

## **La Protección de los Derechos Fundamentales Frente a Particulares. Una Necesidad de Actualización Constitucional en México.**

Armando Sanabria Enzástiga<sup>1</sup>

*SUMARIO: I. Introducción. II. Una aproximación a la definición de derecho fundamental. III. Casos relevantes en algunos países del mundo de protección constitucional de derechos fundamentales en las relaciones entre particulares. IV. Caso México. V. Conclusiones. VI. Bibliohemerografía.*

### **I. INTRODUCCIÓN.**

En el cumplimiento a la trilogía de principios: la autonomía de la voluntad, la generalidad de la ley y la igualdad ante la ley, se pensaba, se podía realizar y garantizar jurídicamente la libertad del hombre.

El Código Civil daba vida a una compleja red de relaciones entre seres autónomos, libres e iguales, a través del cual se tutelaba y protegía la libertad. Los únicos peligros que cabía imaginar para los derechos fundamentales quedaban reducidos a los derivados de las confrontaciones entre el individuo y el Estado, entendiéndose que era sólo el poder estatal el que podía conculcarlos.

Hablar de circunstancias donde los derechos fundamentales entre particulares se pudieran afectar, era algo inimaginable, no aplicable en ningún momento. Sin embargo, la construcción sobre la que se cimentó la estructura del edificio jurídico liberal fue cambiada por el transcurso del tiempo, por los hechos que se presentaban en cada lugar y momento.

Actualmente observamos la modificación de estos principios como fueron concebidos. Hoy en día, el ciudadano en el mundo, se concibe como un cliente ante servicios que hasta pueden competir entre sí, lo que coadyuva a la terminación de algunos monopolios y la privatización de una parte del sector público, con la consecuente adopción de un modelo más empresarial, multiplicándose los llamados poderes privados, que rompen las posiciones de igualdad, libertad y autonomía que deberían existir en las relaciones entre particulares.

La suma de poder no se reduce a la que se ejerce por parte del Estado. El poder político no es el único capaz de dañar a las personas en los ámbitos

protegidos por los derechos. En la sociedad surgen y se consolidan poderes, al amparo de la ley o fuera de ella, frente a los cuales los particulares pueden resultar tanto o más vulnerables que frente a las autoridades públicas. No sólo los poderes empresariales sino también los sociales e incluso otros poderes de facto son capaces de producir afectaciones a los derechos fundamentales. La vida, la integridad física, las condiciones de trabajo, la libertad de enseñanza, el derecho de reunión y de manifestación, la libertad personal, la libertad de expresión, la inviolabilidad del domicilio y de las comunicaciones, el derecho a la información, a la intimidad, no son derechos que deban temer principalmente del Estado en una sociedad democrática. La realidad práctica establece lo que realmente está sucediendo y el Derecho debe de actuar en consecuencia.

De tal manera que la teoría de los derechos fundamentales no puede seguir ya interpretándose desde la confrontación limitada y acotada entre el Estado y el individuo, sino que es necesario ampliarla y entenderla desde una perspectiva más desarrollada, ya que los derechos fundamentales pueden también ser lesionados por los múltiples poderes privados surgidos en el seno de la sociedad corporativista.

Por lo tanto, se plantea extender a las relaciones entre particulares los mecanismos de protección constitucional previstos sólo contra los actos de los poderes estatales, observando las funciones que cumplen los diferentes actores que intervienen en esta relación de protección.

Esto es así porque la función de protección de los derechos fundamentales establece una obligación a cargo de los poderes públicos, es decir, del poder ejecutivo, poder judicial y poder legislativo de brindar protección ante las intromisiones de terceros en el ámbito de los derechos fundamentales protegidos, lo que aplica para las relaciones de derecho, incluidas las de derecho privado.

En este breve estudio se presentarán algunos casos relevantes en países del mundo donde ya existen mecanismos de protección de derechos fundamentales ante su conculcación por particulares y la imperiosa necesidad de llevar a cabo una actualización constitucional que contemple la realidad jurídica nacional y dé solución de las situaciones de hecho surgidas en la sociedad.

## II. Una aproximación a la definición de derecho fundamental.

Buscar el origen del concepto de derecho fundamental es una labor tan agotadora como estéril. La investigación tendría que remontarse a la antigüedad, e incluir los aportes de las más diversas corrientes filosóficas del pensamiento occidental, en una tarea que sin duda desborda los propósitos de este trabajo.

Por otra parte, la elección de un punto de partida ha de ser necesariamente arbitrario, pues supone una ruptura artificial en el entorno conceptual existente en un momento dado, del que no se pueden escindir de manera natural determinadas ideas, separándolas del marco social, histórico e ideológico en el que fueron concebidas. No obstante, debido a las características de este trabajo, se impone tal proceder, pese a todas las críticas que se le puedan formular<sup>2</sup>.

Al escuchar la expresión derechos fundamentales, que para efectos de este estudio se asimilará al de Derechos Humanos, conscientes de las diferencias que existen entre ambas, diversas ideas vienen a la mente. El término despierta pasiones, sentimientos. Por ende, la expresión “derechos fundamentales” tiene una significación, pero ¿cuál es? resolver la cuestión es una tarea interminable porque los derechos a que nos referimos están en constante evolución. En esta guisa, el problema no consiste en desentrañar la esencia de los referidos derechos, ni mucho menos otorgar una definición última e irrefutable. Al contrario, la tarea será reconocer que el objeto de estudio es un fenómeno dependiente de la historia y la racionalidad<sup>3</sup> y, por ende, de una dinámica infinita.

La multitud de términos para designar un solo objeto de estudio, los derechos fundamentales, puede aparentemente mostrar sólo un capricho de los diversos autores, sin embargo, hay que analizar lo que está detrás como la ideología y el fundamento con el que se estudian y se explican los derechos, como lo afirma Luis Prieto Sanchís: “Seguramente ello explica por qué los derechos humanos se han convertido en uno de los terrenos más fértiles de la demagogia política y de la insustantividad teórica. Tal vez por esa carga emotiva que acabamos de indicar o porque tienden a situarse en esa frontera del orden jurídico, donde éste deja de serlo para enlazar con alguna utopía ética, pero parece que los derechos humanos se hallan sometidos a un abuso lingüístico que hace de ellos una bandera de colores imprecisos incapaz de amparar ideologías de cualquier color; todos los credos políticos se proclaman adalides de los derechos humanos...”<sup>4</sup>.

También contribuye a esta confusión, el que los derechos humanos se encuentran colocados entre la teoría política, de donde surgieron, la teoría ética y la jurídica.

Para hablar de derechos fundamentales, es necesario precisar, qué son los derechos *in genere*. Los derechos, en términos generales, pueden entenderse de dos formas. La primera se refiere a los derechos como connaturales del ser humano, es decir, no necesitan de un reconocimiento por parte del Estado o de su enunciación en el texto positivo para ser tales, siendo anteriores al mismo. La segunda, habla de los derechos como una norma formulada por el Estado a través del órgano competente, formando parte del sistema positivo. Cada forma de entenderlos encuentra apoyo en las doctrinas iusnaturalista y positivista, respectivamente, donde sin entrar a explicar el contenido y alcances de cada una de estas doctrinas por no ser el tema de estudio de este trabajo, se concluye que el Derecho natural aporta una concepción con fuerte carga valorativa – son abstractos, inmutables y universales- y aunque no niega al Derecho positivo, sí manda sobre éste por ser justo intrínsecamente y en el segundo caso, hay Derecho cuando es formulado por el poder soberano y de conformidad a ciertas reglas, siendo la norma positiva válida (al contrario de la natural que vale por su contenido que es justo) por haber sido elaborada de una forma determinada y verificable.

Así, a los derechos aplicados para el tema que nos ocupa, se les conoce, entre otros, como derechos naturales, derechos humanos o del hombre, derechos públicos subjetivos o subjetivos públicos, morales o Derechos Fundamentales. También son expresados con términos como garantías individuales y sociales, garantías constitucionales y libertades públicas o libertades públicas fundamentales. Cada una de las denominaciones anteriores, vivifica una forma particular de pensamiento en un determinado periodo, es decir, “cada tiempo histórico produce su propia cultura de derechos, privilegiando un aspecto respecto a otro, poniendo las libertades en su conjunto más o menos en el centro del interés general”<sup>5</sup> y exalta o excluye aspectos que íntegramente considerados nos permiten entender el fenómeno.

El primer término que apareció en la literatura política fue el de derechos naturales, derivado de la teoría iusnaturalista, la cual a su vez se originó en el pensamiento griego, pasando por la tradición romanista, por la Edad Media y de ahí a la Edad Moderna. Sin embargo, a pesar de ser el vocablo más antiguo, todavía no ha desaparecido y continúa empleándose o refiriéndose por la doctrina, como por ejemplo por el Maestro Antonio Truyol y Serra, H. L. A. Hart o John Finnis.

El empleo de este término, hace inmediata referencia a su fundamentación, ya que dice que esos derechos existen en sí y que son coexistentes con el hombre, no son creados arbitrariamente, ni por la voluntad legislativa, la que únicamente puede reconocerlos, y la autoridad política aplicarlos, de ahí que sean naturales, también por su denominación, se les consideraba como evidentes y por lo mismo, no requerían de ninguna prueba, ya que se les daba una existencia equiparable a la de cualquier ser material.

Un segundo término, lo es el de derechos humanos, o derechos del hombre, tal vez la acepción más difundida en la actualidad y la más utilizada por la doctrina y los textos positivos. Así lo encontramos en la Declaración Universal de Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948, donde en su título mismo se está empleando esta acepción. También lo encontramos en el Convenio para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, adoptado en 1950.

El origen de este vocablo se remonta a la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

Sin embargo, en opinión de Rodolfo Vidal Gómez Alcalá, su empleo no es muy preciso, ya que “no existe un derecho que no sea propiamente del hombre, ya que todo él, es producto del mismo, aparte de que no nos da un mecanismo seleccionador de cuáles derechos deberán considerarse como *del hombre*, ni nos dice nada sobre la preeminencia o no de cierta categoría de derechos”.<sup>6</sup>

Actualmente se tiende a considerar a los derechos humanos, ante todo, como derechos morales, es decir, como exigencias éticas superiores que se proyectan sobre el mundo del derecho y sirven como justificación de reclamos de algo frente a alguien. Los derechos humanos son desde esta perspectiva, elementos esenciales de una moralidad ideal racionalmente construida, deducidos a partir de principios básicos, y que se vuelcan sobre la juridicidad para darle legitimidad y sentido<sup>7</sup>.

En México, el uso del término derechos humanos había generado confusión, siendo difundida la idea de que éstos eran las garantías individuales. A más de señalar, como se ha dicho por un sector de la doctrina, el que todo derecho es humano y se da para éste o grupos de los mismos, el término resulta inadecuado para explicitar los problemas del reflejo de los derechos a las personificaciones o personas jurídicas, porque de afirmar que los derechos humanos son las garantías individuales, entonces el Estado, sus dependencias, las sociedades y

asociaciones no las tendrían, lo cual es inexacto ya que sí las gozan en nuestro sistema jurídico.

Con la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, ya no existe confusión al evidenciarse desde el Título I, De los Derechos Humanos y sus Garantías, e en el Artículo 1, que en los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos por la Constitución, y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, superándose el concepto de garantías individuales.

Los derechos subjetivos públicos<sup>8</sup> corresponden a la idea de los derechos humanos positivizados. En opinión de Ignacio Burgoa Orihuela<sup>9</sup> los derechos humanos se traducen en imperativos éticos emanados de la naturaleza del hombre que se traducen en el respeto a su vida, dignidad y libertad en su dimensión de persona... como imperativos de carácter moral y filosófico, los derechos humanos asumen positividad en virtud de dicho reconocimiento. Esta asunción les otorga obligatoriedad jurídica al convertirlos en el contenido de los derechos subjetivos públicos que son un elemento esencial integrante de las garantías individuales o del gobernado. Por consiguiente, merced a tal conversión adquieren coercitividad que se proyecta sobre la actuación de los órganos del Estado. De estas afirmaciones se infiere la relación que existe entre los derechos humanos, los derechos subjetivos públicos y las citadas garantías. Los primeros, por su imperatividad ética, condicionan la previsión constitucional de los segundos que a su vez se implican en las garantías del gobernado. En otras palabras, los derechos humanos son el contenido de los derechos subjetivos públicos en el momento en que son reconocidos por el Estado. A su vez, los derechos públicos subjetivos son el elemento integrante de las garantías del gobernado.

Para Chinchilla Herrera<sup>10</sup>, tener un derecho subjetivo significa que para alguien existe una facultad derivada de una norma jurídica para exigir de otra persona o institución el cumplimiento de un deber específico impuesto por el derecho positivo, aun mediante el ejercicio de una acción judicial. Dicho en otras palabras, cuando hay una norma jurídica que otorga facultades ejercitables judicialmente por un sujeto para obligar a otra a cumplir un acto (acción u omisión) que favorece al primero.

Siguiendo en este tema, el profesor Chinchilla al preguntarse en qué sentido son derechos subjetivos los derechos fundamentales, señala que el Tribunal Constitucional Español ha declarado al respecto que los “derechos fundamentales

son derechos subjetivos, derechos de los individuos no solo en cuanto derechos de los ciudadanos en sentido estricto, sino en cuanto garantizan un status jurídico o libertad en un ámbito de existencia”<sup>11</sup>. Para él, los derechos fundamentales no son derechos subjetivos a secas, son algo más que derechos subjetivos porque: a) además de su dimensión subjetiva, poseen una dimensión valorativa que se torna relevante al momento de interpretarlos y operar con ellos en la práctica institucional; b) como valores fundantes del orden ético-político adquieren también una dimensión “objetiva” que los hace imperativos al legislador, a todos los poderes públicos y a los particulares, lo cual lleva a otorgarles no solo dispositivos judiciales de reclamación subjetiva, sino además, garantías institucionales objetivas, el control político, las acciones judiciales de control abstracto u objetivo.

Para recalcar esa doble naturaleza, subjetiva y objetiva, que revisten los derechos fundamentales, continúa el profesor Chinchilla, el Tribunal Constitucional español ha dicho:

“En primer lugar, los derechos fundamentales son derechos subjetivos... pero al propio tiempo son elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, en cuanto este configura un marco de una convivencia humana justa y pacífica...” (STC 25/1981, fundamento jurídico 5°).<sup>12</sup>

Respecto de la doble naturaleza de los derechos fundamentales, Alexei Julio Estrada precisa en la teoría de la doble dimensión de los derechos fundamentales, que además de ser derechos subjetivos frente al Estado, son un sistema de valores que irradia sobre el conjunto del ordenamiento jurídico.

Se pretende armonizar de este modo su naturaleza jurídica –derechos subjetivos- con su dimensión filosófica –valores absolutos o universales-.<sup>13</sup>

Para Rodolfo Vidal Gómez Alcalá<sup>14</sup> no todos los Derechos Fundamentales son auténticos derechos subjetivos en el sentido propio de la palabra, ya que la obligación a que está sujeta el Estado no siempre está preestablecida y requiere, para que nazca el derecho subjetivo, a que un acto posterior del Estado determine específicamente estos derechos, siendo en consecuencia, inapropiada la utilización de este término, al menos, para referirse a todos los derechos que la comprenden.

El olvido del poder de los particulares se hace patente en viejos precedentes, que ceñidos a la corriente garantista confirman la necesidad de actualizarla, pues su campo es tan limitado que no acepta violaciones cometidas por los particulares.

Un vocablo más técnico sería el de libertades públicas fundamentales, donde ya se centran en el ámbito estrictamente jurídico, dejando de lado el plano ético o moral que comprenden algunos de los términos anteriores, como derechos naturales. Se trata de un término poco difundido en nuestro país y corresponde a una particular concepción que sobre los derechos se tienen en el sistema anglosajón y francés, respectivamente.

Para el profesor Vidal Gómez Alcalá<sup>15</sup>, con el término Derechos Fundamentales se hace referencia al conjunto de derechos que son imprescindibles al hombre para su desarrollo y para un auténtico Estado democrático de Derecho. Aquí se elimina cualquier connotación iusnaturalista y en cambio, se pone énfasis en cierta categoría de derechos que por el contenido valorativo y el nivel jerárquico que tienen por parte del legislador, se le debe dar un tratamiento especial.

El origen de esta denominación la podemos encontrar en Francia a finales del siglo XVIII.

El Doctor Juan Andrés Muñoz Arnau<sup>16</sup>, hace una distinción de dos enfoques para entender los derechos fundamentales. En el plano pre-positivo o ético-social, los derechos fundamentales son ciertos dictámenes de justicia subjetivados, a los que se reconoce, por un motivo u otro, una importancia fundamental para la vida del hombre, en razón de la relevancia de los objetos o materias a que se refieren.

En el plano jurídico-positivo, el término derechos fundamentales se usa, en otro sentido, para aludir a ciertos atributos legales en cuanto conferidos no por cualquier ley ordinaria sino por la Constitución. En este caso, derechos fundamentales es lo mismo que derechos constitucionales.

Para Javier Jiménez Campo<sup>17</sup> los derechos fundamentales se refieren a aquellos creados por la Constitución y vinculantes “para todo poder público, incluido, muy en primer lugar, el poder legislativo.”

Para Luigi Ferrajoli <sup>18</sup>los derechos fundamentales son “todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar.”<sup>19</sup>.

En términos generales, por Derechos Fundamentales debemos entender a aquellos que por las características que tienen, se consideran imprescindibles



para dar un correcto trato al hombre o que responden a la idea de dignidad humana y que comúnmente se denominan derechos humanos y que se encuentran tutelados jurídicamente en casi todo el mundo. Es decir, se trata de derechos que por sí mismos y por lo que representan, son susceptibles de otorgarles una categoría jurídica especial de primerísimo orden, ya que se trata de valores indispensables para dar al ser humano una dignidad de ser mínima.

El profesor Vidal Gómez Alcalá<sup>20</sup> señala que para una reformulación de una nueva teoría de los Derechos Fundamentales, se deben tomar en cuenta los siguientes datos:

1. Debe partir del hombre real, no del ideal, ni de una parte de él o de una concepción acerca de él.
2. Se debe considerar al hombre en comunidad y no como un ser aislado.
3. A ese hombre y su comunidad, se le debe incorporar su historia, sólo así podemos explicarnos cabalmente a ese ser.
4. Los Derechos Fundamentales deben considerarse como creaciones humanas conscientes y deliberadas con base en su utilidad.

Robert Alexy señala que “desde un punto de vista crítico se podría decir que los derechos fundamentales deben ser promovidos por la práctica jurídica e institucionalizados por decisión jurídica.”<sup>21</sup>

### **III. Casos Relevantes en Algunos Países del Mundo de Protección Constitucional de Derechos Fundamentales en las Relaciones entre Particulares.**

#### **CASO CORTE INTERAMERICANA DE LOS DERECHOS HUMANOS.**

Desde sus primeros casos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha basado su jurisprudencia en el carácter especial de la Convención Americana en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Dicha convención, así como los demás tratados de derechos humanos, se inspiran en valores comunes superiores, centrados en la protección del ser humano, y están dotados de mecanismos específicos de supervisión, se aplican de conformidad con la noción de garantía colectiva, consagrando obligaciones de carácter esencialmente objetivo, y tienen una naturaleza especial, que los diferencian de los demás tratados

En el caso de la “Masacre de Mapiripán vs Colombia”, la Corte Interamericana de los Derechos Humanos analizó la demanda contra el Estado de Colombia recibida en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, originada en la denuncia no. 12.250, con el objeto de que decidiera si el Estado violó los artículos 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal) y 7 (Derecho a la Libertad Personal) de la Convención Americana de los Derechos Humanos, en perjuicio de las presuntas víctimas de la alegada masacre perpetrada en Mapiripán.

Además, la Comisión solicitó al Tribunal que decidiera si el Estado violó los artículos 8.1 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención, en relación con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) del referido tratado, en perjuicio de las presuntas víctimas de la masacre y sus familiares.

Así, se buscaba establecer la responsabilidad internacional del Estado. Para ello, la determinación que se ha producido una violación de los derechos consagrados en la Convención Americana, la sentencia de fecha 15 de septiembre de 2005 estableció que:

“Es suficiente la demostración de que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención, u omisiones que hayan permitido la perpetración de esas violaciones. Dicha responsabilidad internacional puede generarse también por actos de particulares en principio no atribuibles al Estado. Los Estados Parte en la Convención tienen obligaciones *erga omnes* de respetar y hacer respetar las normas de protección y de asegurar la efectividad de los derechos allí consagrados en toda circunstancia y respecto de toda persona. Esas obligaciones del Estado proyectan sus efectos más allá de la relación entre sus agentes y las personas sometidas a su jurisdicción, pues se manifiestan también en la obligación positiva del Estado de adoptar las medidas necesarias para asegurar la efectiva protección de los derechos humanos en las relaciones inter-individuales. La atribución de responsabilidad al Estado por actos de particulares puede darse en casos en que el Estado incumple, por acción u omisión de sus agentes cuando se encuentren en posición de garantes, esas obligaciones *erga omnes* contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención.”<sup>23</sup>

En este sentido, incluso en la opinión consultiva OC-18/03, del 17 de septiembre de 2003, sobre *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, la Corte Interamericana de los Derechos Humanos señaló que:

“[...] se debe tener en cuenta que existe una obligación de respeto de los derechos humanos entre particulares. Esto es, de la obligación positiva de asegurar la efectividad de los derechos humanos protegidos, que existe en cabeza de los Estados, se derivan efectos en relación con terceros (*erga omnes*). Dicha obligación ha sido desarrollada por la doctrina jurídica y, particularmente, por la teoría del *Drittwirkung*, según la cual los derechos fundamentales deben ser respetados tanto por los poderes públicos como por los particulares en relación con otros particulares.”<sup>24</sup>

Por lo que el Tribunal consideró la responsabilidad del Estado colombiano por la violación de los artículos 4, 5 y 7 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, en relación con los hechos ocurridos en Mapiripán en julio de 1997.

De lo anterior puede observarse cómo la decisión en la sentencia de la Corte relativa a la responsabilidad que resultó por el Estado de Colombia se generó por un conjunto de acciones y omisiones de agentes estatales y particulares, en forma paralela o concatenada, con el propósito de perpetrar la masacre, afectándose los derechos fundamentales de particulares, resultando un antecedente del tema en el sistema interamericano<sup>25</sup>.

Es importante señalar que la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, desde los primeros casos contenciosos resueltos, ha aplicado los efectos de la Convención Americana en relación con terceros (*erga omnes*) al señalar que en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan servidas de los poderes que ostentan por su carácter, sin embargo, no se agotan allí los escenarios en los cuales un Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, ya que al realizarse un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la transgresión, puede generar responsabilidad internacional del Estado, por la falta de diligencia para prevenir la violación o tratarla en los términos requeridos por la Convención.

A través de otros casos, la Corte Interamericana ha ordenado, a través de medidas provisionales, la protección de miembros de comunidades y de personas que les prestan servicios, por actos de amenazas de muerte y daños a su integridad personal presuntamente causados por el Estado y terceros<sup>26</sup>.

También existen otros países en América Latina que prevén la legitimación pasiva (sujetos contra los que procede la acción procesal) tratándose de la protección de derechos fundamentales ante particulares, como a continuación se señalan brevemente:

1. La Constitución Política de la República de Costa Rica, en el título IV: Derechos y Garantías Individuales, en su artículo 48 establece que: “Toda persona tiene derecho al recurso de hábeas corpus para garantizar su libertad e integridad personales, y al recurso de amparo para mantener o restablecer el goce de los otros derechos consagrados en esta Constitución, así como de los de carácter fundamental establecidos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, aplicables en la República. Ambos recursos serán de competencia de la Sala indicada en el artículo 10<sup>27</sup> y el artículo 57 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional<sup>28</sup> (Ley No. 7135 de 11 de octubre de 1989) que indica: “El recurso de amparo también se concederá contra las acciones u omisiones de sujetos de Derecho Privado, cuando éstos actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas, o se encuentren, de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los remedios jurisdiccionales comunes resulten claramente insuficientes o tardíos para garantizar los derechos o libertades fundamentales a que se refiere el artículo 2, inciso a), de esta Ley...”<sup>29</sup>

2. La Constitución Política de la República de Chile, precisa en su artículo 20 lo siguiente: “El que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19, números 1°, 2°, 3° inciso cuarto, 4°, 5°, 6°, 9° inciso final, 11°, 12°, 13°, 15°, 16° en lo relativo a la libertad de trabajo y al derecho a su libre elección y libre contratación, y a lo establecido en el inciso cuarto, 19°, 21°, 22°, 23°, 24° y 25° podrá ocurrir por sí o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes...”<sup>30</sup> y el punto 3 del Auto Acordado de la Corte Suprema para la Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales<sup>31</sup>, de fecha 24 de junio de 1992, que establece: “3. ...Acogido a tramitación el recurso, la Corte de Apelaciones ordenará que informe, por la vía que estime más rápida y efectiva, la persona o personas, funcionarios o autoridad que según el recurso o en concepto del Tribunal son los causantes del acto u omisión arbitraria o ilegal, que haya podido producir privación, perturbación o amenaza del libre ejercicio de los derechos que se solicita proteger, fijándole un plazo breve y perentorio para emitir el informe...”<sup>32</sup>

3. La Constitución de la República del Ecuador, en la sección segunda establece la Acción de protección, que señala: “Art. 88.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.”<sup>33</sup>

4. La Constitución de la República del El Salvador, de 1983, en el título IX, alcances, aplicación, reformas y derogatorias, indica que: “Art. 247.- Toda persona puede pedir amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia por violación de los derechos que otorga la presente Constitución...”<sup>34</sup> y la Ley de Procedimientos Constitucionales<sup>35</sup> dice en el “artículo 3.- Toda persona puede pedir amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, por violación de los derechos que le otorga la Constitución...”<sup>36</sup>

5. La Constitución Política de la República de Guatemala señala en el “artículo 265.- Procedencia del amparo. Se instituye el amparo con el fin de proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. No hay ámbito que no sea susceptible de amparo, y procederá siempre que los actos, resoluciones, disposiciones o leyes de autoridad lleven implícitos una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizan”<sup>37</sup>. A su vez, la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad<sup>38</sup> marca lo siguiente: “Artículo 9°. Sujetos pasivos del amparo. Podrá solicitarse el amparo contra el Poder Público, incluyendo entidades descentralizadas o autónomas, las sostenidas con fondos del Estado creadas por ley o concesión o las que actúan por delegación de los órganos del Estado, en virtud de contrato, concesión o conforme a otro régimen semejante. Asimismo podrá solicitarse contra entidades a las que debe ingresarse por mandato legal y otras reconocidas por ley, tales como partidos políticos, asociaciones, sociedades, sindicatos, cooperativas y otras semejantes. El amparo procederá contra las entidades a que se refiere en este artículo cuando ocurrieren las situaciones previstas en el artículo siguiente o se trate de prevenir o evitar que se causen daños patrimoniales, profesionales o de cualquier naturaleza”<sup>39</sup> y “Artículo 10. Procedencia del amparo. La procedencia del amparo se extiende a toda situación que sea susceptible de un riesgo, una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes de

la República de Guatemala reconocen, ya sea que dicha situación provenga de personas y entidades de derecho público o entidades de derecho privado...”<sup>40</sup>

6. La Constitución de la República de Honduras (decreto No. 131 del 11 de enero de 1982) revela lo siguiente: “Artículo 183.- El Estado reconoce la Garantía de Amparo. En consecuencia toda persona agraviada o cualquiera otra en nombre de ésta, tiene derecho a interponer recurso de amparo...”<sup>41</sup> y la Ley sobre Justicia Constitucional<sup>42</sup> establece en su artículo 41 la finalidad de la acción y el derecho de pedirla en igual sentido.

7. La Constitución Política de Nicaragua y sus reformas, dice en su título IV, capítulo I, “arto.45 Las personas cuyos derechos constitucionales hayan sido violados o estén en peligro de serlo, pueden interponer el Recurso de Exhibición Personal o de Amparo, según el caso y de acuerdo con la Ley de Amparo.”<sup>43</sup> Similar disposición exhibe el artículo 188 que a la letra dice: “Arto. 188 Se establece el Recurso de Amparo en contra de toda disposición, acto o resolución y en general en contra de toda acción u omisión de cualquier funcionario, autoridad o agente de los mismos que viole o trate de violar los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política.”<sup>44</sup> De manera similar, la Ley de Amparo señala en el artículo 24: “El Recurso de Amparo se interpondrá en contra del funcionario o autoridad que ordene el acto que se presume violatorio de la Constitución Política, contra el agente ejecutor o contra ambos.”<sup>45</sup>

8. La Constitución Política del Perú establece en el título V, de las Garantías Constitucionales, “Artículo 200. Son garantías constitucionales: 1. La Acción de Hábeas Corpus, que procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos. 2. La Acción de Amparo, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución, con excepción de los señalados en el inciso siguiente...”<sup>46</sup>

9. La Constitución Política del Paraguay dispone en el capítulo XII, De las garantías constitucionales, lo siguiente: “Artículo 134- Del amparo. Toda persona que por un acto u omisión, manifiestamente ilegítimo, de una autoridad o de un particular, se considere lesionada gravemente, o en peligro inminente de serlo en derechos o garantías consagradas en esta Constitución o en la ley, y que debido a la urgencia del caso no pudiera remediarse por la vía ordinaria, puede promover amparo ante el magistrado competente. El procedimiento será breve, sumario, gratuito, y de acción popular para los casos previstos en la ley.”<sup>47</sup>

10. La Ley N° 16.011 relativa a la Acción de Amparo de la República Oriental del Uruguay, señala lo siguiente: “Artículo 1°.- Cualquier persona física o jurídica, pública o privada, podrá deducir la acción de amparo contra todo acto, omisión o hecho de las autoridades estatales o paraestatales, así como de particulares que en forma actual o inminente, a su juicio, lesione, restrinja, altere o amenace, con ilegitimidad manifiesta, cualquiera de sus derechos y libertades reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución...”<sup>48</sup>

11. La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela precisa en su artículo 27 que: “Toda persona tiene derecho a ser amparada por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aún de aquellos inherentes a la persona que no figuren expresamente en esta Constitución o en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos...”<sup>49</sup> A su vez, la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales establece en el artículo 2: “La acción de amparo procede contra cualquier hecho, acto u omisión provenientes de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal. También procede contra el hecho, acto u omisión originados por ciudadanos, personas jurídicas, grupos u organizaciones privadas que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de las garantías o derechos amparados por esta Ley...”<sup>50</sup>

Tratándose de algunos países de la Unión Europea, existe una clara tendencia de extender la protección de los derechos humanos frente a particulares. Al respecto, el Doctor Diego Valadés ha expresado que “la doctrina de la acción positiva del Estado, en el sentido de que el Estado no sólo está obligado a abstenerse de violar los derechos fundamentales, sino que también debe actuar para evitar que otros lo hagan, se ha venido abriendo paso en la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos”<sup>51</sup>; presenta diversos casos donde se analizan resoluciones y posicionamientos ante la protección de los derechos fundamentales por parte del Estado. En el mismo sentido abarca algunos antecedentes asiáticos, indicando por ejemplo, el caso donde la Corte de Distrito de Osaka resolvió a favor de un coreano a quien se negó el arrendamiento de un departamento a causa de su nacionalidad o el que se presentó en contra de la empresa Nissan, a la que se acusó, con éxito, de practicar una política discriminatoria en perjuicio de las mujeres, a las que obligaba a retirarse a los cincuenta y cinco años de edad, mientras que para los hombres fijaba en sesenta la edad de retiro.

#### **IV. Caso México**

El amparo mexicano fue pensado como un juicio encaminado a defender a los particulares ante el actuar lesivo de las autoridades públicas, no de simples

particulares. Esta situación fue introducida en un momento histórico en el que la percepción general era que la mayor amenaza a los derechos de los individuos era de las autoridades.

Empero, actualmente existen numerosos casos donde los derechos se ven más amenazados por las actuaciones de otros particulares que por las propias autoridades, y la línea entre lo público y lo privado es cada vez más delgada.

En la actualidad, el artículo 103, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que:

“Artículo 103. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;...”<sup>52</sup>

Dicho artículo precisa que los actos u omisiones de la autoridad como los únicos tendientes a conculcar derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución y los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, entendiéndose por ésta a la autoridad pública, evidenciando el carácter restrictivo. En lo relativo a esta figura, “la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha sido variable, ya que en algunas etapas se adoptó el criterio más flexible de considerar como autoridad para efectos del amparo al que ejerciera una potestad de hecho, al disponer de la fuerza pública para imponer sus mandatos, pero posteriormente se estableció un concepto abstracto, que resultó demasiado rígido, pues incluso llegó a excluir de la noción de autoridad a los organismos públicos descentralizados, con excepción de aquellos a los cuales se les confiriera expresamente el carácter de organismos fiscales autónomos, no obstante que es evidente que dichos organismos forman parte de la administración pública...”<sup>53</sup>

El proyecto de la nueva Ley de Amparo, aprobado de manera definitiva en mayo de 2001 por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, acorde con la realidad jurídica y consciente de la actualización en el tema de tutela de los derechos humanos, reflexionaba que “el concepto de autoridad pública ha evolucionado en los ordenamientos contemporáneos, inclusive en los latinoamericanos, en los cuales se ha ampliado de manera sustancial, ya que se distingue entre la autoridad pública en sentido propio y la autoridad para efectos de la tutela de los instrumentos jurídicos protectores de los gobernados, similares



o equivalentes a nuestro juicio de amparo, inclusive con la posibilidad de incluir dentro de esta noción de autoridad a sectores sociales en situación de preeminencia, que en la compleja sociedad grupal de nuestra época pueden afectar, inclusive con mayor intensidad que algunas autoridades públicas en sentido propio, la esfera jurídica de los gobernados.

La doctrina ha calificado este sector tutelar como la protección de los derechos fundamentales en las relaciones entre los particulares (Drittwirkung, según varios autores alemanes). En tal sentido, constituye un avance considerable la noción, también de carácter abierto, que introduce el artículo 4º, fracción II, del Proyecto, en cuanto dispone que como autoridad para efectos del amparo debe considerarse aquella que: "(...) con independencia de su naturaleza formal, dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral u obligatoria, u omite el acto que de realizarse, crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas."<sup>54</sup>

En lo relativo a la nueva Ley de Amparo con motivo de la reforma constitucional del mes de junio de 2011, a la fecha del presente estudio, el Congreso de la Unión todavía no expide las normas legales correspondientes a pesar de haber transcurrido más de 120 días posteriores a la publicación del Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo cual ayudaría para el estudio del presente trabajo.

En el ámbito de la jurisprudencia, como uno de los primeros antecedentes podemos señalar lo establecido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el Amparo directo penal 3061/25 de la Quinta Época, donde sostuvo que las garantías constitucionales "por su naturaleza jurídica, constituyen, en la generalidad de los casos, limitaciones al poder público y entre ellas se encuentra el artículo 16 de la Carta Federal, que establece derechos del hombre que no pueden ser vulnerados por las autoridades, y constituye limitaciones impuestas a aquéllas y no a los particulares, por lo cual estos no pueden violar esas garantías, ya que los actos que ejecuten y que molesten en su persona, domicilio, familia, papeles y posesiones a otros particulares, encuentran sus sanciones en las disposiciones del derecho común."<sup>55</sup>

En igual sentido se pronunció la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo en revisión administrativa 3044/33 de fecha 19 de abril de 1934 y la Primera Sala respecto del amparo directo penal 2842/47 de fecha 23 de febrero de 1948, por mencionar algunas resoluciones, destacando

que sólo el Poder Público (Estado) podía producir la lesión de derechos fundamentales y no los particulares.

En cambio, en la Novena Época se ha intentado una nueva definición en la protección de los derechos fundamentales entre particulares por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya no limitando su afectación sólo a la autoridad pública, sino también a los propios particulares, como se analiza a continuación:

La controversia constitucional 91/2003, promovida por el Poder Ejecutivo Federal, por conducto de la Consejera Jurídica, contra actos de la Cámara de Diputados y de la Auditoría Superior de la Federación, relativa a las recomendaciones y consideraciones finales a entes fiscalizados del gobierno federal con motivo del seguimiento y fiscalización de las operaciones financieras concernientes al Fobaproa, en la que se argumentaba la vulneración del principio de división de poderes, de legalidad, de irretroactividad así como de los principios de fundamentación y motivación. Al respecto, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación señaló que los principios de fundamentación, motivación así como el de irretroactividad de la ley, establecidos en los artículos 14 y 16 de la Carta Magna, “no sólo sean concebidos como normas dirigidas a tutelar la esfera jurídica de los gobernados, sino como fundamentos constitucionales de carácter objetivo (seguridad jurídica, prohibición de la arbitrariedad, exacta aplicación de la ley) capaces de condicionar la validez de los actos interinstitucionales...”<sup>56</sup>

De esta forma, “la caracterización de los derechos fundamentales como elementos objetivos del ordenamiento jurídico permite extender, *prima facie*, la validez de los derechos fundamentales a todas las relaciones jurídicas contenidas en el sistema, ya que éstos se consolidan como el contenido mínimo de expresión en las relaciones jurídicas.”<sup>57</sup>

En el amparo en revisión 2/2000, resuelto por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la sentencia se precisa que “en los artículos 2º, 4º, 27 y 31 constitucionales, encontramos disposiciones que imponen un deber de hacer o no hacer a los particulares. El artículo 2º invocado prohíbe la esclavitud; dicha prohibición no puede, por lógica y mayoría de razón, ser atribuida a la autoridad sino a los particulares; en el artículo 4º, que dispone que es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental, se consigna una carga de los padres frente a sus hijos menores de edad, la cual en caso de no satisfacerse implicaría un ilícito constitucional por cuanto contraría un mandato de tal naturaleza; en el artículo 27,

que previene los límites a la propiedad privada, su infracción por los particulares provocaría una ilicitud constitucional; y en cuanto al artículo 31 que determina como obligaciones de los mexicanos, entre otras, hacer que sus hijos o pupilos concurren a las escuelas públicas o privadas, para obtener la educación primaria y secundaria; así como contribuir a los gastos públicos, son mandatos constitucionales cuyos destinatarios no son las autoridades... “concluyendo que los deberes previstos en la Constitución vinculan tanto a las autoridades como a los gobernados, toda vez que tanto unos como otros pueden ser sujetos activos en la comisión del ilícito constitucional con total independencia del procedimiento que se prevea para el resarcimiento correspondiente..., por lo que se afirma que cuando un particular realiza la intervención de alguna comunicación privada, la misma entraña una ilicitud constitucional... lo que implica que ni la autoridad ni los particulares pueden intervenir una comunicación, salvo en los casos y con las condiciones que respecto a las autoridades establece el propio numeral”<sup>58</sup>, confirmándose la sentencia en revisión.

A decir del Ministro José Ramón Cossío Díaz, es necesario plantear “de que la Corte no renuncie a emprender, sobre su legítima base, la revisión constitucional de un campo jurídico notorio: los conflictos en los que un particular denuncia que otro particular ha vulnerado sus derechos fundamentales... el amparo directo en nuestro país permite a la Corte una vía de penetración importante en la revisión de la constitucionalidad de las interacciones entre particulares – que, por supuesto, no crea en el fondo nada nuevo en cuanto a que parte de normas constitucionales vigentes desde hace largo tiempo y en cuanto se refiere a cosas que ya se han estado haciendo- pero que es necesario rescatar de la invisibilidad y presentar y teorizar como tal... lo cual permite a la Corte escoger casos prominentes cuya resolución puede fortalecer con especial efectividad la vigencia efectiva de la libertad y la igualdad en el amplio ámbito de las interacciones privadas.”<sup>59</sup>

También en los Tribunales Colegiados de Circuito ha cobrado conciencia que “en una sociedad estructurada en grupos y en la predominación de los aspectos económicos, el poder del grupo o de quien tiene una preeminencia económica se impone al poder del individuo, creándose situaciones de supremacía social ante las que el principio de igualdad ante la ley es una falacia. El poder surge de este modo no ya sólo de las instituciones públicas, sino también de la propia sociedad, conllevando implícitamente la posibilidad de abusos; desde el punto de vista interno referido a los integrantes de un grupo, se puede traducir en el establecimiento de medidas sancionadoras, y por el lado de la actuación externa de ese grupo o de un particular en situación dominante, se puede reflejar en la imposición de condiciones a las que otros sujetos u otros grupos tienen la necesidad de someterse. El fortalecimiento de ciertos grupos sociales o de un

particular en situación dominante que pueden afectar la esfera jurídica de los individuos ha hecho necesario tutelar a éstos, no sólo frente a los organismos públicos, sino también respecto a esos grupos o personas particulares; sobre todo porque en una sociedad corporativista y de predominio económico como la actual, lo que en realidad se presenta son situaciones de disparidad y asimetría...<sup>60</sup>

## V. Conclusiones

1. Anteriormente existía una visión reduccionista que circunscribía el derecho constitucional a la antítesis ciudadano-Estado, pese a la emergencia de poderes sociales y económicos capaces de reducir o anular el respeto y el cumplimiento de los derechos fundamentales.
2. Existe un consenso cada vez más amplio sobre el punto de que los derechos constitucionales están llamados a tener una eficacia horizontal y no solamente vertical. Los diversos casos en las diferentes legislaciones del mundo hacen patente esta necesidad.
3. La incidencia en la afectación de derechos fundamentales en la esfera de los particulares contribuye a actualizar su significado práctico.
4. En la actualidad, debido a la limitación constitucional mexicana al conocimiento de lesiones a los derechos fundamentales efectuado por particulares, no se ha estudiado y profundizado en este tema, aún cuando en buena parte de países con sistemas jurídicos similares al nuestro no ha sido obstáculo para la apertura y definición de la norma constitucional para la aceptación de una eficacia de los derechos fundamentales entre particulares.
5. Es necesario tomar conciencia de la necesidad de actualización constitucional en México en materia de protección de derechos fundamentales entre particulares, dado los casos que se presentan en la práctica jurídica diaria, en la cual cobran principal relevancia los operadores que participan en el ejercicio de la función jurisdiccional, en la cual, la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito, tienen un papel fundamental.