

JERARQUÍA DE LAS NORMAS DE DERECHOS FUNDAMENTALES

La Supremacía Constitucional

Al estar los derechos fundamentales previstos en la Constitución, es obvio que participan de su mismo régimen jurídico; en consecuencia, les serán aplicables las consideraciones sobre la supremacía constitucional.

Para comprender lo que significa en la actualidad la supremacía constitucional, debe tenerse presente que la Constitución no vincula u obliga jurídicamente como lo hacen las demás normas del ordenamiento. Históricamente la Constitución ha tenido que imponer su *vinculatoriedad* incluso y, sobre todo, frente a otras normas. No siempre se ha considerado que la Constitución es una norma suprema ni siempre se han sacado del principio de supremacía las consecuencias adecuadas. Así, por ejemplo, no siempre se ha entendido —ni se entiende en la actualidad en México— que, si una Constitución es en verdad una norma suprema, cualquier otra norma del sistema que sea declarada inconstitucional debe ser expulsada del mismo, de forma que no solamente se le declare como no aplicable a un caso concreto, sino que incluso deje de existir para todos los efectos.

Hay un par de conceptos que deben tenerse presentes para comprender la supremacía constitucional; me refiero a la concepción gradualista del ordenamiento jurídico y al concepto de validez normativa.

El derecho fundamental y la validez de las normas que lo integra a través de la construcción de una relación de supra a subordinación entre ellas, de modo que existe una norma superior llámese norma hipotética fundamental, norma de identificación de normas o regla de reconocimiento que da fundamento al resto, las cuales a su vez solamente podrán ser válidas en tanto se ajusten a lo prescrito por aquélla. Como ha expuesto Hans Kelsen, “una norma pertenece a un orden jurídico solamente por haber sido instaurada conforme a lo que de termina otra norma de ese orden”,¹³⁰ lo cual nos conduce a la norma fundante “básica” que no encuentra fundamento dentro del sistema jurídico, por lo que tiene que ser presupuesta.

La validez normativa, a su vez, puede entenderse en dos sentidos. En un sentido formal se entiende que son válidas aquellas normas que se ajusten a las normas procedimentales que regulan la creación jurídica dentro de un Estado, independientemente de su contenido. Desde un punto de vista material, serán válidas aquellas normas que, además de haber sido creadas conforme a los procedimientos establecidos por el ordenamiento, tengan como contenido normas compatibles o coherentes con las normas sustanciales o materiales de este, como lo son justamente las que regulan los derechos fundamentales. A la primera se le ha llamado por algunos autores vigencia y a la segunda se le ha considerado la validez en sentido estricto.¹³² Una y otra tienen gran relación con la concepción misma de la democracia: democracia formal o procedimental en un caso —referida al *quién* y al *cómo* de las decisiones tales—y democracia sustancial en el otro —ligada al *qué* de la acción pública—.

Esta distinción de las formas de validez es importante porque tradicionalmente la Constitución se había concebido, a partir de Kelsen sobre todo y todavía hoy en autores como Giovanni Sartori, como una norma meramente procedimental, que tenía por contenido procedimientos, pero no mandatos sustantivos.

La superioridad constitucional deriva de varios datos ineludibles: *a)* la Constitución *crea* los poderes públicos del Estado; *b)* *delimita* sus funciones positiva y negativamente; *c)* recoge los procedimientos de *creación normativa*; *d)* establece los *derechos fundamentales* de los habitantes del Estado, y *e)* incorpora los *valores esenciales o superiores* de la comunidad a la que rige. En este contexto se ha dicho, quizá con razón, que dentro del Estado constitucional la soberanía no puede pertenecer más que a la Constitución, que es el marco de referencia suprema de las actividades de todos los habitantes del Estado.

Algunos autores señalan que la supremacía constitucional, que es una cualidad eminentemente política, se halla correspondida a nivel estrictamente jurídico por la supra legalidad de las normas constitucionales:

La supremacía podría ser entendida como una cualidad política de toda Constitución, en cuanto que esta es siempre (al margen de cualquier consideración ideológica) un conjunto de reglas que se tienen por fundamentales, es decir, por esenciales, para la perpetuación de la forma política. La supra legalidad no es más que la garantía jurídica de la supremacía y, en tal sentido, toda Constitución (en sentido lato) tiene vocación de transformar la supremacía en supra legalidad.

La supra legalidad —o supremacía, según la terminología que se adopte— parte de la distinción entre poder constituyente y poderes constituidos y se puede entender como la “cualidad que le presta a una norma su procedencia de una fuente de producción (y por lo mismo de modificación) jerárquicamente superior a la de la ley”.

El correlato más notable de la supra legalidad es la rigidez de la Constitución, tema que se aborda en el siguiente apartado. Desde un punto de vista estrictamente formal, la Constitución es superior

respecto al resto de normas del ordenamiento, además de por qué es creada por el poder constituyente, porque regula tanto la forma de creación como los contenidos posibles de aquellas. Cabe recordar que, como norma secundaria o norma sobre la producción jurídica, la Constitución tiene una superioridad *instrumental* respecto del resto de normas.

La supra legalidad de la Constitución se encuentra incluso explícitamente recogida en el texto del artículo 133 de la Constitución mexicana, que tiene como antecedente mediato, como se sabe, el artículo VI sección 2 de la Constitución de los Estados Unidos. Actualmente el citado precepto de la Constitución mexicana dispone: “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la ley suprema de toda la Unión...”.

La supremacía constitucional les presta a los derechos fundamentales una doble capacidad de “resistencia” frente al resto de normas jurídicas del sistema. Una resistencia pasiva, mediante la cual no pueden ser derogados, limitados o violados por ninguna norma o acto de autoridad; y una resistencia activa mediante la cual pueden a su vez derogar, limitar o contrariar cualquier norma o acto de autoridad que no sea conforme con su contenido. Para que ambas formas de resistencia no se queden como simple retórica, la Constitución debe considerarse una norma jurídica directamente aplicable, sin que se le pueda confundir con un programa político o una lista de buenos deseos, y sin que se le deje al legislador en completa libertad para cumplirla o dejar de cumplirla. En este sentido, conviene recordar una sentencia interesante del Tribunal Constitucional español en la que se afirma, justamente en relación con los derechos fundamentales, que los principios constitucionales

y los derechos y libertades fundamentales vinculan a todos los poderes públicos y son origen inmediato de derechos y obligaciones. Su aplicabilidad inmediata no tiene más excepciones que aquellos casos en que así lo imponga la Constitución o en que la naturaleza misma de la norma impida considerar la inmediatamente aplicable... Cuando se opera reserva de configuración legal, el mandato constitucional tiene, hasta que la regulación legal tenga lugar, un contenido mínimo que ha de ser protegido, ya que de otro modo se produciría la negación radical de un derecho que goza de la máxima protección constitucional... La dilación en el cumplimiento del deber impuesto al legislador por la Constitución no puede lesionar un derecho reconocido en ella.

Junto al reconocimiento que hace el artículo 133 de la superioridad de la Constitución debe mencionarse el artículo 103 que faculta a los tribunales federales para nulificar los actos de los poderes públicos de todos los niveles de gobierno que violen algún derecho fundamental o que invadan el sistema constitucional de competencias al que se encuentran subordinados. Sin esta garantía la proclamación del artículo 133 sería mera retórica constitucional. Los principales procesos constitucionales a que dan lugar las violaciones a la Constitución mencionadas en dicho artículo se encuentran regulados en los artículos 105 (controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad) y 107 (juicio de amparo).

El artículo 133 se refiere a la Constitución, a los tratados internacionales y a las leyes del Congreso que emanen de la propia Constitución, como elementos integrantes del concepto más amplio de "ley suprema de toda la Unión". Una cuestión importante en el estudio de la supremacía constitucional consiste en revisar la relación que existe entre esos tres elementos.

En primer lugar, no hay duda de que la Constitución es a la luz de todo lo que se ha dicho, la norma suprema y que, en consecuencia, se impone frente a los tratados internacionales y a las leyes del Congreso de la Unión que emanan del texto constitucional.

En segundo lugar, parece que el texto del artículo 133 no suministra un criterio claro para saber si los tratados deben considerarse o no superiores a las leyes del Congreso; esto ha generado durante años una viva polémica entre diversos teóricos del derecho en México.

En general, si se analizan los textos constitucionales de diversos países se observa que las relaciones entre normas de derecho interno y normas de derecho internacional puede revestir cuatro posibilidades:

1. Que las Constituciones no tengan ninguna previsión sobre el tema;
 2. Que las Constituciones establezcan que las disposiciones de los tratados deben ser cumplidas por todos los ciudadanos y las autoridades del Estado, pero que no garanticen para los tratados un rango superior al de la legislación ordinaria;
 3. Que las Constituciones prevean que los tratados, aunque ostenten un rango subconstitucional, prevalecen sobre las leyes, con la consecuencia de que los legisladores nacionales no pueden alterar o derogar las disposiciones de los tratados a través de una nueva ley.
- En este sentido se manifiesta la Constitución francesa de 1958, que en su artículo 55 establece: “Los tratados o acuerdos, ratificados y aprobados correctamente, tendrán desde su publicación una autoridad superior a la de las leyes”. El artículo 53 de la misma Constitución dispone, sin embargo, que en algunas materias consideradas por el constituyente francés como especialmente relevantes los tratados “no podrán ser ratificados o aprobados más que por medio de ley”. Por su parte, la Constitución alemana de 1949 considera que “Las normas generales de derecho internacional público son parte integrante del derecho federal. Estas normas tienen prima sobre las leyes y constituyen fuentes directas de

derechos y deberes para los habitantes del territorio de la Federación” (artículo 25). Igual tratamiento otorga la Constitución griega a las normas generales de derecho internacional “generalmente aceptadas” (las cuales tienen “un valor superior a toda disposición en contrario de la ley...”) aunque prescribe que los tratados deben ser aprobados por vía legislativa (artículo 28.1);

4. Que las Constituciones otorgan a los tratados la posibilidad de modificar o revisar las propias normas constitucionales. Un ejemplo de esta posibilidad, ciertamente no muy utilizada en el derecho moderno, lo encontrábamos en el artículo 105 de la Constitución peruana de 1979.

Dejando aparte las disputas académicas y las clasificaciones con fines pedagógicos, en México tradicionalmente la jurisprudencia había sostenido que los tratados internacionales y las leyes federales se encontraban en un mismo nivel de jerarquía, de modo que en caso de conflicto debía prevalecer la norma más reciente en el tiempo, como consecuencia del criterio de solución de antinomias según el que *lex posterior derogat priori*. Así lo sostenían nuestros tribunales federales, por ejemplo, en las siguientes tesis:

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión “... serán la Ley Suprema de toda la Unión ...” parece indicar que no solo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que solo la

Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos esta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.". No se pierde de vista que, en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había

adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.

Recientemente, sin embargo, este criterio ha sido abandonado por la Suprema Corte para asumir una interpretación más claramente internacionalista del artículo 133, lo cual es positivo en términos generales, aunque no deja de resultar cuestionable en vista de la deficiente argumentación utilizada. Se trata de la siguiente tesis aislada, que todavía no reúne los requisitos necesarios para ser obligatoria para los tribunales inferiores:

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. *Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no solo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que solo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de*

los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos esta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados." No se pierde de vista que, en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA

JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.

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

SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y ORDEN JERÁRQUICO NORMATIVO, PRINCIPIOS DE INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL QUE LOS CONTIENE. *En el mencionado precepto constitucional no se consagra garantía individual alguna, sino que se establecen los principios de supremacía constitucional y jerarquía normativa, por los cuales la Constitución Federal y las leyes que de ella emanen, así como los tratados celebrados con potencias extranjeras, hechos por el presidente de la República con aprobación del Senado, constituyen la Ley Suprema de toda la Unión, debiendo los Jueces de cada Estado arreglarse a dichos ordenamientos, a pesar de las disposiciones en contrario que pudiera haber en las Constituciones o en las leyes locales, pues independientemente de que conforme a lo dispuesto en el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los Estados que constituyen la República son libres y soberanos, dicha libertad y*

soberanía se refiere a los asuntos concernientes a su régimen interno, en tanto no se vulnere el Pacto Federal, porque deben permanecer en unión con la Federación según los principios de la Ley Fundamental, por lo que deberán sujetar su gobierno, en el ejercicio de sus funciones, a los mandatos de la Carta Magna, de manera que si las leyes expedidas por las Legislaturas de los Estados resultan contrarias a los preceptos constitucionales, deben predominar las disposiciones del Código Supremo y no las de esas leyes ordinarias, aun cuando procedan de acuerdo con la Constitución Local correspondiente, pero sin que ello entrañe a favor de las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, facultades de control constitucional que les permitan desconocer las leyes emanadas del Congreso Local correspondiente, pues el artículo 133 constitucional debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta Magna para ese efecto.

LEYES, PRINCIPIO DE JERARQUÍA NORMATIVA (DE LAS), ESTABLECIDO POR EL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL. *No es correcta la apreciación de que una ley reglamentaria de algún precepto constitucional, como lo es la Ley del Seguro Social, sea, por naturaleza propia, jerárquicamente superior a otros ordenamientos generales, como también lo son las leyes orgánicas, las leyes ordinarias o códigos de materias específicas, y para demostrar lo ineficaz de tales argumentaciones, es conveniente precisar que la relación de subordinación que puede existir entre dos cuerpos normativos generales resulta, como consecuencia lógica, de la posibilidad de creación con que cuente cada uno de ellos, así, la norma que prevé y determina en sus disposiciones la creación de otra, es superior a esta última; la creada de acuerdo con tal regulación, inferior a la primera. El orden jurídico, especialmente aquel cuya personificación constituye el estado, no es, por tanto, una dispersión de ordenamientos anárquicamente subordinados entre sí, y a gusto de los gobernantes, sino que es indudablemente, una*

verdadera jerarquía que se integra con base en diversos niveles. La unidad de esas normas hallase constituida por el hecho de que la creación de las de grado más bajo, se encuentra determinada por otras de nivel superior, cuya creación es prevista, a su vez, por otra todavía más alta, hasta llegar a la norma primaria o fundamental que representa, siempre, la suprema razón de validez de todo orden jurídico. Las normas generales creadas por órganos legislativos constituidos representan un nivel inmediatamente inferior al de la Constitución de la República en el orden jerárquico del derecho. Esa es precisamente la intención del constituyente manifiestamente expresada en el texto del artículo 133 constitucional, al señalar específicamente la frase "...las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella..." así, tales ordenamientos guardan, frente a la misma, una distancia de subordinación natural, lo cual no acontece como regla general, entre las distintas especies de leyes creadas por el Congreso de la Unión pues para que eso existiera sería menester, como sucede en el caso de la norma fundamental, que una ley secundaria determinara en su articulado, la creación de otro ordenamiento, cualquiera que sea su denominación (ley orgánica, ley ordinaria, ley reglamentaria o código), para estar entonces en la posibilidad de hablar de una verdadera relación jerárquica de superior a inferior entre dos distintos tipos de cuerpos normativos generales, situación que no acontece en el caso de la ley del Seguro Social que no contiene, en sus disposiciones, previsión expresa respecto de la creación de la Ley Aduanera, razón por la cual, sin importar que una sea ley reglamentaria y otra ley ordinaria no existe condición alguna de subordinación que las relacione, guardando entera independencia entre sí, y compartiendo su mismo nivel jerárquico, respecto del orden normativo del que han emanado. En otras palabras, en observancia del principio instituido por el constituyente en el texto del artículo 133 de la Carta Magna, y toda vez que no ha sido la Ley del Seguro Social la razón de creación, ni tampoco dispuso el origen de la Ley Aduanera, su igualdad jerárquica

es evidente, sin ser posible, válidamente hablando, pretender subordinar una a la otra por el solo acontecimiento de que la primera, Ley del Seguro Social, reglamente específicamente una fracción del apartado A del artículo 123 constitucional, y la otra solo regula una determinada materia, como lo es en el caso, la Ley Aduanera.

Referencia:

Carbonell, M. (2004). *Los Derechos Fundamentales En México (1.a ed.)* [Libro electrónico]. Editorial Porrúa México. Recuperado 16 de junio de 2022, de <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/bitstream/handle/123456789/10341/capitulo-primer.pdf?sequence=5&isAllowed=y>.