI. Resolver las cuestiones políticas que surjan entre los poderes de un Estado cuando alguno de ellos ocurra con ese fin al Senado, o cuando con motivo de dichas cuestiones se haya interrumpido el orden constitucional, mediando un conflicto de armas. En este caso el Senado dictará su resolución, sujetándose a la Constitución General de la República y a la del Estado. ... XI. Resolver de manera definitiva los conflictos sobre límites territoriales de las entidades federativas que así lo soliciten, mediante decreto aprobado por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes."

de su autonomía, establezca la organización de sus poderes e instituciones, tanto administrativa como financiera y presupuestal y, desde luego, acatando las bases mínimas establecidas a ese respecto por la Constitución Federal.

En esa medida, la naturaleza de las Constituciones de los Estados de la Federación que se desprende de nuestro sistema constitucional es la de ordenamientos reglamentarios de algunos apartados de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que guardan una posición de jerarquía respecto de aquellas leyes ordinarias que a su vez desenvuelven preceptos en ellas contenidos, principalmente en relación a la organización de los poderes estatales.¹⁸

En un interesante análisis que hace Luz del Carmen Martí Capitanachi, afirma que los órganos legislativos de los Estados son, entonces, cuerpos legislativos que ejercen un poder derivado y no originario, el cual deriva de un ordenamiento supremo —la Constitución General—, que da vida a un cuerpo de normas jurídicas que carece de la posibilidad de rebasar el marco que aquel ordenamiento establece, esto es, carecen del atributo de supremacía constitucional, ya que ese concepto es, por definición, único, pues no puede existir supremacía dividida; de manera que la forma de Estado, la forma de gobierno, **los derechos fundamentales** del ser humano, el modo de organizar al Municipio Libre, o la estructura básica de los tres poderes, no podrán, de ningún modo, ser alterados por tales ordenamientos, y si bien los cuerpos legislativos subsecuentes se

¹⁸ Vid. Martí Capitanachi, Luz del Carmen. *Las Constituciones Locales en el Sistema Federal Mexicano ¿Son verdaderas Constituciones?*, Editorial UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, p. 654 y ss.

encuentran limitados, y no podrán expedir normas que vulnere lo establecido en la Constitución Local, lo cierto es que ese fenómeno no es producto de la supremacía constitucional, sino del principio de legalidad plasmado en la Constitución General de la República y consecuencia de la ordenación jerárquica de las normas legales, del mismo modo que el hecho de que una ley ordinaria no pueda rebasar o contradecir el ámbito señalado por una ley federal o que un reglamento no pueda violentar aquella ley a la que pormenoriza, es efecto de la pirámide legislativa y no del principio de supremacía que sólo detenta la Constitución Federal.¹⁹

De todo lo que me he permitido referir y entendido el artículo 41 de la Constitución General, en relación con el artículo 116, que señala que "... los poderes de los Estados se organizarán conforme a la Constitución de cada uno de ellos ..." **es válido concluir que las Constituciones de los Estados tienen únicamente una finalidad orgánica del régimen interior de cada entidad** y que, incluso, ésta tampoco es ilimitada, sino acotada por las normas de la Constitución Federal que le determinan sus características. Y, de ninguna manera, pueden contener aspectos que, por su naturaleza, sólo corresponden a la Constitución General de la República y, por tanto, son de exclusiva competencia del Constituyente Permanente, como es el caso de la denominada "parte dogmática" en la que se definen y conceptualizan los derechos fundamentales, resultando inválida toda norma de una Constitución de un Estado de la República que pretenda determinar y establecer principios propios de la Constitución Federal.

¹⁹ Vid. Martí Capitanachi, Luz del Carmen, ob. cit. p. 660 y ss.

Cabe apuntar que si bien la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé que las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de su competencia, establezcan organismos de protección de "los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano", para conocer de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos, de ninguna manera implica que esté otorgando a los Estados de la Federación la facultad de establecer derechos fundamentales. La finalidad de dichos organismos es velar por el respeto de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, según se establece en el artículo 102, apartado B, de la Constitución Federal, los que deben entenderse como aquellos que estén reconocidos en la propia Ley Suprema.

En efecto, de lo dispuesto en el artículo 1o. de la Constitución General, en cuanto dispone que: "En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece", se llega a la ineludible conclusión que los derechos humanos sólo son materia de dicha Constitución General y, con ello, reafirmar que el Constituyente deja para sí la facultad de establecer los derechos fundamentales de los que gozarán todas las personas en los Estados Unidos Mexicanos, y serán éstos y los derechos humanos establecidos por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, los que se entenderán reconocidos conforme a la Norma Fundamental.

Así, no pretendo afirmar que el establecimiento de los derechos fundamentales sea una facultad de la Legislatura Federal o de las Legislaturas de los Estados que la conforman, pues lo cierto es que se trata de una facultad que el Constituyente reserva para sí, ante la necesidad de reconocer y establecer ciertas instituciones que deben ser de aplicación generalizada y homogénea en todo el país y para todos sus habitantes, como lo es la definición conceptual de los derechos fundamentales. Atendiendo a que el "... Estado federal mexicano tiene una Constitución general que expresa el total del orden jurídico válido en todo el territorio nacional y que establece a la Federación y a los Estados como dos órdenes coordinados entre sí por el Pacto Federal y subordinados a dicha Constitución General."²⁰

Las consideraciones anteriores se sustentan, además, en la naturaleza esencial de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues como "Ley Fundamental del Estado", sólo a ella corresponde establecer las instituciones y principios que dan regularidad al sistema constitucional en toda la República, tales como la forma de Estado, la forma de gobierno, el modo de organizar al Municipio Libre, la estructura básica de los tres poderes, tanto a nivel federal como local, así como señalar y conceptualizar los derechos que resultan indispensables para el desarrollo integral del ser humano, en el plano individual o colectivo, pues de otra manera se trunca uno de los principios básicos de estos derechos: el ser aplicables por igual y con el mismo contenido a todo habitante sin distinción.

²⁰ Lara Sáenz, Leoncio, *Derechos del Pueblo Mexicano*, Tomo VI, pág. 130. Editorial Miguel Ángel Porrúa.

Como señala Zagrebelsky, el Estado constitucional es el espacio donde se recupera la incidencia social plena de lo jurídico, a través de valores y principios que, incorporados en la norma constitucional, dan sentido e informan todo el ordenamiento jurídico;²¹ de acuerdo con este postulado la Constitución Federal es el lugar propicio y único para el desarrollo del significado jurídico de los derechos fundamentales, como son, entre otros, el derecho a la vida.

Permitir diferentes conceptos, en amplitud o extensión, de los derechos fundamentales, es desconocer el principio de la universalidad de los derechos humanos como la piedra angular del derecho internacional de los derechos humanos. Este principio, tal como se destacara inicialmente en la Declaración Universal de Derechos Humanos, se ha reiterado en numerosos convenios, declaraciones y resoluciones internacionales de derechos humanos por lo que el contenido y alcance de los derechos humanos debe ser la misma para todos y tener una sola interpretación, ya que sólo así se garantiza su aplicación indiscriminada a toda persona.

Debe tomarse en cuenta, además, que algunos derechos pueden tener como límite otros derechos o bienes constitucionalmente protegidos, de manera que se justifica que sea un solo ordenamiento, la Ley Fundamental, la que de manera sistemática fije el contenido de las diversas prerrogativas que se estiman necesarias para el desarrollo integral del individuo, en el plano individual o colectivo.

²¹ Cit. por Ramírez García, Hugo S. *Vida Humana y Aborto, Ciencia, Filosofía, Bioética y Derecho*, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 2009, México, D.F., p. 47.

Cabe apuntar que si bien el legislador ordinario comúnmente establece normas relacionadas con los derechos fundamentales, su labor se limita —y debe limitarse— a atender dichos derechos en su labor legislativa, a fin de no contravenirlos con las normas que produzcan, concretar algún límite que respecto de dichos derechos se encuentre enunciado en la Constitución, regular el ámbito en el que el derecho se ejerce, o bien, desarrollar las disposiciones que, en su caso, sean necesarias para que dichos derechos puedan ejercerse o garantizarse, a fin de que no pierdan su plena eficacia, como, por ejemplo, regulando la manera en que se puede dar efectividad al derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa.

Si de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos deriva que ésta reserva para el Constituyente las decisiones fundamentales de la Nación, como la forma de Estado, la forma de gobierno, el modo de organizar al Municipio Libre y la estructura básica de los tres poderes, resulta lógico que también reserve para sí el establecimiento de aquellos derechos que se consideran indispensables para el desarrollo del ser humano.

De manera que sólo cabe concluir que las Constituciones de los Estados de la Federación no pueden tener un contenido declarativo de derechos (parte dogmática) pues éstos deben ser los señalados por la Constitución Federal, sino que están constreñidas a la organización interna del Estado.

Esto es, si bien es cierto que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que los Estados pueden ampliar las garantías individuales o derechos fundamentales, de la lectura de los precedentes y tesis sustentadas al respecto se advierte

que dicha ampliación se refiere a la instrumentación operativa o interpretativa en la aplicación de dichos derechos, que no debe confundirse con la modificación de la garantía misma, imprimiéndole un significado conceptual diferente, sino más bien que en la legislación en la que se desarrollan los derechos fundamentales, para su debida instrumentación, amplían el nivel de protección mínimo que establece la Ley Suprema, pero sin variar el contenido esencial del derecho fundamental.

Al resolver el amparo en revisión 123/2002, promovido por la Comunidad Indígena de Zirahuén, Municipio de Salvador Escalante, Michoacán, el 4 de octubre de 2002, la Segunda Sala de este Tribunal Constitucional dijo claramente que "... el artículo 1o. de la Constitución Federal establece que las garantías que otorga no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece, de lo que deriva que ninguna ley secundaria puede limitar las disposiciones constitucionales correspondientes; sin embargo, si son susceptibles de ser ampliadas por el legislador ordinario, ya sea federal o local, en su reglamentación, al pormenorizar la norma constitucional que prevea el derecho público subjetivo a fin de procurarse su mejor aplicación y observancia ... siempre que tal ampliación se realice sin vulnerar el marco constitucional al que dichos derechos se encuentran sujetos ..." y agrega "... sujeta tal ampliación únicamente a la condición de que los principios consignados en los preceptos de la Carta Magna no se contradigan, **sino que se mantengan en su esencia ... (pues la ampliación es) pormenorizar o detallar la norma constitucional que prevea el derecho público subjetivo a fin de procurarse su mejor aplicación y observancia.**"

En el caso de la norma impugnada, no se trata de un supuesto en que, en la instrumentación y regulación de un derecho, la norma local amplíe los derechos que el precepto de la Constitución Federal prevé como mínimos para dicha regulación, manteniendo en su esencia los principios consignados en la norma, sino que establece un derecho fundamental, dándole un contenido conceptual específico, puesto que no se limita a regular o instrumentar algún derecho fundamental establecido por la Constitución Federal, ni tampoco regula el ámbito en que se ejerce un derecho previamente definido por la Ley Suprema.

Imaginemos, por un momento, que las Constituciones de los Estados pudieran definir conceptualmente los derechos humanos fundamentales, ¿qué resultaría de ello? Según mi parecer se propiciaría un sistema federal desarticulado y hasta caótico, en donde cada entidad federativa estableciera el alcance y el concepto de un derecho fundamental, lo que originaría que a pesar de que esos derechos **deben ser iguales para todos y en todo el territorio federal**, podría tener un significado distinto según la entidad de la República en que se ubique determinado sujeto, así el concepto fundamental de la vida ya no será universal y general para todos los habitantes del país y la consecuente protección de tal derecho será distinta, un ser se considerará como un ente vivo de una manera diferente en cada lugar. Por ejemplo, llevándolo al extremo, un Estado, a diferencia de lo que dispone la Constitución de Baja California en su artículo 7, podría legislar y señalar que la vida se inicia en el momento del nacimiento, luego la vida, este derecho humano, y su protección no sería igual, ni tendría la misma protección, sino que variaría de acuerdo con la legislación estatal aplicable. Y la misma situación inconexa **e, incluso**, injusta, se puede dar respecto de cualquier otro derecho fundamental, como la liber-

tad de expresión, la libertad de tránsito y cualquier otro, que de esa forma tendrían significado y protección diferentes, contrario a la naturaleza universal y general de esa clase de derechos y que debe envolver a todo el territorio y proteger, por igual, a todo habitante de nuestro país.

Por ello, estoy convencido que la definición conceptual de un derecho humano fundamental, como es el de la vida, sólo puede formar parte del contenido normativo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para asegurar su universalidad conceptual y lograr la misma protección para todos sin distinción.

Aún más, el que tan importante y decisiva determinación, como la que se contiene en la Constitución del Estado de Baja California y, según parece, en otras 17 Constituciones de otros tantos Estados de la República, sólo sea aplicable a un limitado número de habitantes del país deja a otro buen grupo fuera de esos alcances normativos, resultando, por lo menos, discriminatorio, por ello, la única e idónea medida para que este tipo de disposiciones definitorias de un derecho humano fundamental, sean para todos y sin distinción, no importe dónde vivan o en qué Estado de la República se encuentren, es que sólo se configure en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que **nos protege a todos** y obliga a cualquier autoridad del país.

Los derechos humanos son para todos, y no sólo para los que estén en determinado lugar de la República, son universales y darles contenidos diferentes, además de ser contrario a nuestro sistema constitucional propiciará la injusticia, la desigualdad y la

discriminación, al tratar de manera diferente a los seres humanos que habitan en este mismo país.

Si la Constitución General de la República no define el momento a partir del cual se inicia la vida, no puede una Constitución de un Estado de la Federación hacerlo, porque ello es parte del concepto fundamental, esencial en la definición del derecho humano que no puede definirse en una norma de esa naturaleza, pues está reservado al Constituyente Federal.

Me parece importante destacar subrayadamente que de haberse decretado la invalidez de esta disposición de la Constitución de Baja California en nada se habría afectado a las disposiciones aún vigentes, y aquí no controvertidas, del Código Penal del Estado que, en sus artículos 132, 133, 134 y 135²² sanciona el delito de aborto en cuanto se define como la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez, disposiciones que han estado vigentes desde el veinte

²² "Aborto

"Artículo 132. Concepto. Para los efectos de este código, aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez."

"Artículo 133. Autoaborto y aborto consentido. A la mujer que se procure el aborto o consienta en que otro la haga abortar, se le impondrá de uno a cinco años de prisión, igual pena se aplicará al que haga abortar a la mujer con consentimiento de ésta."

"Artículo 134. Aborto sufrido. Al que haga abortar a una mujer sin el consentimiento de ésta, se le aplicará de tres a ocho años de prisión, y si mediare violencia física o moral, de cuatro a diez años."

"Artículo 135. Pena adicional para el aborto causado por un médico o auxiliar. Si el aborto lo provocare un médico, cirujano, partero, enfermero o practicante; se le impondrá de tres a diez años de prisión y además se le suspenderá de dos a cinco años en el ejercicio de su profesión."

"Artículo 136. Aborto no punible. El aborto no será punible:

"I. Aborto culposo. Cuando sea resultado de una conducta culposa de la mujer embarazada;

"II. Aborto cuando el embarazo es resultado de una violación o de una inseminación artificial.

Quando el embarazo sea resultado de una violación o de una inseminación artificial practicada en contra de la voluntad de la embarazada, siempre que el aborto se practique dentro del término de los noventa días de la gestación y el hecho haya sido denunciado, caso en el cual bastará la comprobación de los hechos por parte del Ministerio Público para autorizar su práctica;

"III. Aborto terapéutico. Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte a juicio del médico que la asista, quien dará aviso de inmediato al Ministerio Público, y éste oír el dictamen de un médico legista, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora."

de agosto de mil novecientos ochenta y nueve, esto es, desde mucho antes de la reforma a la disposición constitucional combatida, lo que significa que aun sin esta disposición ha estado tipificado este delito.

Ahora bien, el hecho de considerar que las Constituciones de los Estados de la Federación no pueden establecer derechos fundamentales, lejos de atentar contra el federalismo, lo refuerza.

Debe tomarse en cuenta que "federar", conforme al *Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua*, significa **unir** por alianza, liga, unión o **pacto** entre varios.

El sistema federal implica la existencia de Estados autónomos, libres de tomar las decisiones que más convengan en su régimen interior, conforme a su situación particular, pero al mismo tiempo, implica la unión de dichos Estados conforme a un Pacto Federal, que conlleva la aceptación de los principios básicos e instituciones **que los unen**.

El federalismo constituye la expresión de voluntad de entes autónomos para federarse hacia metas comunes. Tiene una función integradora, basada en un **pacto de beneficio general, claramente señalado en el artículo 40 constitucional**.

Así, nuestra Constitución General establece en su artículo 40 que: "Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta Ley Fundamental"; y dispone en su artículo 41 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 esta manera, sin desconocer de ninguna manera la libertad y soberanía en lo que toca a sus regímenes interiores que tienen los Estados de la Federación, debe tomarse en cuenta, también, que están sujetos a los **principios de unidad** del Estado del que forman parte.

Esto no implica de ninguna manera que desconozca que los Estados de la Federación tienen diversas facultades, conforme disponen, entre otros, los artículos 41, 116 y 124 de la Constitución Federal.

Los Estados en uso de su autonomía tienen muchas e importantes atribuciones tanto administrativas como legislativas, sólo como una mera muestra de estas numerosas facultades están:

1. Organizar sus Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial;
2. Disponer en sus respectivas leyes electorales los términos en que se llevará a cabo la elección directa de los gobernadores y de las Legislaturas Locales;
3. Determinar en sus leyes los términos en que se elegirán, según los principios de mayoría relativa y de representación proporcional, los diputados que integren sus legislaturas;

4. Aprobar anualmente, a través de sus legislaturas, el presupuesto de egresos correspondiente;

5. Establecer, en las Constituciones respectivas, los tribunales que ejercerán el Poder Judicial Estatal;

6. Disponer en sus Constituciones y, las leyes orgánicas la forma en que se garantice la independencia de los Magistrados y Jueces en el ejercicio de sus funciones, así como las condiciones para el ingreso, formación y permanencia de quienes sirvan a los Poderes Judiciales de los Estados;

7. Señalar en las Constituciones Locales el tiempo que durarán en su encargo los Magistrados;

8. Instituir, a través de sus Constituciones y leyes, Tribunales de lo Contencioso-Administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública estatal y los particulares, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones;

9. Expedir leyes que rijan las relaciones de trabajo entre los Estados y sus trabajadores, con base en lo dispuesto por el artículo 123 de la propia Constitución General;

10. Celebrar convenios con sus Municipios, a efecto de que éstos asuman la prestación de los servicios o la atención de las funciones citados; determinar en sus leyes el número de regidores y síndicos que, junto con el presidente municipal, integren los Ayuntamientos que gobiernen sus respectivos Municipios;

expedir leyes en materia municipal conforme al artículo 115 constitucional;

11. A través de sus legislaturas, aprobar las leyes de ingresos de los Municipios, así como revisar y fiscalizar sus cuentas públicas.

Sin olvidar su importante participación en el proceso de reformas a la Constitución Federal.

Como se ve, los Estados tienen esas y muchas otras posibilidades de actuación y creación normativa.

Sin embargo, lo que no pueden hacer, precisamente por formar parte de una Federación, es alterar las instituciones y principios básicos que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por ello, los Estados no pueden:

- Variar la forma de gobierno;
- Estipular sólo dos poderes para su régimen interior;
- Modificar el principio de división de poderes;
- Disponer un sistema antidemocrático;
- Determinar la duración del gobernador por un lapso mayor a seis años;

- Cambiar el principio del sufragio universal, libre, secreto y directo, ni aun para las elecciones internas;
- Determinar un sistema diferente al republicano;
- Establecer que la soberanía no reside esencial y originariamente en el pueblo, sino en cualquier otro ente;
- Modificar los requisitos sobre nacionalidad o extranjería;
- Prescribir que el sistema judicial dependa del Ejecutivo;
- Establecer tratados con Estados extranjeros;
- Alterar la esencia o establecer conceptos independientes sobre los derechos humanos;

Y muchas otras limitaciones más.

Y no lo pueden hacer, porque todas son instituciones y principios esenciales del federalismo fijados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que lejos de atentar contra dicho federalismo le dan existencia. ¿O querrá decir que la existencia de estos limitativos principios constitucionales de unidad anula el sistema federal? Yo estoy seguro que no, por el contrario.

Desde luego que existen todas estas limitaciones y reservas del Constituyente Federal propias de la Federación y prohibidas a los Estados, pero ello no significa que desaparezca el sistema federal o se atente contra el federalismo, sino que refuerza el sentido de unidad consubstancial al sistema federal, en tanto que

gracias a estos principio rectores la Federación adquiere existencia propia, fuerza, unidad, fortaleza, pero sobre todo, propicia un mismo sistema coherente en los puntos esenciales del Estado Mexicano para todos los habitantes del país.

¿O acaso estamos ante un sistema confederado y que cada entidad haga lo que mejor le parezca en su régimen interior? Desde luego que no.

Las consideraciones anteriores se refuerzan con lo que establece el artículo 136 de la propia Constitución Federal, en el sentido de que **los principios** que de ella derivan no son modificables²³ y hago especial énfasis en el concepto "principios fundamentales" de todo el Estado Mexicano, como son, sin duda, los derechos humanos, y desde luego no me estoy refiriendo a aquellas instituciones jurídicas de carácter secundario o no esencial como podría ser la definición del concepto de semoviente, del que se ocupa el Código Civil, hacerlo sería confundir los principios fundamentales y fundantes del Estado, con las instituciones legales derivadas o secundarias que se pueden dar en el universo jurídico. Cuando me he referido a este tema desde luego que me refiero a instituciones jurídicas especiales, las fundamentales, y no a cuándo se da por terminado un arrendamiento.

Por tanto, reitero mi convicción de que sólo a la Constitución Federal y, por ende, al Constituyente, le corresponde establecer

²³ "Artículo 136. Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor, aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia. En caso de que por cualquier trastorno público, se establezca un gobierno **contrario a los principios que ella sanciona**, tan luego como el pueblo recobre su libertad, se restablecerá su observancia, y con arreglo a ella y a las leyes que en su virtud se hubieren expedido, serán juzgados, así los que hubieren figurado en el gobierno emanado de la rebelión, como los que hubieren cooperado a ésta."

los principios básicos fundamentales del Estado como son los derechos humanos.

¿Dónde está la opcionalidad de las normas sobre derechos humanos? ¿Es opcional atender el derecho a la vida? Claro que no, los derechos humanos son universales y no discriminatorios, por eso son exclusivos de la Constitución Federal y del Constituyente Permanente.

Los derechos fundamentales, dada su universalidad, tienen que ser únicos y unívocos; no pueden atender a situaciones políticas o sociales particulares y, por tanto, no dependen de las particularidades de los Estados de la Federación. Se trata de derechos que tienen como base la **dignidad humana** —como ha reconocido este Pleno—,²⁴ cuando sustentó la tesis LXV/2009, la que no puede depender del Estado de la República en la que se encuentre el individuo.

²⁴ "DIGNIDAD HUMANA. EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO LA RECONOCE COMO CONDICIÓN Y BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES.—El artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que todas las personas son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razones étnicas o de nacionalidad, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social que atente contra la dignidad humana y que, junto con los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos suscritos por México, reconocen el valor superior de la dignidad humana, es decir, que en el ser humano hay una dignidad que debe ser respetada en todo caso, constituyéndose como un derecho absolutamente fundamental, base y condición de todos los demás, el derecho a ser reconocido y a vivir en y con la dignidad de la persona humana, y del cual se desprenden todos los demás derechos, en cuanto son necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad, dentro de los que se encuentran, entre otros, el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, al honor, a la privacidad, al nombre, a la propia imagen, al libre desarrollo de la personalidad, al estado civil y el propio derecho a la dignidad personal. Además, aun cuando estos derechos personalísimos no se enuncian expresamente en la Constitución General de la República, están implícitos en los tratados internacionales suscritos por México y, en todo caso, deben entenderse como derechos derivados del reconocimiento al derecho a la dignidad humana, pues sólo a través de su pleno respeto podrá hablarse de un ser humano en toda su dignidad." (Registro IUS 165813, Novena Época, Pleno, tesis aislada P. LXV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXX, diciembre de dos mil nueve, página 8).

¿Y por qué? Pues porque **los derechos humanos son para todos y no sólo para los que estén en determinado lugar de la República, son universales y darles contenidos diferentes, además de ser contrario a nuestro sistema constitucional propiciará la injusticia, la desigualdad y la discriminación, al tratar de manera diferente a los seres humanos que habitan en este mismo país.**

Porque los principios básicos del Estado, como son los derechos humanos, no pueden sólo ser parte de una Constitución de un Estado de la Federación de aplicación limitada a un territorio y aplicables a un reducido número de habitantes, sino que para garantizar y dar realidad a su naturaleza universal, ello únicamente puede lograrse en la Constitución de todos, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y reservado al Constituyente Federal, precisamente para dar sentido a la Federación como unión. Y esta reserva deriva del artículo 1o. y se refuerza con lo dispuesto por el artículo 136.

Para mí es claro que el artículo 1o. de la Constitución General de la República en la expresión "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 ...", está determinando limitativamente que los derechos humanos sólo están y pueden estar en la Constitución Federal y, desde luego, en los tratados internacionales, lo que excluye su configuración en las Constituciones de los Estados, precisamente porque constituyen una institución fundamental del Estado Mexicano con carácter universal que sólo se puede lograr de esa manera.

¿O quizá no tengo el texto correcto y quizá dice: "... los derechos humanos reconocidos en esta Constitución, los tratados internacionales y las que también se reconozcan en las Constituciones de los Estados? Pero estoy seguro de que no es así, y no lo es simplemente porque los derechos humanos reconocidos en una Constitución de un Estado ya no serían para todas las personas como también establece este artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En consecuencia, ya que el artículo 7 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California contiene la definición conceptual de un derecho fundamental humano como es el de la vida, el momento de su inicio, los sujetos protegidos y su consecuente protección, es claro que resulta inválido, en tanto que el legislador estatal no puede legislar sobre ello, ni, en consecuencia, la Constitución de un Estado puede contener dicha norma.