

EL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN  
EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

H. CÁMARA DE DIPUTADOS  
LXI LEGISLATURA

**Mesa Directiva**

*Presidente*

Dip. Francisco Javier Ramírez Acuña

*Vicepresidentes*

Dip. J. Francisco Javier Salazar Sáenz

Felipe Solís Acero

Dip. José de Jesús Zambrano Grijalva

*Secretarios*

Dip. María Dolores del Río Sánchez

Dip. José Gerardo Rodolfo Fernández Noroña

Dip. Georgina Trujillo Zentella

Dip. Jaime Arturo Vázquez Aguilar

Dip. Balfre Vargas Cortez

Dip. María Teresa Rosaura Ochoa

Dip. Carlos Samuel Moreno Terán

# El derecho a la alimentación en la legislación mexicana



COLECCIÓN

LEGISLACIÓN Y DESARROLLO RURAL

## **Cuerpo Administrativo de la H. Cámara de Diputados**

Dr. Guillermo Haro Bélchez  
*Secretario General*

Lic. Emilio Suárez Licona  
*Secretario de Servicios Parlamentarios*

Ing. Ramón Zamanillo Pérez  
*Secretario de Servicios Administrativos y Financieros*

## **Centro de Estudios para el Desarrollo Rural Sustentable y la Soberanía Alimentaria • H. Cámara de Diputados, LXI Legislatura**

Dr. José Sergio Barrales Domínguez  
*Director General*

### **Integrantes**

Dr. Héctor Robles Berlanga, Lic. Hugo Mariaca Torres  
Mtra. Patricia Aguilar Méndez, Lic. Alejandro Castillo Barajas  
C.P. Enrique Durán Montes de Oca, Ing. Publio Rábago Riquer  
Mtra. Gabriela Rangel Faz, Mtra. G. Margarita Álvarez López  
MVZ. Juan Ponce Salazar, Mtro. Francisco López Bárcenas  
Mtro. Luis Cruz Nieva, Mtro. Samuel Peña Garza  
Ing. Ricardo González Cárabes, Ing. Jesús Guzmán Flores  
Lic. Carlos Menéndez Gámiz, Mtra. Liza Covantes Torres  
Lic. Mario Hernández González, Lic. Jaime Salvador Trejo Monroy  
Ing. Alejandro Cancino y León, Mtra. Jazmín Barajas Santinelli  
Mtra. Allynai Arias Hernández, Mtro. Francisco Solorza Luna  
Mtra. Violeta Núñez Rodríguez, Lic. Veronica Lira López  
Lic. Gilda Rojano Montelongo, Irma Leticia Valera Jaso  
Lic. Ricardo López Núñez, Patricia Álvarez Macedo  
Marco Antonio Blancarte Rosas, Leticia Pacheco Belmar,  
Leticia Ramírez Adame, Alicia Salazar Cruz  
Beatriz Sánchez Hernández, Araceli Martínez Ameca  
Jesús Cardoso Ramírez, Florencio Zamorano Torres

# El derecho a la alimentación en la legislación mexicana

Francisco López Bárcenas



COLECCIÓN

LEGISLACIÓN Y DESARROLLO RURAL

Centro de Estudios para el Desarrollo Rural Sustentable  
y la Soberanía Alimentaria • Cámara de Diputados, LXI Legislatura

México, 2009

*El derecho a la alimentación  
en la legislación mexicana*

Francisco López Bárcenas

Coordinador de la colección: Francisco López Bárcenas

Primera edición, México, 2009

DR © Centro de Estudios para el Desarrollo Rural Sustentable  
y la Soberanía Alimentaria • H. Cámara de Diputados, LXI Legislatura  
Congreso de la Unión

ISBN: 978-607-95058-7-5

Edición: mc editores

Portada: fotografía de Jesús E. Salgado, Amecameca, Estado de México

Diseño de cubierta: Miguel Ángel Leyva R.

Las opiniones y conclusiones de los ensayos son responsabilidad exclusiva de su autor y no necesariamente coinciden con las del CEDRSSA.

Impreso en México / *Printed in Mexico*

# Índice

<b>Presentación</b>	9
<b>Los derechos fundamentales en México</b>	13
Derechos fundamentales: cuestiones metodológicas	13
Derechos fundamentales: una concepción	16
Elementos de los derechos fundamentales	18
Derechos humanos	22
Garantías constitucionales	23
Los tratados internacionales	31
Validez de los tratados en el derecho mexicano	34
Jerarquía normativa de los tratados	35
Problemas para la aplicación del derecho internacional	39
<b>El derecho a la alimentación en el derecho internacional</b>	43
Declaraciones	43
Tratados	54

<b>El derecho a la alimentación en la Constitución Federal</b>	71
El derecho a la alimentación como derecho fundamental	72
Antinomias entre Constitución Federal y tratados	78
<b>El derecho a la alimentación en la legislación federal</b>	83
El derecho a la alimentación como prestación entre particulares	83
El derecho a la alimentación como asistencia social	87
El derecho a la alimentación como prestación social	93
El derecho a la alimentación como derecho social	98
Derecho a la alimentación y derecho penal	106
<b>Conclusiones</b>	111
<b>Bibliografía</b>	117

# Presentación

México enfrenta una de las crisis económicas más profundas dentro de su historia. En ella influyen factores externos derivados del agotamiento del modelo de desarrollo económico actual, que impide dar respuesta a los problemas que presenta la situación de la población mundial, colocándola en una situación de vulnerabilidad; pero también factores internos derivados de las insuficiencias estructurales de la economía mexicana, y como consecuencia de ello, la persistencia de desigualdades y desequilibrios sociales, que se agudizan con la crisis.

Dentro de los efectos de la crisis se encuentra la dificultad para que la sociedad mexicana pueda gozar de los derechos sociales reconocidos por el sistema jurídico mexicano, como el acceso de todos a una alimentación adecuada, vivienda decorosa, recreación, trabajo, seguridad social y acceso a la salud, entre los más importantes. El problema de falta de acceso de la sociedad mexicana a este tipo de derechos deriva de la imposibilidad material para que el Estado cumpla con esa obligación, pero también a la falta de mecanismos legales para que el pueblo mexicano los exija, y de esa manera el Estado pueda verse obligado a establecer las condiciones socioeconómicas para que esos derechos puedan ser una realidad.

El problema se profundiza con el derecho a la alimentación, pues a pesar de ser una necesidad vital para que los seres humanos puedan seguir viviendo, su reglamentación en la legislación mexicana adolece de insuficiencias que han llevado a diversos sectores a asegurar que el Estado mexicano no reconoce este derecho, no obstante la legislación existente al respecto, y exijan que se reconozca para que los mexicanos alcancen ese derecho.

Con base en lo anterior, la Dirección de Estudios de Soberanía Alimentaria y Nueva Ruralidad, del Centro de Estudios para el Desarrollo Rural y la Soberanía Alimentaria, de la Cámara de Diputados, realizó una investigación sobre la regulación jurídica del derecho a la alimentación en México. El primer objetivo que se propuso en ella fue precisar el derecho a la alimentación, analizando las diferencias entre *derecho fundamental*, *derecho humano* y *garantía constitucional*, que son los vocablos que más se usan para referirse a este derecho; además, se revisaron los documentos jurídicos de derecho internacional que el gobierno mexicano ha suscrito y que dentro de su contenido hacen referencia al derecho a la alimentación —entre ellos, las declaraciones y los tratados internacionales sobre derechos humanos.

Es conveniente aclarar que se analizan primero los documentos de derecho internacional y después los de carácter nacional porque históricamente se han aprobado los primeros y posteriormente se han incorporado en el derecho mexicano, normalmente con un alcance mucho menor que el de aquéllos. Se considera que esta manera de presentar el estudio ayuda a explicar la situación del derecho a la alimentación en nuestro país, aunque no se ignora que de acuerdo con las disposiciones de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* jerárquicamente primero está la Constitución Federal, después los tratados internacionales y posteriormente las leyes federales.

Una vez analizados los contenidos sobre el derecho a la alimentación en el derecho internacional se pasa a la explicación de su regulación en el derecho mexicano, centrándose en los contenidos de la Constitución Federal y las leyes federales. Dentro de éstas se resaltan las limitaciones de nuestra Carta Magna en relación con los compromisos asumidos en el plano internacional por el Estado mexicano sobre esta materia y los problemas de responsabilidad a que esta situación puede dar pie, además de las limitaciones que presenta para que los contenidos del derecho internacional puedan reclamarse en las instancias nacionales.

Para el estudio del derecho a la alimentación en la legislación federal, el texto se agrupa en cuatro vertientes: como prestación a particulares, como asistencia social, como seguridad social y como derecho social. Se trata de una clasificación derivada de los enfoques y contenidos de las diversas leyes que se analizan.

Revisando las leyes que dentro de su contenido incluyen referencias al derecho a la alimentación, sorprendió la cantidad de ellas, hecho que obliga a

preguntarse por qué, habiendo tanta legislación sobre la materia, los mexicanos no pueden reclamar su derecho a la alimentación y diversas organizaciones sociales siguen demandando el reconocimiento de ese derecho. La respuesta a esta interrogante se encuentra en lo anotado al principio, es decir, en lo que entienden por derecho a la alimentación los diversos actores sociales y la concepción que de ellos tienen los funcionarios estatales. Más allá de estas posturas se entiende que a pesar de la legislación existente en esa materia el reclamo subsiste porque en ella no se reconoce el derecho a la alimentación como derecho fundamental, o como garantía constitucional, de tal manera que lo que en ella se establezca pueda ser reclamado por los ciudadanos. Ese es el enfoque que permea el análisis en todo el trabajo.

Congruente con lo anteriormente expresado, el Centro de Estudios para el Desarrollo Rural Sustentable y la Soberanía Alimentaria, espera contribuir con este estudio al conocimiento de lo que es un derecho fundamental y qué diferencias o similitudes guarda con el derecho humano y las garantías constitucionales; el estado que guarda la regulación del derecho a la alimentación en el derecho nacional e internacional; las posibilidades de reclamarlos en esta situación y las reformas constitucionales y legales que tendrían que implementarse para que la alimentación adquiriera el carácter de derecho fundamental en México, para que realmente pudiera ser una vía de acceso de los ciudadanos a este derecho.

El autor de la obra agradece el apoyo que durante la realización del trabajo recibió de la licenciada Mayra Montserrat Eslava Galicia y la pasante en Derecho Arianna Campos Cruz, quienes lo apoyaron en la recopilación y sistematización de la información; igual agradecimiento extiende a sus compañeros de trabajo, especialmente al doctor Héctor Manuel Robles Berlanga, a la maestra Gabriela Rangel Faz, al ingeniero Jesús Guzmán Flores y al médico veterinario zootecnista Juan Ponce Salazar, quienes leyeron el manuscrito y le formularon atinadas observaciones para mejorarlo. Naturalmente, la responsabilidad del contenido del documento solo es de él.

*Dr. Sergio Barrales Domínguez*  
Director general



# Los derechos fundamentales en México

El derecho a la alimentación es un derecho fundamental. Lo es tanto porque satisface necesidades básicas de los seres vivos, en este caso los seres humanos, sin lo cual no podrían existir, como porque así lo reconocen diversos documentos jurídicos fundamentales de derecho internacional, algunos de ellos también integrantes del derecho mexicano. La afirmación anterior, pareciendo tan obvia, tiene implicaciones que es necesario explicar. En primer lugar, conviene aclarar lo que desde un punto de vista jurídico se entiende como *derecho fundamental*, por qué se le llama de ese modo y qué tiene ese tipo de derechos que no tienen otros que no reciben esa denominación. La aclaración resulta más pertinente cuando se constata que en el lenguaje cotidiano suele confundirse a los derechos fundamentales con los derechos humanos; incluso algunos los equiparan a las garantías constitucionales, siendo que se trata de tres categorías jurídicas distintas, con alcances diferentes cada una. A continuación se analiza cada uno de estos conceptos, especialmente su naturaleza y sus alcances.

## Derechos fundamentales: cuestiones metodológicas

Antes de iniciar el estudio de los derechos fundamentales, conviene aclarar que existen varios puntos de vista y enfoques para su análisis, dependiendo de la interrogante que se quiera resolver. Uno de ellos, de tipo dogmático, dedicado al análisis de las normas que integran un sistema jurídico específico —el mexicano, por ejemplo—, diría que son *derechos fundamentales* aquellos

que están consagrados en la Constitución política de un estado nacional, por ser el documento jurídico fundamental dentro de ese sistema jurídico. Lo mismo sucedería con los tratados, porque son la fuente principal del derecho internacional. En ambos casos la naturaleza del derecho regulado estaría dada por la del documento en el cual se regula ese derecho.

Un análisis de ese tipo nos respondería a la pregunta de cuáles son los derechos fundamentales en ese sistema jurídico específico, que pueden ser semejantes a los de otros sistemas jurídicos, pero también pueden no serlo. Como se ve, pudiendo ser correcto el análisis que se obtenga de un estudio de este tipo, sus conclusiones resultarán reductivas porque no explicarán cómo fue que esos derechos llegaron a plasmarse en tales documentos. Dicho de otra manera, reducir la explicación de los derechos fundamentales a su expresión jurídica en un sistema jurídico particular, arrastra el problema de no contar con elementos teóricos que los expliquen de una manera más general, y no se aíslen de una realidad que puede ir más allá de los diferentes ordenamientos jurídicos en los que se han reconocido.

Un segundo punto de vista para el análisis de los derechos fundamentales es el que se puede hacer desde las teorías del derecho, disciplina que tiene por objeto construir un sistema de conceptos que nos permita entender el contenido y los alcances de los conceptos que se usan en las normas que integran los sistemas jurídicos. La cuestión que se intenta resolver en este nivel de análisis sería qué son los derechos fundamentales. Para dar contestación a esta pregunta la teoría jurídica debe aportar definiciones estipulativas, mismas que dado su carácter, no pueden ser verdaderas ni falsas, sino más o menos adecuada para entender lo que son los derechos fundamentales en cualquier ordenamiento jurídico, con independencia de cuáles sean los derechos que en ese ordenamiento se prevean.

Un tercer enfoque para el estudio de los derechos fundamentales puede ser aquel que apoyado en la teoría de la justicia, afirmara que las normas de un sistema jurídico son justas o injustas dependiendo de si se apegan a ciertos valores o no. De acuerdo con este enfoque, se asume que todo sistema jurídico persigue algunos fines y lo que se analizaría es si los valores que encierran se encuentran recogidos por las normas jurídicas fundamentales, y si no lo están todavía, justificar la necesidad de incorporar como derechos nuevas expectativas o aspiraciones de las personas y los grupos que conviven

en la sociedad. Con este tipo de análisis se busca responder a la pregunta de cuáles deben ser o es justo que sean los derechos fundamentales.

Un cuarto punto de vista es el que atañe a la sociología jurídica. Con este tipo de análisis lo que se busca es conocer el grado de eficacia o ineficacia que las disposiciones jurídicas sobre derechos fundamentales han tenido y tienen en la realidad, así como los factores que inciden en ellas: los grupos sociales que presionan para que se creen nuevos derechos o aquellos que se oponen a los ya consagrados; las condiciones económicas, sociales, políticas y culturales del lugar en el que se implementan o buscan implementarse; así como la tutela efectiva que les otorga el funcionamiento concreto del ordenamiento objeto de estudio.<sup>1</sup>

Este tipo de estudios debe aportar respuestas empíricas susceptibles de argumentarse como verdaderas, no con referencia de las normas que confieren derechos en un determinado ordenamiento, sino con lo que ocurre o ha ocurrido en la sociedad relacionado con él.<sup>2</sup> En otras palabras, nos lleva al terreno de las condiciones sociales en que se crean y aplican las normas. Desde este punto de vista, la pregunta que los estudios deben resolver es cómo se viven los derechos fundamentales en la realidad y cuál es la efectividad de las disposiciones que los regulan.

Como puede verse, del enfoque que se utilice para el análisis dependerá el resultado que se obtenga. Si sólo analizamos las normas que componen un sistema jurídico, podremos afirmar que la justificación para calificar a un derecho como fundamental se encuentra en el reconocimiento que se hace en el texto constitucional de un Estado específico o un tratado internacional, en su caso; desde el punto de vista de la teoría del derecho, un derecho fundamental encuentra su justificación para ser considerado como tal en que reúne las características que se establecen en la definición teórica que se ofrezca de los derechos fundamentales; desde el punto de vista de la teoría de la justicia, el fundamento de este tipo de derechos se encontraría en las razones que pueden existir para que ese derecho se incorpore a la Carta

<sup>1</sup> En el desarrollo de este apartado se ha seguido la obra de Miguel Carbonell, *Los derechos fundamentales en México*, primera reimpresión, Universidad Nacional Autónoma de México/Porrúa/Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 2005, pp. 1-149.

<sup>2</sup> Luigi Ferrajoli *et al.*, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, edición de Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, Trotta, Madrid, 2001, p. 291.

Magna; y finalmente, desde el punto de vista de la sociología jurídica, un derecho fundamental tendrá justificación en la medida en que se realce en la práctica o sea una demanda de un sector importante de la sociedad su reconocimiento.

Aunque cada uno de estos análisis puede hacerse de manera independiente, prescindiendo de los otros enfoques, nada impide que en algún momento se complementen; es más, un análisis para ser completo debería atender al menos los enfoques que aquí se han señalado. De esa manera, el primero de los análisis ayudaría a valorar lo que se tiene en un sistema jurídico; el segundo, a mirar lo que hace falta incorporarle para que además de válido sea justo; el tercero aportaría los elementos conceptuales que ayuden a adecuar las normas a los avances teóricos de otros; y el último, a juzgar los impactos que las normas tienen en la realidad social donde se aplican, cuando ya estén reconocidos, o la necesidad de reconocerlos si no lo están.

Vistos los posibles enfoques analíticos para el estudio de los derechos fundamentales, conviene aclarar que el enfoque que guiará nuestro análisis será una combinación de todos ellos aunque el énfasis estará en el dogmático-teórico, que corresponde al primer y segundo enfoques explicados con anterioridad; así, lo que analizaremos serán las normas del derecho mexicano en materia de alimentación, lo mismo que las del derecho internacional, en la medida en que forman parte del derecho mexicano, según explicaremos en su oportunidad.

Nos interesa conocer el contenido de estas normas y si puede ser considerado como derecho fundamental o no, de acuerdo con la noción de *derecho fundamental* que se adopte, para lo cual nos apoyaremos en los conceptos de la teoría del derecho. En qué medida dichas normas son justas o injustas y eficaces o ineficaces será tratado sólo tangencialmente, ya que incluir este tipo de análisis ampliaría demasiado el estudio y eso rebasa el objetivo de conocer el estado que el derecho a la alimentación guarda en el sistema jurídico mexicano.

## **Derechos fundamentales: una concepción**

Ahora bien, para entrar en materia podemos afirmar que, en términos generales, los derechos fundamentales son considerados como tales en la

medida en que constituyen instrumentos de protección de los intereses más importantes de las personas, puesto que preservan los bienes básicos necesarios para poder desarrollar cualquier plan de vida de manera digna. En ese mismo sentido, siguiendo a Ernesto Garzón Valdés,<sup>3</sup> podemos entender por *bienes básicos* aquellos que son condición necesaria para la realización de cualquier plan de vida, es decir, para la actuación del individuo como agente moral.

Lo que hay que enfatizar es que cuando hablamos de derechos fundamentales nos estamos refiriendo a la protección de los intereses más vitales de toda persona, con independencia de sus gustos personales, de sus preferencias o de cualquier otra circunstancia que pueda caracterizar su existencia. Por eso se puede decir que los derechos fundamentales deben ser universales, porque protegen bienes con los que debe contar toda persona, con independencia del lugar en el que haya nacido, de su nivel de ingresos o de sus características físicas. Es el caso de la alimentación, ya que se trata de una actividad que forzosamente debemos realizar todos los seres humanos para vivir, independientemente de que los sistemas jurídicos la reconozcan o no como derecho.

Concentrándonos en el plano teórico, nos parece importante la visión de Luigi Ferrajoli sobre este punto. Para este autor, los derechos fundamentales son:

[...] todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a “todos” los seres humanos en cuanto dotados de *status* de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por “derecho subjetivo” cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por “*status*” la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas.<sup>4</sup>

La definición anterior nos parece importante porque posee el doble atributo de recoger los enfoques que nos interesan, es decir, es teórica y formal al mismo tiempo. Es teórica porque si bien se elabora a partir de documentos

<sup>3</sup> Ernesto Garzón Valdés, *Derecho, ética y política*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, p. 531.

<sup>4</sup> Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías*, Trotta, Madrid, 2001, p. 37.

jurídicos positivados, prescinde de la circunstancia de que los derechos a los que se refiere se encuentren contenidos en constituciones políticas específicas o se enuncien en leyes u otras normas de derecho positivo. En otras palabras, no se trata de una definición dogmática referida a un ordenamiento concreto, sino de derechos adscritos por un ordenamiento jurídico a todas las personas físicas o a ciudadanos con capacidad de obrar, aun cuando pueda haber constituciones o leyes particulares que no reconozcan ese derecho.

La definición también es formal o estructural, en el sentido de que prescinde de la naturaleza de los intereses y de las necesidades tutelados mediante su reconocimiento como derechos fundamentales y se basa únicamente en el carácter universal de su imputación, entendiendo lo ‘universal’ en el sentido puramente lógico y avalorativo de la cuantificación universal de la clase de los sujetos que son titulares de los mismos. Es el caso del derecho a la alimentación que, como ya hemos dicho, se trata de una actividad vital para todos los seres vivos y por lo mismo es reconocido como universal, lo que no evita que existan algunos Estados que no lo reconozcan, o que lo reconozcan pero no de manera plena; situación que no implica que pierda su carácter de derecho universal, sino que a los ciudadanos de esos Estados se les viola tal derecho; en sentido inverso, si algún Estado reconociera como universal un derecho de poca importancia social o personal, no sería un derecho fundamental sino de otro tipo.

## Elementos de los derechos fundamentales

Una lectura atenta de la definición que nos propone Ferrajoli, nos puede llevar a descubrir los tres elementos clave que postula de los derechos fundamentales: *a)* son derechos subjetivos; *b)* son universalmente adscritos a todos en cuanto personas, y *c)* pueden estar restringidos por no contar con el estatus de ciudadano o de persona con capacidad de obrar. Es importante tener presente que con la expresión ‘derechos subjetivos’ se hace referencia a una facultad atribuida a un sujeto o una clase de sujetos frente a otro sujeto o clase de sujetos, a quienes por ley se les impone una prestación correlativa; el contenido del derecho subjetivo sería el comportamiento que el titular del derecho puede exigir a otro sujeto obligado, donde la obligación es la conducta que un sujeto está constreñido por ley a cumplir y el titular del

derecho subjetivo le puede exigir su ejecución, incluso de manera coactiva, contra la voluntad del sujeto obligado, situación que incluye una prohibición, que es el impedimento jurídico para realizar determinada conducta, pues si ésta se ejecutara se afectarían los derechos de terceros<sup>5</sup> y, como consecuencia, traería aparejada su nulidad, para resarcir al afectado.

Lo anterior de manera general, pero el derecho subjetivo puede tener varias manifestaciones. De acuerdo con Manuel Atienza<sup>6</sup> esas manifestaciones pueden ser de cuatro tipos:

1. Cuando la conducta del sujeto obligado es de carácter positivo —es decir, cuando el derecho fundamental de A implica que B debe hacer algo, debe actuar de alguna forma— y la conducta de A respecto de su propio derecho consistente en exigir, facilitar o colaborar con B para que realice X conducta es *facultativa* (es decir, A puede no exigir a B que realice la conducta X a la que está obligado por un derecho fundamental del que A es titular).
2. Cuando la conducta del sujeto obligado es de carácter positivo —es decir, cuando el derecho fundamental de A implica que B debe hacer algo, como en el caso anterior— y la conducta de A respecto de su propio derecho consistente en exigir, facilitar o colaborar con B para que realice X conducta es *obligatoria* (es decir, A está obligado a realizar algún comportamiento para que B pueda satisfacer el derecho de A mediante la conducta X).
3. Cuando la conducta del sujeto obligado consiste en un no hacer, en una omisión (es decir, cuando el derecho fundamental de A implica que B no haga algo, que no realice determinada conducta), y la conducta de A respecto dentro de sus propio derecho consiste en exigir, facilitar o colaborar con B para que realice X conducta es *facultativa* (es decir, A no puede exigir a B que se abstenga de realizar la conducta X, omisión a la que está obligado por un derecho fundamental del que A es titular).

<sup>5</sup> Juan Ramón de Páramo, “Derecho subjetivo”, en Ernesto Garzón Valdés y Francisco J. Laporta, *El derecho y la justicia*, Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía, Trotta, Madrid, 1996, pp. 367-394.

<sup>6</sup> Manuel Atienza, “Una clasificación de los derechos humanos”, en *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 4, Madrid, 1986-1987, pp. 31-40.

4. Cuando la conducta del sujeto obligado consiste en un no hacer, en una omisión (es decir, cuando el derecho fundamental de A implica de B no hacer algo, que no realice determinada conducta), y la conducta de A respecto de su propio derecho consiste en exigir, facilitar o colaborar con B para que realice X conducta es *obligatoria* (es decir, A tiene el deber de exigir a B que se abstenga de realizar la conducta X, omisión a la que está obligado por un derecho fundamental del que A es titular).

La clasificación anterior es importante porque clarifica que el derecho subjetivo a que da lugar un derecho fundamental no siempre consiste en exigir de la autoridad que actúe para que un derecho pueda ser exigible, pues hay ocasiones en que es necesario colaborar para que la realización del derecho sea posible; incluso puede haber casos en que se le exija que no haga nada para que el derecho pueda realizarse. En el caso del derecho a la alimentación, como veremos más adelante, requiere la actuación de las autoridades estatales pero también la participación de los ciudadanos, de acuerdo con la forma específica que adquiera. A manera de ejemplo, si lo que se exige es que se elaboren políticas de producción de alimentos, el Estado debe elaborarlas con el concurso de los campesinos; en cambio, si lo que se requiere es el abasto de alimentos, es probable que esto pueda realizarse sin el concurso de los titulares del derecho.

Ahora bien, desde la teoría del derecho, y atendiendo a la definición que ofrece Ferrajoli de *derecho fundamental*, la universalidad tendría que ver con la forma en que están redactados los preceptos que contienen derechos. Si su forma de redacción permite concluir que cierto derecho se adscribe universalmente a todos los sujetos de una determinada clase (menores, trabajadores, campesinos, ciudadanos, mujeres, indígenas: lo importante es que esté adscrito a todas las personas que tengan la calidad establecida por la norma), entonces estamos ante un derecho fundamental. Si por el contrario, una norma jurídica adscribe un derecho solamente una parte de los miembros de un grupo, entonces no estamos frente a un derecho fundamental sino ante un derecho de otro tipo. A partir de esa forma de asignación de derecho, el propio Ferrajoli distingue entre los derechos fundamentales (asignados universalmente a todos los sujetos de una determinada clase) y los derechos patrimoniales (asignados a una persona con exclusión de las demás).

En palabras del autor:

Los derechos fundamentales –tanto los derechos de libertad como el derecho a la vida, y los derechos civiles, incluidos los de adquirir y disponer de los bienes objeto de propiedad, del mismo modo que los derechos políticos y los derechos sociales– son derechos “universales” (*omnium*), en el sentido lógico de la cualificación universal de la clase de sujetos que son titulares; mientras que los derechos patrimoniales –del derecho de propiedad a los demás derechos reales y también los derechos de crédito– son derechos singulares (*singuli*), en el sentido lógico de que para cada uno de ellos existe un titular determinado (o varios cotitulares, como en la copropiedad) con exclusión de todos los demás [...] Unos son inclusivos y forman la base de igualdad jurídica [...] Los otros son exclusivos, es decir, *excluendi alios*, y por ello están en la base de la desigualdad jurídica.<sup>7</sup>

Por ejemplo, la libertad de expresión, al ser reconocida en el artículo 6 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* como un derecho que pueden disfrutar todos los mexicanos, incluso simultáneamente, sería un derecho fundamental; mientras que el derecho patrimonial sobre un bien inmueble –que comprende la posibilidad de usarlo, venderlo, agotarlo y destruirlo– excluye de su titularidad a cualquier otra persona, por lo cual no puede ser considerado como universal.

En ese mismo sentido, la capacidad de obrar, como condición para el reconocimiento de los derechos fundamentales, se genera solamente por vía negativa. En otras palabras, como regla general, tanto las constituciones políticas de los Estados nacionales como los tratados internacionales parten del principio de que todas las personas por el solo hecho de serlo tienen la capacidad necesaria para ser titulares de los derechos fundamentales y para ejercerlos por sí mismas. En algunos supuestos muy concretos, se puede perder la capacidad de obrar cuando medie una sentencia judicial que puede declarar que, en un momento determinado, una persona ha perdido la capacidad para ser titular de ciertos derechos o para ejercerlos por sí misma.

En el caso del Estado mexicano, la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, en su artículo 38, establece las causales por las cuales se

<sup>7</sup> Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías*, op. cit., 2001, p. 46.

suspenden los derechos o prerrogativas de los ciudadanos, entre las cuales se encuentran las siguientes: no inscribirse en el catastro de la municipalidad, manifestando la propiedad que el ciudadano tenga, la industria, profesión o trabajo de que subsista; lo mismo que no inscribirse en el Registro Nacional de Ciudadanos, en los términos que determinen las leyes; no alistarse en la Guardia Nacional; no votar en las elecciones populares en los términos que señale la ley; no desempeñar los cargos de elección popular de la Federación o de los Estados, que en ningún caso serán gratuitos; no desempeñar los cargos concejiles del municipio donde resida, las funciones electorales y las de jurado. La suspensión de derechos o prerrogativas por cualquiera de estas causas tendrá una duración de un año.

Además de las causas anteriores existen otras por las cuales también se pueden suspender los derechos o prerrogativas del ciudadano, como estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión hasta la extinción de la pena, en caso de ser condenado; por vagancia o ebriedad consuetudinaria, declarada en los términos que prevengan las leyes; por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal; y por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión. La misma norma jurídica establece que la “ley fijará los casos en que se pierden, y los demás en que se suspenden los derechos de ciudadano, y la manera de hacer la rehabilitación”, razón por la cual habrá que acudir a dicha ley para saber en qué caso se suspenden o pierden los derechos, incluidos los fundamentales.

## **Derechos humanos**

Los derechos humanos son una categoría más amplia que los derechos fundamentales, aunque también con menos rigor jurídico que aquélla. La mayoría de las veces se hace referencia a los derechos humanos como derechos morales o expectativas de derechos que no están previstos en alguna norma jurídica o no lo están de manera clara, con el objeto de reclamar lo que se considera le corresponde por el hecho de ser persona humana.

Antonio Pérez Luño expresa la diferencia entre *derechos fundamentales* y *derechos humanos* de la siguiente manera:

En los usos lingüísticos y jurídicos e incluso comunes de nuestro tiempo, el término “derechos humanos” aparece como un concepto de contornos más amplios e imprecisos que la noción de “derechos fundamentales”. Los derechos humanos suelen venir entendidos como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional. En tanto que con la noción de los derechos fundamentales se tiende a aludir a aquellos derechos humanos garantizados por el ordenamiento jurídico positivo, en la mayor parte de los casos en su normativa constitucional, y suelen gozar de una tutela reforzada.

Los derechos humanos aúnan a su significación descriptiva de aquellos derechos y libertades reconocidos en las declaraciones y convenios internacionales, una connotación prescriptiva o deontológica, al abarcar también aquellas exigencias más radicalmente vinculadas al sistema de necesidades humanas, y que debiendo ser objeto de positivización no lo han sido. Los derechos fundamentales poseen un sentido más preciso y estricto, ya que tan sólo describen el conjunto de derechos y libertades jurídicas e institucionalmente reconocidos y garantizados por el derecho positivo.<sup>8</sup>

Desde otra perspectiva, podríamos decir que los derechos fundamentales son derechos humanos reconocidos por los ordenamientos fundamentales de un orden jurídico específico, mientras los derechos humanos son el contenido de aquéllos; los derechos fundamentales son la forma de los derechos humanos y éstos el contenido de aquéllos. No se trata de categorías separadas sino dependientes unas de otras.

## **Garantías constitucionales**

Suelen confundirse los conceptos de derechos fundamentales y derechos humanos como sinónimos de garantías constitucionales, pero no lo son. En

<sup>8</sup> Antonio E. Pérez Luño, *Los derechos fundamentales*, cuarta edición, Tecnos, Madrid, 1991, pp. 46-47.

lenguaje común, la *garantía* es el medio de garantizar algo, hacerlo eficaz o devolverlo a su estado original en caso de que haya sido tergiversado o violado, o no haya sido respetado. La garantía constitucional tiene por objeto reparar las violaciones que se hayan producido a los principios, valores o disposiciones fundamentales.

Luigi Ferrajoli expresa que *garantía* es “una expresión del léxico jurídico con la que se designa cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo”. Este mismo autor aporta los elementos que distinguen a las garantías de los derechos fundamentales. De acuerdo con sus postulados, en una primera acepción, las *garantías* son las obligaciones que derivan de los derechos; de esa forma, puede haber garantías *positivas* y *negativas*; las primeras obligan a los órganos del Estado lo mismo que a los particulares a abstenerse de realizar determinados actos, como forma de respeto de algún derecho fundamental; las segundas, por el contrario, obligan a actuar positivamente para cumplir la expectativa que derive de algún derecho.

También distingue entre garantías *primarias* y *secundarias*, igualmente denominadas *sustanciales* y *jurisdiccionales*. Las primeras se constituyen por las obligaciones o prohibiciones que guardan relación con los derechos subjetivos reconocidos en algún texto jurídico; mientras las segundas son las obligaciones que tienen los órganos jurisdiccionales de actuar para que no se viole el derecho reconocido o volverlo a su estado anterior si ese fuere el caso.<sup>9</sup>

Hay que decir que en la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* se confunden los derechos fundamentales con las garantías individuales. De hecho, a su parte dogmática, donde se regulan los derechos fundamentales, se denomina garantías individuales, siendo que ni son garantías en el sentido que aquí se ha expresado, ni son sólo individuales, pues también las hay de carácter social y colectivo. Abundemos un poco al respecto para diferenciar cada uno de ellos.

Desde un punto de vista técnico y de acuerdo con la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN),

[...] las garantías individuales suponen una relación jurídica de supra-subordinación entre los gobernados y las autoridades estatales. Los primeros

<sup>9</sup> Luigi Ferrajoli, “Garantías”, en *Sobre los derechos fundamentales y sus garantías*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2006, pp. 29-49.

son los sujetos activos de la relación, en tanto que los segundos participan en ella como sujetos pasivos. Los activos son los individuos, es decir, las personas físicas o morales, con independencia de sus atributos jurídicos –tales como la capacidad– o políticos –por ejemplo, no importa que no sean ciudadanos. Por su parte los sujetos pasivos son el Estado y sus autoridades, así como los órganos descentralizados cuando realizan actos de autoridad frente a particulares.<sup>10</sup>

Dentro de los derechos individuales garantizados en la Constitución Federal se encuentran el de igualdad, establecido en los artículos 1, 2, 4, 5, 12, 13 y 31; el de libertad, contenido en los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 9, 10, 11, 16, 24 y 28, el de seguridad jurídica, ubicado en los numerales 8, 14 y del 16 al 23.<sup>11</sup> De esta manera, cuando un gobernado demanda del Estado y sus autoridades el respeto de los derechos establecidos en la Constitución Federal, ejerce un derecho subjetivo y público: en el sentido que se ha expresado con anterioridad, subjetivo porque deriva de una norma jurídica, y público porque se intenta contra sujetos públicos, el Estado y sus autoridades.

Desde un punto de vista político, las garantías individuales, es decir, los derechos fundamentales individuales, representan limitaciones al ejercicio del poder público, por eso su violación, al menos en México, no puede reclamarse contra los particulares. Así lo ha establecido la Suprema Corte de Justicia de la Nación al establecer que

[...] las garantías individuales, por su naturaleza jurídica, son, en la generalidad de los casos, limitaciones al poder público, y no limitaciones a los particulares, por lo cual éstos no pueden violar esas garantías, ya que los hechos que ejecuten y que tiendan a privar de la vida, la libertad [...] encuentran su sanción en las disposiciones del derecho común; razón por la cual la sentencia que se dicte condenando a un individuo por el delito de violación de garantías individuales no está arreglada a derecho y viola, en su perjuicio, las de los artículos 14 y 16 de la Constitución General.<sup>12</sup>

<sup>10</sup> *Las garantías individuales. Parte general*, segunda edición, Colección Garantías individuales, Poder Judicial de la Federación/Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2007, p. 56.

<sup>11</sup> *Ibid.*, p. 74.

<sup>12</sup> *Ibid.*, p. 57.

Los derechos sociales como derechos fundamentales son –en los términos que hemos conceptualizado a éstos– derechos públicos subjetivos que regulan prerrogativas de la sociedad o de grupos sociales en especial, conforme a criterios de justicia y bienestar, cuyos objetivos son la intervención del Estado, de la sociedad o de las personas para suministrar a las personas ciertos bienes o condiciones de vida de los que carecen. A diferencia de los derechos individuales, los derechos sociales no protegen a las personas en particular sino a un determinado grupo de ellas que pertenecen a grupos sociales caracterizados por estar colocados en una situación socioeconómica desventajosa en relación con otros grupos de personas, razón por la cual requieren de la intervención externa para equilibrar su nivel de vida. De acuerdo con la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los derechos sociales –a los que denomina “garantías sociales”– están por encima de los individuales, a los que restringe en su alcance liberal, en términos de lo dispuesto en el artículo 1 de la Constitución Federal.<sup>13</sup>

Entre los derechos sociales que se reglamentan en la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* se encuentran el derecho a la educación, establecido en el artículo 3; el derecho a la protección de la salud; el derecho a un medio ambiente adecuado; el derecho a la vivienda, y los derechos de los niños, regulados en el artículo 4; los derechos de los consumidores, artículo 28, y el derecho al trabajo y la seguridad social, artículo 123. El derecho a la alimentación se establece en el artículo 4 pero sólo como derecho de los niños –de su contenido y alcance nos ocuparemos más adelante.

Hay que decir que muchos de los derechos sociales incorporados en el texto de la Carta Magna tienen una estructura que no permite reclamarlos y las normas jurídicas que los regulan son tan vagas que abonan en el mismo sentido. Esta situación tiene una explicación histórica, no jurídica, relacionada con la manera en que los derechos sociales se hacen presentes en el Congreso Constituyente de 1917 y en las reformas subsecuentes sobre la materia. José Ramón Cossío Díaz, ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo explica de la siguiente manera:

Si atendemos al sentido que los constituyentes le confirieron a ciertos preceptos y a las funciones normativas que esos derechos podían realizar

<sup>13</sup> *Las garantías sociales*, segunda edición, primera reimpression, Poder Judicial de la Federación/Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2008, pp. 41-43.

en términos del texto original de la Constitución, tenemos que por derechos sociales se entendían aquellas normas constitucionales que: primero, se hubieren elaborado en contraposición a los contenidos (liberales) de la Constitución; segundo, que fueran la expresión directa de los postulados de la revolución de 1910; tercero, que le confirieran atribuciones a los órganos del Estado para imponer obligaciones a cierto tipo de particulares; cuarto, que no le imponían obligaciones directas de carácter patrimonial a los propios órganos estatales. La tan traída y llevada novedad u originalidad de la Constitución radicaba en el rompimiento de los cánones de elaboración de este tipo de textos jurídicos, y en el reconocimiento expreso de que eran producto de una lucha social.<sup>14</sup>

En otras palabras, la incorporación de los derechos sociales en la Constitución Federal tenía una función social de control y legitimidad, más que jurídica, para garantizar derechos públicos. Esta situación, con sus matices, se mantiene en la actualidad.

Los derechos colectivos son bastante recientes en nuestro país. Se introdujeron en la Constitución Federal primero con el reconocimiento de que existen colectivos socioculturales diversos y diferentes al resto de la población mexicana, a los que por ese hecho se les adscriben determinados derechos que quienes no pertenecen a dichos grupos no pueden tener porque su fundamento es la diferencia cultural. Tales derechos no pueden ser ejercidos por los miembros de los grupos de manera individual, salvo excepcionalmente, pero quienes integran los grupos se benefician del uso colectivo del derecho. Estos colectivos son los pueblos y las comunidades indígenas.

El artículo 2 de la Constitución Federal establece los titulares de los derechos y los derechos mismos. Sobre los primeros el primer párrafo del citado artículo establece que la “la nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas”, con lo cual reconoce la existencia de los pueblos indígenas como sujetos de derecho. Junto con los pueblos, la Carta Magna reconoce a las comunidades indígenas, a las

<sup>14</sup> José Ramón Cossío Díaz, *Cambio social y cambio jurídico*, Instituto Tecnológico Autónomo de México/Miguel Ángel Porrúa, México, 2001, p. 21.

que identifica como integrantes de un pueblo indígena y que dentro de su estructura “formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres”.

Dentro de los derechos se incluye el de la libredeterminación en su vertiente de autonomía, pero acotada a las siguientes materias: decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural; aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres; elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los estados; elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos; acceder plenamente a la jurisdicción del Estado, para lo cual, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución, con derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura; y preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad.

Una norma bastante controvertida es aquella que establece como derecho de los pueblos, conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras en los términos establecidos en la Constitución Federal, ya que más que un derecho es una obligación; lo mismo sucede con aquella que en lugar de reconocer su derecho al territorio, determina que pueden acceder, con respeto, a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en la Constitución y en las leyes de la materia, así como a los derechos adquiridos por terceros o por integrantes de la comunidad, al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades, salvo aquellos que corresponden a las áreas estratégicas, para lo cual las comunidades podrán asociarse en términos de ley. En este caso, más que reconocerles un nuevo derecho se imponen condiciones para el ejercicio de otros ya existentes.

Además de lo anterior, la Constitución Federal establece que la Federación, los estados y los municipios, deben establecer instituciones y determinar políticas públicas que promuevan la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria para garantizar la vigencia de los derechos de éstos y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades. Dichas instituciones deben ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos. Entre las obligaciones que tales instituciones tienen se encuentran: impulsar el desarrollo regional de las zonas indígenas; garantizar e incrementar los niveles de escolaridad, favoreciendo la educación bilingüe e intercultural, la alfabetización y la conclusión de la educación básica; mejorar las condiciones de las comunidades indígenas y de sus espacios para la convivencia y recreación; propiciar la incorporación de las mujeres indígenas al desarrollo; extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunidades; apoyar las actividades productivas y el desarrollo sustentable de las comunidades indígenas; establecer políticas sociales para proteger a los migrantes de los pueblos indígenas; y consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los estatales y municipales y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen.

El contenido de la Constitución Federal en materia de derechos colectivos de los pueblos indígenas ha sido muy cuestionado porque desnaturaliza al titular del derecho al conferirlo por igual a los pueblos indígenas y a las comunidades que los integran, incluyendo unas pretendidas “comunidades equiparables”, además de negarles el carácter de sujetos de derecho público para que puedan ejercer funciones de gobierno; los derechos reconocidos resultan ser individuales y colectivos siendo que sólo debieran ser de estos últimos; finalmente, el ejercicio de los derechos reconocidos está supeditado a demasiados condicionamientos y se pretende una excesiva participación de los órganos del Estado en las decisiones internas de los propios pueblos indígenas, con lo cual la autonomía queda supeditada a lo que aquellos determinen.<sup>15</sup>

Volviendo al asunto de la confusión entre garantías constitucionales y derechos fundamentales, hay que decir que la jurisprudencia de la Suprema

<sup>15</sup> Francisco López Bárcenas, *Autonomías y derechos indígenas en México*, quinta edición, Colección Derechos Indígenas, Centro de Orientación y Asesoría a Pueblos Indígenas/MC Editores, México, 2009, pp. 166-174.

Corte de Justicia de la Nación ha contribuido a esa confusión conceptual. En una tesis de 1997, la SCJN sostuvo que las garantías individuales son “derechos públicos subjetivos consignados a favor de todo habitante de la República que dan a sus titulares la potestad de exigirlos jurídicamente a través de la verdadera garantía de los derechos públicos fundamentales del hombre que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consigna, esto es, la acción constitucional de amparo”.<sup>16</sup>

La doctrina jurídica mexicana no ha sido ajena a esta confusión. Algunos juristas han expresado que

[...] las garantías o derechos consagrados en la Constitución son derechos mínimos, que por lo mismo pueden ser ampliados o complementados por las Constituciones de los estados (que se limitan en su mayoría a incorporar las garantías de la Constitución Federal), por las leyes reglamentarias y, sobre todo, por los tratados y convenciones internacionales en materia de derechos humanos, firmados y ratificados por nuestro país; pero ninguno de todos estos ordenamientos puede contradecir a la Constitución general.<sup>17</sup>

El mismo autor ha expresado que

[...] la función complementaria de los tratados y convenciones internacionales en materia de derechos humanos es particularmente importante, ya que en ocasiones consagran derechos todavía no reconocidos o reglamentados expresamente en nuestro ordenamiento jurídico. Pero en la medida en que dichos tratados y convenciones forman parte de la ley suprema de la Unión, en los términos del artículo 133 constitucional, los derechos que consagran pueden ser reclamados ante las autoridades públicas y los tribunales.<sup>18</sup>

Todo lo expresado anteriormente muestra la necesidad de insistir en las diferencias existentes entre *derechos fundamentales*, *derechos humanos* y *garantías constitucionales*, ya que cada una de estas categorías tiene su propio

<sup>16</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, tomo V, enero de 1997, tesis P/J.2/97, p. 5; IUS:199492. Citado en *Las garantías individuales... op. cit.*, p. 51.

<sup>17</sup> Héctor Fix Fierro, “Comentarios al artículo 1º”, en *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, tomo I, decimosegunda edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Porrúa, México, 1998, p. 4.

<sup>18</sup> *Idem.*

peso específico dentro del derecho y usarlas de manera indistinta o usar unas por otras genera una confusión que no contribuye al reconocimiento y ejercicio de cada uno de ellos en su propio ámbito.

## Los tratados internacionales

Otra fuente de los derechos fundamentales, reconocida por la teoría jurídica, son los tratados, documentos que forman parte de las fuentes formales del derecho internacional. En efecto, de acuerdo con el artículo 38.1 del *Estatuto de la Corte Internacional de Justicia*, entre las fuentes formales del derecho internacional se incluyen: *a)* las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes; *b)* la costumbre internacional, como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho; *c)* los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas; y *d)* las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho.<sup>19</sup>

De lo expuesto se deduce que una norma que no pertenezca a cualquiera de las fuentes de este grupo no será válida como fuente del derecho. Para nuestro caso importa saber lo que se entiende por *convención internacional*, también denominada *convenio* o *tratado*. Una definición legal de este tipo de fuente del derecho internacional nos la proporciona la *Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados*, que en su artículo 2 la define como “un acuerdo internacional celebrado por escrito entre estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.<sup>20</sup>

Ateniéndonos a esta disposición, tenemos que para poder hablar de la existencia de un tratado es necesario que se reúnan los siguientes elementos: que exista un acuerdo de voluntades entre dos o más sujetos de derecho internacional, es decir, que tomen una decisión de manera voluntaria y libre, y que realicen actos mediante los cuales manifiesten su deseo de obligarse;

<sup>19</sup> Thomas Buergenthal *et al.*, *Manual de derecho internacional público*, Fondo de Cultura Económica, México, 1984, p. 26.

<sup>20</sup> “Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados”, *Diario Oficial de la Federación*, tomo CCCXXVIII, núm. 31, México, 14 de febrero de 1975, p. 5.

los sujetos que en él participen pueden ser dos o más pero no menos, pues si esto último sucediera no podría hablarse de acuerdo de voluntades; si sólo participan dos sujetos será un tratado bilateral, si participan más será multilateral.

Además de lo anterior, se requiere que el mencionado acuerdo conste por escrito, sea en uno o varios documentos que mantengan relación entre ellos y se rijan por el derecho internacional. Esto es bastante importante porque puede presentarse el caso de que dos o más sujetos de derecho internacional celebren un acuerdo que no esté sujeto a este tipo de derecho sino al interno de alguno de ellos, en cuyo caso no se estará hablando de un tratado de derecho internacional y no será válido como tal. Reunidos los requisitos anteriores no interesará el nombre con el que se le denomine a tal acto jurídico. Tan es así que en la práctica internacional suele denominárseles indistintamente como *tratado*, *convención internacional*, *convenio* o *pacto*.

En el mismo sentido, la *Ley de Tratados* de nuestro país identifica al *tratado* como

[...] el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre el gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de Derecho Internacional Público, ya sea que para su aplicación requiera o no la celebración de acuerdos en materias específicas, cualquiera que sea su denominación, mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos asumen compromisos.<sup>21</sup>

Como puede verse, el contenido de esta disposición coincide con el de la *Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados* citado con anterioridad.

Ahora bien, una interpretación literal del citado artículo 38.1 del *Estatuto de la Corte Internacional de Justicia* nos lleva a la conclusión de que las declaraciones de derechos humanos no figuran como fuente formal del derecho internacional, lo cual resulta contradictorio con el hecho de que en la práctica son este tipo de documentos los que más abundan entre los organismos de derechos humanos y el caso del derecho a la alimentación no escapa a esta práctica. No obstante lo anterior, una importante corriente de la doctrina jurídica del derecho internacional público postula que las declaraciones de derechos

<sup>21</sup> “Ley de Tratados”, *Diario Oficial de la Federación*, 2 de enero de 1992.

humanos forman partes de las normas del *jus cogens* —normas consuetudinarias o principios generales de carácter superior a las disposiciones contenidas en las normas jurídicas positivadas— y en ese carácter forman parte del sistema jurídico internacional y por tanto su observancia sería obligatoria para los Estados, aun cuando no las hubiesen firmado.

En abono de esta postura se afirma que en el ámbito de los derechos humanos existen declaraciones con valor similar a los tratados porque la adopción de un instrumento de derechos humanos siempre aspira a alcanzar algún valor de carácter normativo, incluso las declaraciones. También se afirma que “ninguna declaración de derechos humanos se ha presentado jamás a sí misma como privativa de fuerza normativa y la mayoría de los instrumentos de derechos humanos son expresión del derecho internacional consuetudinario, del derecho que debe en principio practicarse con independencia del carácter del documento que lo declara o por el que se acuerda”.<sup>22</sup>

Si esto es cierto, es decir, si las declaraciones formaran parte del derecho internacional consuetudinario, las declaraciones tendrían plena validez como normas del derecho internacional público, en el ámbito internacional, no por ser declaraciones sino por ser parte de una práctica generalmente aceptada como obligatoria por los Estados. El problema estaría en su aplicación en el ámbito del sistema jurídico nacional, en este caso mexicano, pero sobre eso volveremos más adelante.

Otro aspecto que no se puede ignorar es el de los ámbitos de operatividad de cada uno de estos documentos, pues como se ha expuesto al principio, existen diferencias entre derechos fundamentales y derechos humanos. Es fácil entender que las declaraciones contengan derechos humanos, lo que no está suficientemente claro es que contengan derechos fundamentales, en los términos que se ha expuesto.

No obstante que la controversia subsiste, lo que no se puede ignorar es que son varias las declaraciones que hacen referencia al derecho a la alimentación, y como tales se analizarán en la parte correspondiente porque de alguna manera marcan las pautas sobre la naturaleza, el contenido y el

<sup>22</sup> Bartolomé Clavero, *El valor vinculante de la Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas*, seminario sobre el artículo 42 de la *Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas* [[www.derechos.indigenas.org](http://www.derechos.indigenas.org)].

alcance de este derecho y sirven como parámetro para evaluar lo avanzado en la materia. Además de que tanto los tribunales nacionales<sup>23</sup> como los internacionales comienzan a fundar sus resoluciones en documentos de este carácter.

## Validez de los tratados en el derecho mexicano

El impacto normativo de los tratados puede darse en dos planos, el primero y más lógico es el del derecho internacional, pero no es el único; junto a él se encuentra su efecto jurídico en el derecho interno mexicano. Esto es así porque nuestra propia Carta Magna establece que los tratados formen parte del orden jurídico interno. Este fenómeno encuentra su justificación en el reconocimiento que la doctrina jurídica hace de que los sistemas jurídicos contemporáneos resultan bastante complejos y sus normas jurídicas derivan de diversas fuentes, algunas directas y otras indirectas; dentro de las primeras se ubican las normas creadas por el propio Estado y dentro de las indirectas las que se incorporan a él pero se crean en otros espacios y de diversa manera. Dentro de estas últimas se encuentran la *delegación* y la *recepción*; en la primera el sistema permite que ingresen en él normas de producción futura, como el reglamento y los contratos, mientras el segundo se presenta cuando un ordenamiento jurídico acoge un producto ya hecho, como es el caso de la costumbre y los tratados.<sup>24</sup>

El sistema jurídico mexicano no es ajeno a esta situación. El Poder Constituyente que la aprobó al hacerlo estableció fórmulas para que se alimentara con fuentes indirectas como la recepción y la delegación. Para el caso de la recepción de tratados, el artículo 133 de la Constitución Federal establece:

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

<sup>23</sup> En el caso de México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el amparo directo en revisión 1624/2008, constantemente acude a la *Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas* para fundar sus argumentos.

<sup>24</sup> Norberto Bobbio, *Teoría general del derecho*, segunda reimpresión, Debate, Madrid, 1993, pp. 166-167.

celebren por el presidente de la República, con la aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en la Constitución o leyes de los Estados.<sup>25</sup>

Esta disposición jurídica tiene relación directa con lo dispuesto en el primer párrafo de la fracción x del artículo 89 de la misma Carta Magna, relativa a las facultades del presidente de la República. En ella se establece como facultad y obligación del mismo “dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado”. El mandato anterior se complementa con lo dispuesto en el artículo 76, fracción I, del mismo documento, donde se establece como facultades exclusivas del Senado de la República “analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el presidente de la República y el secretario del Despacho correspondientes rindan al Congreso; además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión”.

Estos tres artículos constitucionales establecen los requisitos formales para que los tratados internacionales tengan validez en el orden jurídico interno del Estado mexicano. Si alguno de estos requisitos de forma hiciera falta, dichos tratados no obligarían al Estado mexicano ni en el derecho internacional ni en el orden interno; en sentido contrario, al cumplirse estos dos requisitos en la celebración de tratados los mismos son plenamente válidos tanto en el exterior como en el interior del Estado mexicano.

## **Jerarquía normativa de los tratados**

Las normas jurídicas son un sistema porque unas dependen de otras y las inferiores no pueden contradecir a las superiores. Así se desprende el artículo 133 de la Constitución Federal que hemos citado anteriormente, donde se contienen la supremacía constitucional y la jerarquía normativa de las demás leyes, lo mismo que la de los tratados. La redacción del texto ya citado ha dado lugar a una confusión al menos en relación con la jerarquía de los tratados

<sup>25</sup> *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* (comentada), PGR/UNAM, México, 1994, p. 641.

y las leyes federales. La Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha variado sus criterios de interpretación al paso de los tiempos. En una primera etapa sostuvo que “de conformidad con el artículo 133 de la Constitución, tanto de 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 un rango inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano”.<sup>26</sup>

En ese mismo sentido, afirmó que “el artículo 133 constitucional no establece preferencia alguna entre las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República, con aprobación del Senado, puesto que el apuntado dispositivo legal no propugna la tesis de que la supremacía del derecho internacional es parte del nacional, ya que si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a éstos un rango superior a la leyes del Congreso de la Unión emanadas de esa Constitución, sino que el rango que les confiere a unos y otras es el mismo”.<sup>27</sup>

Este criterio se corroboró en otra tesis al afirmar que

[...] la última parte del artículo 133 constitucional establece el principio de la supremacía de la Constitución Federal, de las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y que los tratados celebrados y que se celebren por el presidente de la República con aprobación del Senado, respecto de las constituciones y leyes de los Estados que forman la Unión, y no la aplicación preferente de las disposiciones contenidas en los tratados respecto de lo dispuesto por las leyes del Congreso de la Unión que emanen de la Constitución Federal. Es pues, una regla de conflicto a que deben de sujetarse las autoridades mexicanas, pero conforme a la misma no puede establecerse que los tratados sean mayor obligación legal que las leyes del Congreso.<sup>28</sup>

Al paso de los años el máximo tribunal federal modificó su criterio por otro donde los tratados internacionales se colocan jerárquicamente por debajo

<sup>26</sup> Amparo en revisión 2069/91. Manuel García Martínez, 30 de junio de 1992. Mayoría de 15 votos. Ponente: Victoria Adato Green. Secretario: Sergio Pallares y Lara.

<sup>27</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, séptima época, vol. 78, sexta parte, p. 111.

<sup>28</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, séptima época, vol. 151-156, sexta parte, p. 196.

de la Constitución Federal pero por encima de las leyes federales. El criterio donde se encuentra esta interpretación, en su parte sustancial expresa:

[...] 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 la 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 ésta 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 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 concebidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los estados”.<sup>29</sup>

Con el cambio de criterio queda claro que jerárquicamente están primero las disposiciones constitucionales, enseguida las de los tratados y finalmente las de las leyes federales y estatales, cada una en su propio ámbito de validez. Además de esta tesis existe otra sobre la interpretación de los tratados por los tribunales mexicanos, que en su parte medular expresa:

[...] para desentrañar el alcance de lo establecido en un instrumento internacional debe acudir a reglas precisas que en tanto no se apartan de lo dispuesto en el artículo 14, párrafo cuarto, de la Constitución General de la República vinculan a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En efecto,

<sup>29</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo X, noviembre de 1999, novena época, pleno, tesis P. LXXVII/99, p. 46.

al tenor de lo previsto en el artículo 31 de la mencionada Convención [de Viena sobre el Derecho de los Tratados], para interpretar los actos jurídicos de la referida naturaleza como regla general debe, en principio, acudirse al sentido literal de las palabras utilizadas por las partes contratantes al redactar el respectivo documento final debiendo, en todo caso, adoptar la conclusión que sea lógica con el contexto propio del tratado y acorde con el objeto o fin que se tuvo con su celebración; es decir, debe acudirse a los métodos de interpretación literal, sistemática y teleológica. A su vez, en cuanto al contexto que debe tomarse en cuenta para realizar la interpretación sistemática, la Convención señala que aquel se integra por *a)* el texto del instrumento respectivo, así como su preámbulo y anexos; *y, b)* todo acuerdo a que se refiera el tratado y haya sido concertado entre las partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado; *y,* como otros elementos hermenéuticos que deben considerarse al aplicar los referidos métodos destaca: *a)* todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones; *b)* toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de su interpretación; *y, c)* toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre la partes; siendo conveniente precisar en términos de lo dispuesto por el artículo 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados para realizar la interpretación teleológica y conocer los fines que se tuvieron con la celebración de un instrumento internacional no debe acudirse, en principio, a los trabajos preparatorios de éste ni las circunstancias que rodearon su celebración, pues de éstos el interprete únicamente puede valerse para confirmar el resultado al que se haya arribado con base en los elementos antes narrados o bien cuando la conclusión derivada de la aplicación de éstos sea ambigua, oscura o manifestación absurda.<sup>30</sup>

Otro requisito, no de forma sino de contenido, es el referido a la materia de que se trata. Si alguna disposición contenida en un tratado se opusiera de cualquier manera a lo estatuido por la Constitución Federal, el primero

<sup>30</sup> Amparo en revisión 402/2001. Imcosa, S.A. de C.V.; 16 de agosto de 2002. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia; en su ausencia hizo suyo el asunto Mariano Azuela Güitron. Secretario: Rafael Coello Cetina.

no podría tener validez interna, aunque sí obligaría al Estado mexicano en el exterior.

## **Problemas para la aplicación del derecho internacional**

Algunos juristas afirman que los tratados internacionales no son susceptibles de aplicarse en nuestro país porque, sostienen, no existe ley alguna que establezca competencia a determinada autoridad para que funde sus resoluciones en el tratado ni procedimiento para hacerlo. Si éste fuera un problema jurídico real, habría que encontrarle solución, porque de otra forma caeríamos en el absurdo de que una norma conceda derechos que no se pueden aplicar por no existir procedimiento para hacerlo.

El problema no es sólo ése. Quienes sostienen que los tratados no se pueden aplicar al interior del país por falta de una autoridad competente para hacerlo, reducen el problema a los casos de controversia, siendo que no son los únicos. No hay que olvidar que toda autoridad está obligada a respetar los derechos de los gobernados y por ninguna razón puede dejar de reconocer a éstos el ejercicio de los derechos que el orden jurídico les otorga, incluidos los tratados. Entonces, para los casos en que no haya conflictos todas las autoridades estatales, lo mismo que la población en general, están obligadas a respetarlos. No hay que olvidar que existen algunas normas que no necesitan ley procedimental para que los gobernados puedan acceder a los derechos que otorgan, como es el caso de la libertad de expresión, contenida en el artículo sexto de la Constitución Federal.

¿Qué hacer frente a esta situación? Para encontrar una respuesta hay que volver a leer atentamente lo que la Constitución Federal expresa en su artículo 133. Nótese que esta disposición constitucional se compone de dos oraciones. La primera establece que la Constitución Federal, las leyes que el Congreso de la Unión (leyes federales) emita para reglamentar sus disposiciones, y los tratados internacionales que el presidente de la República firme con otros Estados u organismos de derecho internacional y que el Senado ratifique, además de que no la contradigan, serán la máxima ley en toda la República. Dicho en otras palabras, en materia federal ningún otro ordenamiento jurídico (reglamentos, estatutos, circulares, jurisprudencia, etcétera) puede contradecir a la Constitución, leyes federales y tratados

internacionales. Éstas son normas sustantivas que contienen derechos que no se pueden dejar de cumplir sin violentar el Estado de derecho. Además, como también ya se expresó, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado que los tratados internacionales se integran al orden jurídico mexicano con una jerarquía inferior a la Constitución Federal pero superior a las leyes federales, por lo que no pueden contradecir a la Carta Magna pero tampoco las leyes federales pueden contradecirlos a ellos.

La segunda oración del citado artículo 133 de la Constitución Federal dice textualmente: “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”. Ésta es la disposición que, a nuestro juicio, resuelve el problema de la falta de una ley orgánica específica que ordene a una autoridad judicial en especial conocer de asuntos que versen sobre problemas derivados de la aplicación o no aplicación de los tratados. Y qué ley podría hacerlo mejor que la norma suprema del país.

Relacionado con este aspecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido el siguiente criterio:

En el mencionado precepto constitucional no se consagra una garantía individual alguna, sino que establecen los principios de supremacía constitucional y jerarquía normativa, por los cuales la Constitución Federal y la 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 la legislaturas de los estados resultan contrarias a los preceptos constitucionales, deben predominar las disposiciones del código supremo y no la 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.<sup>31</sup>

Siendo más específicos, habría que distinguir entre problemas surgidos en materias de competencia federal y asuntos reservados a las entidades federativas. En el primer caso las autoridades deben ajustar su actuación tomando en cuenta todo el orden jurídico y no sólo la ley que reglamenta el acto del cual genera la polémica; así, las controversias que surjan entre ellas serán un problema que se resolverá conforme a las reglas que establece la ciencia del derecho y el derecho mismo. En el caso de contradicción entre un tratado y las leyes estatales habrá que atender siempre al primero, porque así lo ordena la Constitución Federal. Esto no es ninguna novedad, es simplemente la forma en que funciona el sistema jurídico. En materia penal, por ejemplo, cuando un juez determina la juricidad o antijuricidad de un acto lo hace tomando en cuenta todas las leyes, no solamente la penal.

Regresando a la materia federal, tenemos que el derecho se ha clasificado en materias sólo para facilitar su estudio y aplicación, mas no para que actúen de manera separada cada una. Así, tomando en cuenta que un tratado puede contener derechos sobre distintas materia (penal, civil, agraria, minera, aguas, trabajo, seguridad social, educación, política, etcétera), habrá que ver a qué tribunal corresponde una controversia y a él enviarlo para su solución.

En síntesis, la aplicación de los tratados al interior de nuestro país no presenta ningún problema cuando ello no genera controversia porque forma parte del sistema jurídico mexicano, como cualquier otra ley, jurisprudencia o costumbre, aunque cada una tenga distinto origen. Cuando su aplicación genera controversias que requieren la intervención de algún tribunal para su solución, hay que buscar el fundamento en el segundo párrafo del artículo 133 constitucional y además acudir a los tribunales de la materia de que se trate.

Concluyendo. Hemos expuesto los diversos enfoques que desde los saberes jurídicos se pueden utilizar para el estudio de los derechos

<sup>31</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XIII, marzo de 2001, nueva época, primera sala, tesis 1ª XVI/2001, p. 113.

fundamentales, dependiendo de los resultados que se pretendan obtener; de igual manera, se ha explicado la diferencia entre *derechos fundamentales*, *derechos humanos* y *garantías constitucionales*. También hemos expresado el tipo de derechos fundamentales que se establecen en nuestra Constitución Federal y la manera en que los tratados se incluyen en nuestro sistema jurídico. Veamos ahora cómo se regula el derecho a la alimentación en las normas jurídicas internacionales y las internas del Estado mexicano, para analizar si se trata de derecho fundamental, derecho humano, garantía constitucional o de otro tipo de derecho.

# El derecho a la alimentación en el derecho internacional

Como dijimos al principio, las declaraciones son documentos que, técnicamente, no son reconocidos como fuentes formales del derecho internacional, aunque una parte importante de la doctrina del mismo considera que sus contenidos son obligatorios por tratarse de normas del *jus cogens*, reglas generales de las Naciones Unidas, imperativas y de carácter “supra nacional”, entre las que se incluyen los acuerdos destinados a proteger los derechos humanos. Además de esto, no puede ignorarse que una importante expresión de la teoría jurídica las ubica dentro del derecho consuetudinario y como tal sí formarían parte de las fuentes del derecho internacional. También es cierto que cada vez tienen una importancia mayúscula en materia de derechos humanos, ya que establecen los marcos de su exigencia, muchas veces no como derechos fundamentales, pero sí como derechos humanos; además permiten una evaluación de los avances sobre las materias específicas que regulan. Tanto es así que en los últimos años los tribunales nacionales y los internacionales han sustentado sus resoluciones en dichos documentos. Así que vamos a ocuparnos en primer lugar de ellos.

## Declaraciones

La *Declaración Universal de los Derechos Humanos*,<sup>1</sup> de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), aprobada en diciembre de 1948, fue el primer

<sup>1</sup> Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948.

documento con este carácter que incluyó dentro de su contenido el derecho a la alimentación. Su artículo 25, donde se regula, se divide en dos partes, una de alcance general y otra enfatizándolo en relación con la maternidad y la infancia. En la primera de ellas expresa que:

Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

Esta disposición en realidad no se refiere de manera directa al derecho a la alimentación sino a un nivel de vida adecuado para todas las personas, lo mismo que para sus familias; la alimentación como derecho universal aparece como una condición indispensable para lograrlo, por eso se encuentra junto con otros derechos sociales que en conjunto buscan contribuir a que los seres humanos podamos alcanzar ese objetivo. Así lo ha reconocido el propio Consejo Económico y Social de la ONU al afirmar que “el derecho a la alimentación forma parte del derecho más amplio a un nivel de vida adecuado”. El Consejo abunda sobre el tema expresando que “el derecho a un nivel de vida adecuado –o a la subsistencia– sintetiza la preocupación central de todos los derechos económicos y sociales, que es integrar a todas las personas en una sociedad más humana”.<sup>2</sup>

La segunda parte del artículo 25 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* confirma lo que hemos asentado anteriormente en el sentido de que la primera parte no se refiere directamente a este derecho sino al de un nivel de vida adecuado para todas las personas y a la alimentación como una condición para lograrlo. Esta segunda parte expresa que “la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen

<sup>2</sup> *Ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales. El derecho a una alimentación adecuada y a no padecer hambre. Estudio actualizado sobre el derecho a la alimentación, presentado por el Sr. Ashjörn Eide en cumplimiento de la decisión 1998/106 de la Subcomisión, Organización de las Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, E/CN.4/Sub.2/1999/12, 28 de junio de 1999.*

derecho a igual protección social”. Los cuidados especiales a que se refiere deben estar encaminados a la consecución de un nivel de vida adecuado, y para lograrlo la protección se extiende a la madre en el periodo prenatal, dada la vulnerabilidad en que tanto la madre como el futuro ser se encuentran en ese periodo de su vida. Una vez que éste ha nacido, goza de esos mismos cuidados especiales sin importar que haya nacido dentro de un matrimonio o fuera de él, caso este último en que el Estado debería intervenir para que el ejercicio de ese derecho sea posible.

Once años después, el 20 de noviembre de 1959, la ONU aprobó la *Declaración de los Derechos del Niño*,<sup>3</sup> que enfatiza sobre el tema de la alimentación referido a este sector social. El documento se organiza por medio de principios y en el cuarto de ellos se determina que

[...] el niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud; con este fin deberán proporcionarse, tanto a él como a su madre, cuidados especiales, incluso atención prenatal y postnatal. El niño tendrá derecho a disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados.

Como en el caso de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, aunque no se diga expresamente, se sigue insistiendo en un nivel de vida adecuado, para lo cual se prevé que los niños tengan acceso a los beneficios de la seguridad social que le permitan crecer y desarrollarse en buena salud. Para lograrlo, deben proporcionarse a él y su madre, tanto en la etapa prenatal como en la posnatal, cuidados especiales, disposición ésta que coincide sustancialmente con la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*; igual que aquella que enfatiza que el niño tenga derecho a disfrutar de alimentación, vida, recreo y servicios médicos, que la *Declaración Universal* lo establece de manera general para todas las personas.

Es importante no perder de vista que la *Declaración de los Derechos del Niño* se refiere a los ‘niños’ y no a los ‘hijos’, diferencia que resulta sustancial para determinar los sujetos titulares de los derechos y los sujetos obligados a cumplir con la obligación que éstos encarnan. La diferencia no es biológica

<sup>3</sup> Proclamada por la Asamblea General en su resolución 1386 (XIV), de 20 de noviembre de 1959.

sino social, y al plasmarse en documentos de derecho, también es jurídica. El estatus de ‘niño’ deriva de la existencia en la sociedad, sin importar si tiene una familia o no, mientras que el de ‘hijos’ deriva de la filiación que éstos mantienen con sus progenitores. De esta situación también se desprende la naturaleza del derecho de los niños y de los hijos, pues aunque ambos son titulares de derechos, los obligados en cada caso resultan distintos; para el caso de los niños lo es la sociedad en general, actuando directamente o a través de las instituciones de gobierno, mientras que en el caso de los hijos los obligados son las personas que guarden algún tipo de filiación con ellos.

Otra declaración que hace referencia al derecho a la alimentación es la *Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social*,<sup>4</sup> proclamada en 1969, diez años después que la *Declaración de los Derechos del Niño* y veintiuno de la *Declaración Universal*. Dentro de sus objetivos establece que “el progreso y el desarrollo en lo social deben encaminarse a la continua elevación del nivel de vida material y espiritual de todos los miembros de la sociedad, dentro del respeto y del cumplimiento de los derechos humanos y de las libertades fundamentales”. Para lograrlo establece varios derechos, entre ellos el contenido en su artículo 10, inciso b, relativo a “la eliminación del hambre y la malnutrición y la garantía del derecho a una nutrición adecuada”.

Esta declaración, como se nota claramente en su redacción, adopta un modelo de desarrollo que se aparta de la visión del desarrollo como crecimiento económico, inclinándose por un modelo que aumente la libertad efectiva de los beneficiarios. A finales del siglo XX, la Comisión Mundial de Cultura y Desarrollo de la UNESCO, en su informe denominado *Nuestra Diversidad Creativa*, afirmaba que estas dos concepciones sobre el desarrollo son las que más han permeado los debates y las políticas de las instituciones internacionales.

Según la primera, el desarrollo es un proceso de crecimiento económico, una expansión rápida y sostenida de la producción, la productividad y el ingreso por habitante (algunos matizan esta definición insistiendo en una amplia distribución de los beneficios de este crecimiento). De acuerdo con la segunda, adoptada por el *Informe sobre desarrollo humano* publicado

<sup>4</sup> Proclamada por la Asamblea General en su resolución 2542 (XXIV), de 11 de diciembre de 1969.

anualmente por el PNUD, y asumida también por un gran número de distinguidos economistas, el desarrollo se concibe como un proceso que aumenta la libertad efectiva de quienes se benefician de él para llevar adelante cualquier actividad a la que atribuyen valor.<sup>5</sup>

En la actualidad no ha dejado de tener importancia la idea de desarrollo como crecimiento económico, aunque las más avanzadas posturas teóricas sobre la materia incorporan en su definición aspectos culturales, participativos, sustentables, identitarios y de derechos humanos. Incluso, muchas de ellas exigen la necesidad de dejar abierta la definición para que puedan ser los propios pueblos quienes determinen el tipo de desarrollo que les interesa poner en marcha. No se debe olvidar que “las personas, las familias, los grupos [...] son portadores de actitudes de cooperación, valores, tradiciones, visiones de la realidad, que son su identidad misma. Si ello es ignorado, salteado, deteriorado, se inutilizarán importantes capacidades aplicables al desarrollo, y se desatarán poderosas resistencias”.<sup>6</sup> Estas posiciones globales son las que comúnmente definen las políticas sobre el desarrollo al interior de los países.

Pues bien, la mención de la *Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social*, como las dos anteriores, no se refiere al derecho a la alimentación directamente sino a la eliminación del hambre y la malnutrición. Sobre esto el Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas ha expresado que “el propósito fundamental de la promoción del derecho a una alimentación adecuada es conseguir el bienestar nutricional de cada niño, mujer y hombre. El estado nutricional del ser humano está determinado por tres conjuntos importantes de condiciones que interaccionan de manera dinámica, mismos que se relacionan con la alimentación, la salud y la asistencia, todos ellos relacionados con la educación como dimensión transversal”. La alimentación por sí sola no es suficiente para asegurar una buena nutrición del individuo. El derecho a una alimentación adecuada es un componente necesario, pero no suficiente por sí solo, del derecho a una

<sup>5</sup> Javier Pérez de Cuéllar, *et al.*, *Nuestra diversidad creativa*, Informe de la Comisión Mundial de Cultura y Desarrollo, UNESCO, 1996, p. 29. Hay que advertir que el concepto fue acuñado por Amartya Sen, en un documento titulado *Economics and Development*, preparado para la Comisión Mundial de Cultura y Desarrollo en 1995.

<sup>6</sup> Bernardo Kliksberg, *Capital social y cultura. Claves olvidadas del desarrollo*, Documento de divulgación, Banco Interamericano de Desarrollo, Buenos Aires, junio 2000, p. 14.

nutrición adecuada. La plena realización de este segundo derecho depende también de los logros paralelos en los sectores de la salud, la asistencia a las personas vulnerables y la educación.<sup>7</sup>

Cinco años después de la *Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social*, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la *Declaración sobre la Protección de la Mujer y el Niño en Estados de Emergencia o de Conflicto Armado*.<sup>8</sup> En el artículo 6 de este documento se expresa que

[...] las mujeres y los niños que formen parte de la población civil y que se encuentren en situaciones de emergencia y en conflictos armados en la lucha por la paz, la libre determinación, la liberación nacional y la independencia, o que vivan en territorios ocupados, no serán privados de alojamiento, alimentos, asistencia médica ni de otros derechos inalienables, de conformidad con las disposiciones de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración de los Derechos del Niño y otros instrumentos de derecho internacional.

Como puede verse, aquí se enfatizan los derechos ya establecidos en declaraciones anteriores, pero con referencia a situaciones de emergencia social, como pueden ser las confrontaciones bélicas.

Las declaraciones anteriores hacen referencia al derecho a la alimentación de una forma abstracta, aislada de otros derechos sociales, y las referencias a las obligaciones del Estado se abordan de manera bastante vaga. En 1974, la Organización de las Naciones Unidas dio un cambio sustancial: aprobó la *Declaración Universal sobre la Erradicación del Hambre y la Malnutrición*.<sup>9</sup> El

<sup>7</sup> *Ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales. El derecho a una alimentación adecuada y a no padecer hambre. Estudio actualizado sobre el derecho a la alimentación, presentado por el Sr. Asbjørn Eide en cumplimiento de la decisión 1998/106 de la Subcomisión, Organización de las Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, E/CN.4/Sub.2/1999/12, 28 de junio de 1999*

<sup>8</sup> Proclamada por la Asamblea General en su resolución 3318 (XXIX), de 14 de diciembre de 1974.

<sup>9</sup> Aprobada el 16 de noviembre de 1974 por la Conferencia Mundial de la Alimentación, convocada por la Asamblea General en su resolución 3180 (XXVIII), de 17 de diciembre de 1973, y que hizo suya la Asamblea General en su resolución 3348 (XXIX) de 17 de diciembre de 1974.

documento se compone de 12 artículos. En el primero de ellos se reiteran los derechos a que ya se hacía referencia en declaraciones anteriores, que “todos los hombres, mujeres y niños tienen el derecho inalienable a no padecer de hambre y malnutrición a fin de poder desarrollarse plenamente y conservar sus capacidades físicas y mentales”; sólo que a diferencia de aquéllas, ésta no se queda en eso, pues reconoce que “la sociedad posee en la actualidad recursos, capacidad organizadora y tecnología suficiente y, por tanto, la capacidad para alcanzar esta finalidad”, que era una forma de decir que los recursos, capacidad y tecnología deberían estar enfocados a crear condiciones para que el derecho a la alimentación pudiera ejercerse. El mismo artículo fijaba como objetivo común de todos los países, en especial de los países desarrollados y otros que se encuentran en condiciones de prestar ayuda, la erradicación del hambre.

El artículo 2 de la declaración enfatiza la responsabilidad de los gobiernos de “colaborar entre sí para conseguir una mayor producción alimentaria y una distribución más equitativa y eficaz de alimentos entre los países y dentro de ellos”. El mismo numeral establece la obligación de los gobiernos de “iniciar inmediatamente una lucha concertada más intensa contra la malnutrición crónica y las enfermedades por carencia que afectan a los grupos vulnerables y de ingresos más bajos”, y junto con ello “formular las políticas de alimentos y de nutrición adecuadas”, a fin de asegurar una adecuada nutrición para todos. En la declaración se reconoce que estas medidas no pueden ser aisladas sino parte integrante de los planes de desarrollo socioeconómico y agrícola de carácter general, mismos que deben basarse en un conocimiento adecuado tanto de los recursos disponibles para la producción de alimentos como de los potenciales. La declaración subraya la importancia de la leche humana para la nutrición de los infantes. El artículo siguiente enfatiza lo afirmado al determinar que los problemas alimentarios “deben abordarse durante la preparación y ejecución de planes y programas nacionales de desarrollo económico y social, haciéndose hincapié en sus aspectos humanitarios”. Esta disposición resulta importante ya que no se limita a proclamar el derecho a la alimentación sino que propone que las políticas para su producción deben estar enfocadas a lograrlo, lo cual de manera directa los liga al desarrollo rural.

El artículo 4 se refiere a la obligación del Estado, “de conformidad con sus decisiones soberanas y su legislación interna”, de “eliminar los obstáculos

que dificultan la producción de alimentos y conceder incentivos adecuados a los productores agrícolas”. Para lograr lo anterior, el Estado se compromete a “adoptar medidas efectivas de transformación socioeconómica, mediante la reforma agraria, de la tributación, del crédito y de la política de inversiones, así como de organización de las estructuras rurales”. A manera de ejemplo, entre otras medidas se propone introducir reformas a las condiciones de la propiedad, el fomento de las cooperativas de productores y de consumidores, la movilización de todo el potencial de recursos humanos, tanto de hombres como de mujeres, en los países subdesarrollados para que alcancen un desarrollo rural integral, y promover la participación de los pequeños agricultores, los pescadores y los trabajadores sin tierra en los esfuerzos por alcanzar los objetivos necesarios de producción alimentaria y de empleo. Todas estas medidas tienen como propósito impulsar un desarrollo rural que asegure la soberanía alimentaria y en todas ellas se postula reconocer “el papel central que desempeña la mujer en la producción agrícola y en la economía rural de muchos países”, por lo cual se le deberá asegurar el acceso a una educación adecuada, programas de divulgación y facilidades financieras, en pie de igualdad con los hombres.

El artículo 7 de la declaración establece que para el impulso de la producción de alimentos, los países desarrollados –lo mismo que todos aquellos que estén en condiciones de hacerlo– deben adoptar medidas internacionales urgentes y efectivas para proporcionarles en forma sostenida más asistencia técnica y financiera en condiciones favorables y en volumen suficiente para sus necesidades, a los países en desarrollo, y en particular en los menos desarrollados y más seriamente afectados. Para el logro de lo anterior, los Estados podrán establecer acuerdos bilaterales y multilaterales, pero en ningún caso deberán pactar condiciones que atenten contra la soberanía de los Estados beneficiarios. El artículo siguiente continúa por la misma línea al establecer que todos los países, pero especialmente los altamente industrializados, deberán promover el adelanto de la tecnología de producción de alimentos y realizar todos los esfuerzos posibles para promover su transmisión, adaptación y difusión para la producción de alimentos en beneficio de los países en desarrollo; para ello deberán, entre otras cosas, “esforzarse por comunicar los resultados de sus investigaciones a los gobiernos e instituciones científicas de los países en desarrollo a fin de que puedan promover un desarrollo agrícola sostenido”.

En relación con la producción de alimentos y la conservación de los recursos naturales que se utilizan para ello, la declaración establece que “todos los países deben colaborar a fin de facilitar la conservación del medio ambiente, inclusive el medio marino”, disposición que guarda estrecha relación con lo dispuesto en el artículo 5 del mismo documento, donde se expresa que

[...] la utilización de los recursos marinos y de las aguas interiores cobra importancia, como nueva fuente de alimentos y de bienestar económico. Por lo tanto, se deben tomar medidas para promover una explotación racional de estos recursos, preferentemente para consumo humano directo, con objeto de contribuir a satisfacer las necesidades de alimentos de todos los pueblos.

También relacionado con los recursos naturales y su conservación, el artículo 10 establece una obligación de todos los países desarrollados, y aquellos que estén en condiciones de hacerlo, para colaborar técnica y financieramente con los países en desarrollo en sus esfuerzos por ampliar los recursos de tierra y agua para la producción agrícola, y para asegurar un rápido aumento de la disponibilidad, a costo razonable, de insumos agrícolas, como fertilizantes y otros productos químicos, semillas de alta calidad, crédito y tecnología. A este respecto, es también importante la cooperación entre los países en desarrollo.

El artículo 6, por su parte, determina que “los esfuerzos encaminados a aumentar la producción de alimentos deben ir acompañados del mayor empeño posible por evitar el desperdicio de alimentos en cualquiera de sus formas”.

En materia de políticas públicas, el artículo 11 expresa que “todos los Estados deberán esforzarse al máximo para reajustar, cuando proceda, sus políticas agrícolas para dar prioridad a la producción alimentaria, reconociendo a este respecto la correlación existente entre el problema alimentario mundial y el comercio internacional”. Enseguida de esta disposición prevé que “al determinar sus actitudes ante los programas de sostenimiento de la agricultura para la producción alimentaria nacional, los países desarrollados deberían tener en cuenta, en lo posible, los intereses de los países en desarrollo exportadores de productos alimenticios, a fin de evitar efectos perjudiciales a las exportaciones de estos últimos”. Además,

[...] todos los países deberían cooperar para arbitrar medidas eficaces a fin de afrontar el problema de la estabilización de los mercados mundiales y promover unos precios equitativos y remuneradores, cuando convenga mediante acuerdos internacionales, para mejorar el acceso a los mercados, reduciendo o suprimiendo las barreras arancelarias y no arancelarias contra los productos que interesan a los países en desarrollo; aumentar sustancialmente los ingresos por concepto de exportación de estos países; contribuir a la diversificación de sus exportaciones y aplicarles en las negociaciones comerciales multilaterales los principios convenidos en la Declaración de Tokio, incluido el concepto de no reciprocidad y de trato más favorable.

El artículo 12, último de la declaración, resulta un postulado bastante general. Dice que

[...] siendo responsabilidad común de toda la comunidad internacional garantizar en todo momento un adecuado suministro mundial de alimentos básicos mediante reservas convenientes, incluidas reservas para casos de emergencia, todos los países deberán cooperar en el establecimiento de un sistema eficaz de seguridad alimentaria mundial: aportando su participación y su apoyo al funcionamiento del Sistema Mundial de Alerta e Información en materia de agricultura y alimentación.

Una forma de hacerlo, contenida en la declaración, es “adhiriéndose a los objetivos, políticas y directrices del propuesto Compromiso Internacional sobre Seguridad Alimentaria Mundial, refrendado por la Conferencia Mundial de la Alimentación”; otra es “asignando, cuando sea posible, o fondos para satisfacer las necesidades alimentarias internacionales de urgencia, según se prevé en el Compromiso Internacional sobre Seguridad Alimentaria Mundial; o,

[...] elaborando directrices internacionales para proveer a la coordinación y utilización de esas existencias; cooperando en el suministro de ayuda alimentaria para cubrir necesidades nutricionales y de urgencia, así como para fomentar el empleo rural mediante proyectos de desarrollo. Todos los países donantes deberían aceptar y aplicar el concepto de la planificación anticipada de la ayuda alimentaria y no ahorrar esfuerzos para proporcionar los productos básicos y la asistencia económica que garanticen cantidades suficientes de cereales y otros productos alimenticios.

La *Declaración Universal sobre la Erradicación del Hambre y la Malnutrición* sigue teniendo la importancia y actualidad que tenía cuando se firmó, por varias razones. Una de ellas es que las condiciones del hambre entre la población mundial que motivó su aprobación siguen existiendo y en muchos casos se han agravado; otra es que sus postulados apuntan a poner énfasis en el derecho a la alimentación como derecho fundamental, no en abstracto, sino proponiendo medidas que generen condiciones para que el ejercicio de ese derecho sea posible. Entre ellas se incluyen políticas adecuadas a las necesidades y realidades específicas de cada Estado soberano y cooperación internacional para conseguirlo, por encima incluso de considerar a la alimentación como bien comerciable.

Doce años después, en diciembre de 1986, la Asamblea General de la ONU aprobó la *Declaración sobre el Derecho al Desarrollo*,<sup>10</sup> la cual en su artículo 8 establece que

[...] los Estados deben adoptar, en el plano nacional, todas las medidas necesarias para la realización del derecho al desarrollo y garantizarán, entre otras cosas, la igualdad de oportunidades para todos en cuanto al acceso a los recursos básicos, la educación, los servicios de salud, los alimentos, la vivienda, el empleo y la justa distribución de los ingresos. Deben adoptarse medidas eficaces para lograr que la mujer participe activamente en el proceso de desarrollo. Deben hacerse reformas económicas y sociales adecuadas con objeto de erradicar todas las injusticias sociales.

El artículo segundo determina que “los Estados deben alentar la participación popular en todas las esferas como factor importante para el desarrollo y para la plena realización de todos los derechos humanos”. Como la anterior, esta declaración insiste en el derecho a la alimentación como una condición indispensable para alcanzar un nivel de vida satisfactorio, incluyendo las medidas que los Estados deberían adoptar para hacerlos realidad.

En conclusión, las declaraciones de derechos humanos que dentro de su contenido incluyen el derecho a la alimentación, establecen una amplia gama de asuntos que giran alrededor de él. El primero es el derecho de todos los seres humanos a satisfacer sus necesidades alimentarias, incluida una

<sup>10</sup> Adoptada por la Asamblea General en su resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986.

nutrición adecuada, vestido, alimentación y vivienda; derecho que se enfatiza especialmente para los sectores vulnerables, entre los cuales se menciona específicamente a los niños y las mujeres; otro es que el derecho no puede suspenderse ni en estados de emergencia o situaciones de guerra. Por otro lado se encuentran las obligaciones de los Estados para crear condiciones para que el cumplimiento de este derecho sea posible, sobre todo a partir del diseño de políticas agrícolas y de abasto adecuadas, incluida la cooperación internacional.

## Tratados

Paralelamente a la firma de las declaraciones, los organismos internacionales fueron aprobando también tratados, que como hemos insistido, son documentos jurídicos de derecho internacional público, cuya validez y obligatoriedad por parte de quienes los firman no están sujetas a ninguna duda, y por tanto su contenido se traduce en derechos fundamentales. En 1966 la Organización de las Naciones Unidas aprobó el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*,<sup>11</sup> primer documento vinculante de derecho internacional donde se regula el derecho a la alimentación y a la fecha el más importante sobre la materia.

El pacto es importante porque en sus artículos del 2 al 5 establece una serie de obligaciones que los Estados que lo han firmado no pueden eludir. Es el caso del Estado mexicano porque, como ya expresamos anteriormente, los tratados, pactos o convenios jerárquicamente se ubican por debajo de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* pero por encima de todas las demás disposiciones jurídicas. Todavía más, la propia Carta Magna determina que deben aplicarse aún en contra de otras disposiciones jurídicas contrarias a ellos que pudieran existir en las leyes u otras disposiciones jurídicas. Además de esto, la *Convención de Viena Sobre el Derecho de los*

<sup>11</sup> Depositario: ONU. Lugar de adopción: Nueva York, EUA. Fecha de adopción: 16 de diciembre de 1966. Vinculación de México: 23 de marzo de 1981, adhesión. Aprobación del Senado: 18 de diciembre de 1980, según decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 9 de enero de 1981. Entrada en vigor: 3 de enero de 1976, general; 23 de junio de 1981, México. Publicación del decreto de promulgación en el *Diario Oficial de la Federación*: martes 12 de mayo de 1981. Última modificación *Diario Oficial de la Federación*: ninguna.

*Tratados* en su artículo 26 prescribe que “todo tratado obliga a las partes [que lo firman] y debe ser cumplido por ellas de buena fe”; disposición que se refuerza en el siguiente numeral al disponer que “una parte [un estado firmante] no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”.<sup>12</sup> Es cierto que estas normas se refieren a su cumplimiento en relación con sus obligaciones con otros Estados, es decir, en el ámbito internacional, y no en el interior de él mismo; pero en este caso se trata de compromisos internacionales con efectos al interior de los Estados obligados; además de eso, no hay razón para adoptar una interpretación distinta en el ámbito interno de los Estados ya que tanto a escala internacional como nacional se trata de proteger los derechos sociales de todas las personas, sin importar si pertenecen o no a la población mexicana. Mal se vería un Estado reconociendo más derechos a los extranjeros que a sus propios nacionales; además, al hacerlo estaría actuando contra el principio que aconseja que frente a una misma situación debe existir la misma disposición.

Pues bien, los artículos 2 y 3 del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* establecen las obligaciones de los Estados. El primero de ellos expresa enfáticamente que cada uno de los Estados que forman parte del mismo

[...] se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, incluso en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos, [de la misma manera] se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

El artículo 3 insiste sobre lo mismo al establecer la obligación de los Estados de asegurar a todos sus ciudadanos igual trato a los hombres y a

<sup>12</sup> “Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados”, *Diario Oficial de la Federación*, tomo CCCXXVIII, núm. 31, México, 14 de febrero de 1975, p. 5.

las mujeres para que gocen de todos los derechos económicos, sociales y culturales en él enunciados.

Los dos artículos siguientes se refieren a las condiciones en que eventualmente pudieran establecerse restricciones al goce de los derechos establecidos en el pacto. En el artículo 4 los Estados firmantes de él reconocen que sólo pueden someter tales derechos únicamente a limitaciones determinadas por ley, y esto sólo en la medida en que sea compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática. Dicho de otra manera, como parte de la seguridad jurídica de los ciudadanos de un Estado, sus órganos de gobierno sólo pueden restringir los derechos establecidos en el pacto cuando exista una ley que determine que puede hacerse, establezca el órgano de gobierno encargado de hacerlo y el procedimiento para llevarlo a cabo. Además que dicha restricción sólo puede tener como objetivo el bienestar general de la sociedad. Ya en el capítulo anterior abordamos los casos en que por disposición constitucional pueden suspenderse las garantías en nuestro país.

El artículo 5 del pacto, en su primer párrafo, establece que ninguna disposición en él contenida puede interpretarse en el sentido de reconocer derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos o libertades reconocidos en él, o a imponerle restricciones no previstas por la ley. El segundo párrafo expresa que no “podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un país en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, a pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado”.

Se trata, pues, de disposiciones que buscan dar la mayor eficacia a los derechos contenidos en el pacto, entre ellos, el derecho a la alimentación.

Dentro de los derechos que el pacto reconoce como fundamentales se encuentra el derecho a la alimentación, mismo que se regula en el artículo 11 del documento. Dicho artículo consta de dos partes, la primera contiene el derecho a la alimentación propiamente dicho y la segunda las medidas para hacerlo efectivo. Así, en la primera parte se establece que los Estados que han firmado el pacto “reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia”, con lo cual se adopta un concepto amplio de alimentación. Pero no se queda en eso

porque en el párrafo siguiente se prescribe que “los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”, disposición que refuerza el contenido de los artículos 2 y 4 del propio pacto que ya hemos comentado.

La segunda parte del artículo 11 del pacto vuelve sobre lo mismo, lo cual denota el interés que se puso en el mismo para tomar medidas que aseguraran el ejercicio de los derechos en él contenidos. Comienza expresando que

[...] los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos, que se necesitan para, entre otras cosas, *a*) mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales; y *b*) asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.

Como puede verse, son dos los tipos de medidas que los Estados están obligados a tomar para asegurar el ejercicio del derecho a la alimentación al interior de sus países: una destinada a la producción, conservación y distribución de los alimentos, lo cual conecta directamente con la reforma agraria, la explotación de los recursos naturales y los programas para el desarrollo rural, de carácter nacional; la otra tiene que ver con la distribución equitativa de los alimentos a nivel mundial, con lo cual se busca terminar con la dependencia alimentaria. Dicho de otra manera, en el pacto se pugna por la soberanía alimentaria de los Estados.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas –encargado de dar seguimiento al cumplimiento del pacto– aprobó en 1999 la *Observación General 12*,<sup>13</sup>

<sup>13</sup> Organización de las Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, E/C.12/1999/5, CESCR Observación General 12.

denominada *El derecho a la alimentación*, una especie de reglamentación del derecho internacional cuyo fin es “señalar las principales cuestiones que el Comité considera de importancia en relación con el derecho a la alimentación adecuada”; en otras palabras, la mencionada *Observación 12* establece los alcances de estas disposiciones. El documento se compone de dos partes generales, una denominada “El derecho a una alimentación adecuada” y otra “Obligaciones internacionales”; la primera, a su vez se subdivide en introducción y premisas básicas, contenido normativo de los párrafos 1 y 2 del artículo 11, adecuación y sostenibilidad de la disponibilidad de los alimentos y el acceso a éstos, obligaciones y violaciones, aplicación en el plano nacional, referencia y legislación marco, vigilancia y recursos y responsabilidad; mientras la segunda se subdivide en Estados partes, las organizaciones internacionales, las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales.

En la parte de introducción y premisas básicas, párrafo cuarto, el comité asienta que “el derecho a una alimentación adecuada está inseparablemente vinculado a la dignidad inherente a la persona humana y es indispensable para el disfrute de otros derechos humanos consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos”. En otras palabras, el concepto de *alimentación adecuada* al que alude el pacto, no se refiere a cualquier tipo de alimentación sino a una que respete la dignidad de la persona humana y le permita disfrutar de otros derechos, lo que expresamente la conceptualiza como derecho humano fundamental. Tan es cierto esto que enseguida determina que “es también inseparable de la justicia social, pues requiere la adopción de políticas económicas, ambientales y sociales adecuadas, en los planos nacional e internacional, orientadas a la erradicación de la pobreza y al disfrute de todos los derechos humanos por todos”.

En su parte relativa al contenido normativo de los párrafos 1 y 2 del artículo 11, la *Observación General 12* enfáticamente expresa que “el derecho a la alimentación adecuada se ejerce cuando todo hombre, mujer o niño, ya sea sólo o en común con otros, tiene acceso físico y económico, en todo momento, a la alimentación adecuada o a medios para obtenerla”. De acuerdo con lo anterior

[...] el *derecho a la alimentación adecuada* no debe interpretarse, por consiguiente, en forma estrecha o restrictiva asimilándolo a un conjunto de calorías, proteínas y otros elementos nutritivos concretos. El *derecho a la*

*alimentación adecuada* tendrá que alcanzarse progresivamente. No obstante, los Estados tienen la obligación básica de adoptar las medidas necesarias para mitigar y aliviar el hambre tal como se dispone en el párrafo 2 del artículo 11, incluso en caso de desastre natural o de otra índole.

En su parte denominada adecuación y sostenibilidad de la disponibilidad de alimentos y del acceso a estos, determina que

[...] el concepto de *adecuación* es particularmente importante en relación con el derecho a la alimentación puesto que sirve para poner de relieve una serie de factores que deben tenerse en cuenta al determinar si puede considerarse que ciertas formas de alimentos o regímenes de alimentación a las que se tiene acceso son las más adecuadas en determinadas circunstancias a los fines de lo dispuesto en el artículo 11 del Pacto. El concepto de *sostenibilidad* está íntimamente vinculado al concepto de *alimentación adecuada* o de *seguridad alimentaria*, que entraña la posibilidad de acceso a los alimentos por parte de las generaciones presentes y futuras. El significado preciso de “adecuación” viene determinado en buena medida por las condiciones sociales, económicas, culturales, climáticas, ecológicas y de otro tipo imperantes en el momento, mientras que el de “sostenibilidad” entraña el concepto de *disponibilidad* y *accesibilidad* a largo plazo.

De acuerdo con esta disposición, tanto la producción de alimentos como el acceso a ellos deberán atender y respetar la diversidad de la población mexicana, particularmente la de los pueblos indígenas que portan culturas diferentes a las del resto de la población, habitan diversas regiones naturales y son portadores de conocimientos agrícolas y prácticas alimentarias muy diversas.

Además de lo anterior, el Comité considera que el contenido básico del derecho a la alimentación adecuada comprende “la disponibilidad de alimentos en cantidad y calidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias de los individuos, sin sustancias nocivas, y aceptables para una cultura determinada”; y “la accesibilidad de esos alimentos en formas que sean sostenibles y que no dificulten el goce de otros derechos humanos”. No se trata sólo de alimentarse, sino de consumir alimentos con los nutrientes necesarios para alcanzar un nivel de vida adecuado, que es el objetivo principal del derecho a la alimentación.

La *Observación General 12* no deja a la interpretación de los Estados los conceptos clave que se usan en el pacto y se desarrollan en ella, sino los define. Así, se expresa que

por *necesidades alimentarias* se entiende que el régimen de alimentación en conjunto aporta una combinación de productos nutritivos para el crecimiento físico y mental, el desarrollo y el mantenimiento, y la actividad física que sea suficiente para satisfacer las necesidades fisiológicas humanas en todas las etapas del ciclo vital, y según el sexo y la ocupación [...] Por consiguiente, será preciso adoptar medidas para mantener, adaptar o fortalecer la diversidad del régimen y las pautas de alimentación y consumo adecuadas, incluida la lactancia materna, al tiempo que se garantiza que los cambios en la disponibilidad y acceso a los alimentos mínimos no afectan negativamente a la composición y la ingesta de alimentos [De la misma manera, expresa que] al decir sin *sustancias nocivas* se fijan los requisitos de la inocuidad de los alimentos y una gama de medidas de protección tanto por medios públicos como privados para evitar la contaminación de los productos alimenticios debido a la adulteración y/o la mala higiene ambiental o la manipulación incorrecta en distintas etapas de la cadena alimentaria; debe también procurarse determinar y evitar o destruir las toxinas que se producen naturalmente.

Que los alimentos deban ser *aceptables para una cultura o unos consumidores determinados* significa que hay que tener también en cuenta, en la medida de lo posible, los valores no relacionados con la nutrición que se asocian a los alimentos y su consumo, así como las preocupaciones fundamentadas de los consumidores acerca de la naturaleza de los alimentos disponibles; lo cual guarda relación directa con la adecuación alimentaria, y tiene un impacto directo en la alimentación de los pueblos indígenas. En otro sentido,

[...] por *disponibilidad* se entienden las posibilidades que tiene el individuo de alimentarse ya sea directamente, explotando la tierra productiva u otras fuentes naturales de alimentos, o mediante sistemas de distribución, elaboración y de comercialización que funcionen adecuadamente y que puedan trasladar los alimentos desde el lugar de producción a donde sea necesario según la demanda.

Por último –de acuerdo con la *Observación General 12*–, la *accesibilidad* comprende la accesibilidad *económica* y *física*. La primera implica que los costos financieros personales o familiares asociados con la adquisición de los alimentos necesarios para un régimen de alimentación adecuado deben estar a un nivel tal que no se vean amenazados o en peligro la provisión y la satisfacción de otras necesidades básicas. La accesibilidad económica se aplica a cualquier tipo o derecho de adquisición por el que las personas obtienen sus alimentos y es una medida del grado en que es satisfactorio para el disfrute del derecho a la alimentación adecuada. Los grupos socialmente vulnerables como las personas sin tierra y otros segmentos empobrecidos de la población pueden requerir la atención de programas especiales. En cuanto a la accesibilidad física, ésta

[...] implica que la alimentación adecuada debe ser accesible a todos, incluidos los individuos físicamente vulnerables, tales como los lactantes y los niños pequeños, las personas de edad, los discapacitados físicos, los moribundos y las personas con problemas médicos persistentes, tales como los enfermos mentales. Será necesario prestar especial atención y, a veces, conceder prioridad con respecto a la accesibilidad de los alimentos a las personas que viven en zonas propensas a los desastres y a otros grupos particularmente desfavorecidos. Son especialmente vulnerables muchos grupos de pueblos indígenas cuyo acceso a las tierras ancestrales puede verse amenazado.

En la parte relativa a obligaciones y violaciones, la *Observación General 12* establece en qué consisten las primeras y cuándo se presentan las segundas. La principal obligación que asumen los Estados que han suscrito el pacto es la de “adoptar medidas para lograr progresivamente el pleno ejercicio del derecho a una alimentación adecuada”. En virtud de lo anterior, los Estados se encuentran comprometidos a “adoptar medidas para garantizar que toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción tenga acceso al mínimo de alimentos esenciales suficientes inocuos y nutritivamente adecuados para protegerla contra el hambre”. Pero no sólo eso.

El derecho a la alimentación adecuada, al igual que cualquier otro derecho humano, impone tres tipos o niveles de obligaciones a los Estados Partes: las obligaciones de *respetar*; *proteger* y *realizar*. A su vez, la obligación de *realizar*

entraña tanto la obligación de *facilitar* como la obligación de *hacer efectivo*. La *obligación de respetar* el acceso existente a una alimentación adecuada requiere que los Estados no adopten medidas de ningún tipo que tengan por resultado impedir ese acceso. La obligación de *proteger* requiere que el Estado Parte adopte medidas para velar por que las empresas o los particulares no priven a las personas del acceso a una alimentación adecuada. La obligación de *realizar (facilitar)* significa que el Estado debe procurar iniciar actividades con el fin de fortalecer el acceso y la utilización por parte de la población de los recursos y medios que aseguren sus medios de vida, incluida la seguridad alimentaria. Por último, cuando un individuo o un grupo sea incapaz, por razones que escapen a su control, de disfrutar el derecho a una alimentación adecuada por los medios a su alcance, los Estados tienen la obligación de *realizar (hacer efectivo)* ese derecho directamente.

Si un Estado no cumple con las obligaciones anteriores viola el contenido del pacto. La propia *Observación General 12* expresa que

el Pacto se viola cuando un Estado no garantiza la satisfacción de, al menos, el nivel mínimo esencial necesario para estar protegido contra el hambre. Al determinar qué medidas u omisiones constituyen una violación del derecho a la alimentación, es importante distinguir entre la falta de capacidad y la falta de voluntad de un Estado para cumplir con sus obligaciones. En el caso de que un Estado Parte aduzca que la limitación de sus recursos le impiden facilitar el acceso a la alimentación a aquellas personas que no son capaces de obtenerla por sí mismas, el Estado debe demostrar que ha hecho todos los esfuerzos posibles por utilizar todos los recursos de que dispone con el fin de cumplir, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas. Esta obligación dimana del párrafo 1 del artículo 2 del pacto en el que se obliga a cada Estado Parte a tomar las medidas necesarias hasta el máximo de los recursos de que disponga, tal como señaló anteriormente el Comité, en el párrafo 10 de su Observación general número 3. El Estado que aduzca que es incapaz de cumplir con esta obligación por razones que están fuera de su control, tiene, por tanto, la obligación de probar que ello es cierto y que no ha logrado recabar apoyo internacional para garantizar la disponibilidad y accesibilidad de los alimentos necesarios.

Las violaciones de este tipo pueden producirse de diversas maneras. De acuerdo con la *Observación General 12*,

[...] las violaciones del derecho a la alimentación pueden producirse por actos realizados directamente por los Estados o por otras entidades insuficientemente reguladas por los Estados. Entre ellos cabe señalar: derogar o suspender oficialmente la legislación necesaria para seguir disfrutando el derecho a la alimentación; negar el acceso a los alimentos a determinados individuos o grupos, tanto si la discriminación se basa en la legislación como si es activa; impedir el acceso a la ayuda alimentaria de carácter humanitario en los conflictos internos o en otras situaciones de emergencia; adoptar legislación o políticas que sean manifiestamente incompatibles con obligaciones jurídicas anteriores relativas al derecho a la alimentación; y no controlar las actividades de individuos o grupos para evitar que violen el derecho a la alimentación de otras personas; o, cuando es el Estado, no tenga en cuenta sus obligaciones jurídicas internacionales, relativas al derecho a la alimentación, al concertar acuerdos con otros Estados o con organizaciones internacionales.

Las obligaciones no deben ser medidas de fuerza que los Estados no puedan cumplir. El mismo documento reconoce que “los medios más adecuados para aplicar el derecho a una alimentación adecuada variarán inevitablemente y de modo considerable de un Estado Parte a otro”. Consciente de ello, se sostiene que “cada Estado tiene un margen de elección para decidir sus propios enfoques”; lo que no puede hacer es dejar de adoptar las medidas que sean necesarias para garantizar que todas las personas queden libres del hambre y que puedan disfrutar lo más pronto posible del derecho a una alimentación adecuada. Para lograr lo anterior se requiere que el Estado apruebe “una estrategia nacional que garantice la seguridad alimentaria y de nutrición para todos, sobre la base de los principios de los derechos humanos que definen los objetivos, y formular las políticas y los indicadores correspondientes”. Dentro de estas medidas “deberán identificarse los recursos disponibles para cumplir los objetivos y la manera de aprovecharlos más eficazmente en función de los costos”.

La estrategia que se adopte “debe basarse en una determinación sistemática de las medidas y actividades políticas pertinentes en cada situación y contexto, derivadas del contenido normativo del derecho a una alimentación adecuada y especificadas en relación con los niveles y caracteres de las obligaciones del Estado”. Esto facilitará la coordinación entre los ministerios y las autoridades regionales y locales y asegurará que las políticas y decisiones administrativas conexas cumplan con las

obligaciones que impone el artículo 11 del pacto. La *Observación General 12* prevé que “la formulación y aplicación de estrategias nacionales para el derecho a la alimentación exige el pleno cumplimiento de los principios de responsabilidad, transparencia, participación popular, descentralización, capacidad legislativa e independencia de la magistratura”. De igual manera, postula que “es esencial un buen gobierno para la realización de los derechos humanos, incluida la eliminación de la pobreza, y para asegurar medios de vida satisfactorios para todos”.

Junto con esto, “deben diseñarse mecanismos institucionales adecuados para establecer un proceso representativo que permita formular una estrategia, aprovechando para ello todos los conocimientos internos disponibles relativos a los alimentos y la nutrición. La estrategia debe determinar las responsabilidades y el marco temporal de aplicación de las medidas necesarias”. En otras palabras, se requiere una reforma institucional que haga posible la estrategia.

La estrategia que se adopte, cualquiera que sea, “se ocupará de todas las cuestiones y medidas críticas relativas a *todos* los aspectos del sistema alimentario, en particular la producción, elaboración, distribución, comercialización y consumo de alimentos sanos, así como las medidas paralelas en materia de salud, educación, empleo y seguridad social”. Hay que procurar gestionar y utilizar de modo más sostenible los recursos alimentarios naturales y de otro tipo en los niveles nacional, regional, local y doméstico. De igual manera, la estrategia “debe prestar una atención especial a la necesidad de prevenir la discriminación en el acceso a los alimentos o a los recursos destinados a alimentos”, lo cual incluye:

[...] garantías de un acceso completo y equitativo a los recursos económicos, especialmente para las mujeres, incluido el derecho a heredar y a poseer tierras y otros bienes, y de acceso al crédito, a los recursos naturales y a una tecnología adecuada; medidas para respetar y proteger el trabajo por cuenta propia y los trabajos remunerados de modo que aseguren una vida digna para los asalariados y sus familias, como estipula el inciso ii, párrafo a) del artículo 7 del Pacto; mantener registros sobre los derechos a la tierra (incluidos los bosques).

Finalmente, como parte de la obligación para proteger los recursos alimentarios básicos para el pueblo, se establece que los Estados “deben

adoptar medidas adecuadas tendientes a garantizar que las actividades del sector privado y de la sociedad civil sean conformes con el derecho a la alimentación”; lo anterior debe observarse incluso “en los lugares donde un Estado se enfrenta con limitaciones graves de recursos causadas por un proceso de ajuste económico, por la recesión económica, por condiciones climáticas u otros factores, deben aplicarse medidas para garantizar que se cumpla el derecho a una alimentación adecuada especialmente para grupos de población e individuos vulnerables”.

Como puede verse, el pacto es enfático tanto en el derecho fundamental de las personas a la alimentación, como en la obligación de los Estados que lo han firmado a garantizarla. En el primer caso el derecho es universal y se extiende a toda persona por el solo hecho de serlo; además de tener como finalidad que todos podamos alcanzar un nivel de vida adecuado, por lo cual, junto con la vivienda y el vestido, se convierte en elemento condicionante de ésta. No puede existir un nivel de vida adecuado sin alimentación vivienda y vestido. En el segundo caso la obligación del Estado es genérica, pues se establece el compromiso de tomar medidas apropiadas para asegurar la eficacia del derecho, pero no se especifican cuáles deben ser éstas, dejando que cada Estado las determine de acuerdo con sus condiciones y posibilidades materiales. Remitiéndonos a lo dispuesto en las declaraciones que ya hemos comentado, se podría afirmar que esas medidas pueden ser de tres tipos: legislativas, a fin de homologar el derecho interno con el internacional, reconociendo el derecho a la alimentación como derecho fundamental; políticas públicas, sobre todo en materia de producción y abastecimiento de alimentos; y programáticas, a fin de dotar de alimentos a quienes no pueden acceder a ellos por sí mismos. No está de más reconocer que el contenido del pacto en muchos casos es el mismo de las declaraciones y en algunos resulta más limitado que aquéllas, pero aun así su importancia es mayúscula debido al carácter jurídico vinculatorio de éste, del cual carecen las otras. Los compromisos estatales contenidos en el pacto son obligatorios y los Estados que lo firman están obligados a cumplirlos.

Antes que el pacto, se había firmado el *Convenio de Ginebra Relativo al Trato Debido a los Prisioneros de Guerra*,<sup>14</sup> relativo al ejercicio del derecho a

<sup>14</sup> Aprobado el 12 de agosto de 1949 por la Conferencia Diplomática para Elaborar Convenios Internacionales Destinados a Proteger a las Víctimas de la Guerra, celebrada en Ginebra del 12 de abril al 12 de agosto de 1949. Entrada en vigor: 21 de octubre de 1950.

la alimentación en ambientes de confrontación bélica, tanto entre Estados como en guerra civil, es decir, en situaciones especiales. En el capítulo II, relativo al alojamiento, alimentación y vestimenta de prisioneros de guerra, el artículo 26 define a la *alimentación* como “la ración diaria básica suficiente en cantidad, calidad y variedad para mantener a los prisioneros en buen estado de salud e impedir pérdidas de peso o deficiencias nutritivas”; misma que debe tomar en cuenta “el régimen alimenticio al que estén acostumbrados los prisioneros”.

El mismo artículo expresa que la potencia en cuyo poder se encuentren los prisioneros de guerra, deberán proporcionar a quienes en esa condición realicen alguna actividad, los suplementos de alimentación necesarios para realizar las faenas que se les asignen, suministrándole suficiente agua y autorizando el consumo de tabaco. Asimismo, el convenio prevé que

[...] los prisioneros participarán, en la medida de lo posible, en la preparación de los ranchos; para ello, podrán ser empleados en las cocinas; facilitándoles, además, los medios para preparar por sí mismos los suplementos de comida de que dispongan y habilitando locales para refectorios y para comedor de oficiales. Por último, el Convenio prohíbe toda medida disciplinaria colectiva por lo que atañe a la comida.

Es decir, que no se puede dejar sin alimentos a los prisioneros bajo el argumento de que se responde a una medida disciplinaria.

Otro tratado que regula el derecho a la alimentación es la *Convención sobre los Derechos de los Niños*.<sup>15</sup> A diferencia de los anteriores, éste no es general ni para situaciones especiales, sino dirigido a un sector de la población, vulnerable por la situación física y social de los titulares de los derechos.

El convenio, en su artículo 1, define con claridad los sujetos titulares de los derechos al prescribir que “se entiende por niño todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”. De la misma manera, el artículo 4 establece como sujetos obligados a los Estados, prescribiendo que

<sup>15</sup> Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Ratificada por el Senado de la República el 19 de junio de 1990; publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de julio de ese mismo año. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49 de la misma.

[...] adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas o de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados partes adoptarán las medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

Esta disposición es reiterada en los artículos 8 y 19 pero ya sobre derechos específicos.

En el artículo 24 se expresa que los Estados reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios. La manera en que los Estados deben cumplir con este compromiso es adoptando una serie de medidas con la finalidad de reducir la mortalidad entre los infantes y los niños; asegurando la prestación de asistencia médica y atención sanitaria que sean necesarias, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud; combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente; asegurar atención sanitaria prenatal y posnatal apropiada a las madres; asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos; desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia. Se trata, como se ve, de un desarrollo de los derechos de los niños enunciados en las declaraciones, lo mismo que en el *Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*.

Además de los compromisos anteriores, los Estados deberán adoptar “todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños; igualmente se comprometen “a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido

en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo”.

Hay que insistir que en el caso de los niños, los obligados a establecer condiciones para que se puedan ejercer sus derechos son los órganos de gobierno –cuestión que en la *Convención sobre los Derechos de los Niños* queda bastante clara–, mientras que en el caso de los hijos los obligados son quienes guarden alguna filiación con ellos, particularmente los padres. Por eso el tipo de derechos en cada caso es distinto. Pero de esto nos ocuparemos al abordar el derecho a la alimentación de los hijos.

En el plano regional de América Latina, el documento de derecho internacional que contempla dentro de sus disposiciones el derecho a la alimentación es el *Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, que en su artículo 12, denominado ‘Derecho a la alimentación’,<sup>16</sup> expresa:

Toda persona tiene derecho a una nutrición adecuada que le asegure la posibilidad de gozar del más alto nivel de desarrollo físico, emocional e intelectual. Con el objeto de hacer efectivo este derecho y a erradicar la desnutrición, los Estados partes se comprometen a perfeccionar los métodos de producción, aprovisionamiento y distribución de alimentos, para lo cual se comprometen a promover una mayor cooperación internacional en apoyo de las políticas nacionales sobre la materia.

En conclusión, los tratados internacionales que regulan el derecho a la alimentación en gran medida recogen el contenido de las declaraciones sobre la materia. Así, lo que se ha dicho para aquéllas puede sostenerse para éstos. Hay que decir, no obstante, que el derecho a la alimentación se regula como un derecho social, imponiendo obligaciones positivas, de hacer, a los Estados, mismas que van desde asegurar el alimento propiamente dicho a sus ciudadanos, hasta generar políticas que faciliten la producción de alimentos, incluida la reforma del propio Estado. Hay que insistir en que dado que el artículo 133 de la *Constitución Política de los Estados Unidos*

<sup>16</sup> El protocolo de San Salvador fue suscrito el 17 de noviembre de 1988 en la Asamblea General como protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales.

*Mexicanos* permite que los tratados formen parte del derecho mexicano en condiciones que también ya se han expresado, los derechos de los ciudadanos y las obligaciones de los Estados en el ámbito internacional, también lo son en el orden interno. En el siguiente capítulo veremos qué impacto han tenido estas declaraciones y tratados en las leyes mexicanas.



# El derecho a la alimentación en la Constitución Federal

El derecho interno mexicano no ha avanzado mucho para garantizar el derecho a la alimentación, a pesar de los compromisos internacionales del Estado para hacerlo. Las disposiciones jurídicas internas sobre la materia no se han homologado a las disposiciones internacionales. La incorporación de las disposiciones legislativas sobre el derecho a la alimentación en el derecho mexicano ha sido tardía y restringida respecto a esos compromisos internacionales. Para comenzar, la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* no consagra en ninguna parte de su articulado el derecho a la alimentación como garantía universal, ni siquiera como derecho fundamental de un sector social; aunque su redacción lleve a algunos a pensar que protege el derecho a la alimentación de los niños, más adelante veremos que no es así.

Esta situación tiene una explicación histórica, no jurídica, que ya expresamos en el capítulo primero. Después de la Revolución Mexicana, los gobernantes construyeron un régimen político “autoritario incluyente”, que en su vertiente jurídica se expresaba en la elaboración de normas formalmente democráticas que le daban cierto grado de legitimidad pero que eran imposibles de aplicar por falta de mecanismos para hacerlo. Con la salida del Partido Revolucionario Institucional (PRI) de la Presidencia de la República, donde se tomaban gran parte de las decisiones sobre reformas constitucionales, la situación no ha cambiado mucho. Se han reconocido algunos derechos en la legislación pero no existen mecanismos para exigirlos ni para propiciar condiciones que promuevan su ejercicio. Para corroborarlo basta analizar las disposiciones sobre derechos sociales y colectivos de los

pueblos indígenas. Aquí lo hacemos atendiendo a la relación que guarden con el derecho a la alimentación.

A continuación analizaremos las disposiciones de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, porque siendo la norma fundamental del derecho mexicano, entendemos que sus disposiciones además de ser de naturaleza jurídica, también revisten un carácter político; es decir, lo mismo establece los derechos mínimos de los mexicanos, que las bases para la organización de la sociedad. Por eso mismo el derecho a la alimentación debería estar claramente garantizado al menos en los términos del derecho internacional, igual que los mecanismos para exigirlo y la institucionalidad que lo hiciera posible. Ya veremos qué es lo que dispone al respecto.

## **El derecho a la alimentación como derecho fundamental**

En el mes de abril del año 2000 se reformó la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* para incluir en su artículo 4 referencias al derecho a la alimentación, mismas que se ubican en sus párrafos sexto, séptimo y octavo. Textualmente, el mencionado artículo establece:

Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral [...] Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.<sup>1</sup>

En el primer párrafo citado se establece de manera genérica, que “los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral”. Se trata de una norma que contiene los derechos mínimos que los niños necesitan para vivir y desarrollarse adecuadamente dentro de la sociedad y que por lo mismo debería garantizárseles por el Estado. Pero

<sup>1</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 7 de abril de 2000. Fe de erratas, *Diario Oficial de la Federación*, 12 de abril de 2000.

no sucede así, porque el párrafo siguiente de este mismo artículo prescribe que son los ascendientes, tutores y custodios los que tienen el deber de preservar estos derechos; una disposición similar a la contenida en el *Código Civil*, situación cuya consecuencia es que una norma jurídica que debería contener un derecho fundamental termine regulándolo como relación entre particulares, como lo explicaremos más adelante. Por último, el mismo artículo establece que el Estado a lo que obliga es a proveer lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos, otorgando facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.<sup>2</sup>

Llama la atención lo estrecho de esta disposición ya que para su inclusión en la Carta Magna se invocó a la *Convención sobre los Derechos del Niño*, a la cual nos hemos referido en el capítulo anterior. Además, fue producto de tres iniciativas de reforma constitucional, en las cuales participaron diputados y senadores del Partido Revolucionario Institucional, Partido de la Revolución Democrática y Partido Acción Nacional, los tres partidos mayoritarios representados en el Congreso de la Unión, durante las LVI y LVII Legislaturas, que fueron las que duró el proceso de reforma constitucional. La primera iniciativa se presentó en la Cámara de Diputados el 12 de noviembre de 1996, a nombre de la Comisión de Información, Gestoría y Quejas, y con el respaldo de los tres partidos ya mencionados se presentó la primera iniciativa de reforma al artículo cuarto constitucional para reconocer los derechos de los niños; la segunda fue presentada el 27 de octubre de 1998 a nombre de la Comisión de Equidad y Género; además, el 18 de marzo de 1998 se presentó en la Cámara de Senadores una tercera iniciativa de reforma al mismo artículo y sobre la misma materia.

Aunque en las iniciativas se argumentó sobre la necesidad de homologar la disposición constitucional a los compromisos internacionales, ya desde la minuta aprobada en la Cámara de Senadores se dejaba ver lo estrecho de la disposición. Estructurada en tres párrafos, el primero de ellos era una declaración en el sentido de que “las niñas y los niños tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral”; en el segundo párrafo se hacía referencia al sujeto obligado prescribiendo que “los ascendientes, tutores y

<sup>2</sup> *Idem.*

custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto y la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de estos derechos”. Por último, establecía que “el Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez”.<sup>3</sup> Ésta fue la tónica final que siguió la reforma.

No está de más recordar lo que hemos venido insistiendo. Los derechos de los ‘niños’ y los de los ‘hijos’ son diferentes no sólo en los titulares, sino en el derecho mismo y en los sujetos obligados, situaciones que en la disposición constitucional se confunden como si fueran la misma cosa. La calidad de ‘niño’ surge de su edad y su pertenencia a una sociedad determinada, mientras la de ‘hijos’ además de la edad se establece por la filiación que mantienen con sus padres y demás familiares; en ese mismo sentido, en el primer caso el obligado a satisfacer el derecho a la alimentación es el Estado a través de sus instituciones, mientras en el segundo la obligación recae en quienes guarden filiación con ellos. Por eso también en el primer caso se trata de un derecho fundamental mientras en el segundo estamos frente a una prestación entre particulares.

Interpretando esta disposición constitucional, el Tercer Tribunal Colegiado en materia civil del primer circuito del Poder Judicial de la Federación emitió en 2006 un amplio criterio que por su relevancia en cuanto al alcance del derecho y las obligaciones en él contenido citamos textualmente:

Conforme a los tres últimos párrafos del artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los niños tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral, y queda a los ascendientes, tutores y custodios el deber de preservar ese derecho. Asimismo, el Estado queda obligado a cumplir con ese encargo constitucional, que se traduce en una prestación de hacer, esto es, proveer lo necesario para propiciar el ejercicio pleno de los derechos de la niñez, así como otorgar facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de tales derechos. Los anteriores elementos, gobernado como sujeto activo, Estado como sujeto pasivo, y prestación, son característicos de un derecho público subjetivo, sin embargo,

<sup>3</sup> Séptima reforma al artículo cuarto constitucional, carpeta número 2, Honorable Congreso de la Unión, Dirección de Servicios de Bibliotecas, Subdirección de Documentación y Archivo.

el Constituyente Permanente mexicano, autor de la reforma que introdujo en el texto constitucional la disposición de que se trata, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de siete de abril de dos mil, asignó también a los ascendientes, tutores y “custodios”, así como a los particulares, en general, el deber de preservar los derechos y de coadyuvar a su cumplimiento, respectivamente. Con ello, a la par del derecho público subjetivo, se creó un sistema sui generis de corresponsabilidad del Estado y de los particulares, empero, de ningún modo se relevó al primero de sus obligaciones por esa alteración de la forma ortodoxa de regulación del plexo de derechos a nivel constitucional, que suele basarse en relaciones verticales, es decir, entre gobierno y gobernados, y no horizontales, entre gobernados y gobernados. Los sujetos tutelados y el contenido de la prestación a cargo del Estado denotan la naturaleza del derecho fundamental de que se trata, a saber, un derecho perteneciente, en origen, a los clásicos derechos civiles o de primera generación, entre los que se encuentran los relativos a la vida y la libertad –bienes jurídicos tutelados a través de la referencia a los alimentos y la salud, a la educación y al esparcimiento, respectivamente–, que ha evolucionado a ser un derecho social o de segunda generación, dado que se concede a los seres humanos en tanto que forman parte de un grupo social determinado, o sea, los niños, y exige de la organización estadual una intervención activa para realizarlo. No sólo el dispositivo constitucional permite afirmar lo anterior, sino también los dictámenes de las Cámaras de Origen y Revisora, esto es, el Senado y la Cámara de Diputados, respectivamente, correspondientes a la modificación del precepto para lograr su actual redacción, así como otros textos jurídicos de inferior jerarquía normativa que, por disposición de la propia Ley Fundamental, son de observancia obligatoria, como la Convención sobre los Derechos del Niño, acuerdo multilateral considerado en la reforma constitucional de referencia, la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, en el ámbito federal, y la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal, de ámbito local. Conforme a las normas precedentes, el derecho de los niños establecido en el artículo 4o. constitucional, tiene una caracterización de derecho público subjetivo de segunda generación, social y programático, dado que tiene delimitados a los sujetos pasivo (Estado) y activo (niños), así como a la prestación que el primero debe realizar, pero a diferencia de los clásicos derechos civiles fundamentales que, por lo general, exigen un hacer o no hacer del obligado, en el caso de que se trata éste debe efectuar una serie de tareas necesarias para dar vigencia sociológica a las facultades ya que, en caso contrario, se convierten en meros enunciados carentes de aplicación práctica. Ello es así, porque el derecho de que se trata requiere

prestaciones positivas, de dar o de hacer, por parte del Estado como sujeto pasivo, en tanto busca satisfacer necesidades de los niños cuyo logro no siempre está al alcance de los recursos individuales de los responsables primarios de su manutención, es decir, los progenitores y, por ende, precisa de políticas de bienestar, de solidaridad y seguridad sociales, así como de un desarrollo integral (material, económico, social, cultural y político), ya que la dignidad de los seres humanos tutelados, elemento sine qua non de las tres generaciones de derechos conocidas, requiere condiciones de vida sociopolítica y personal a las que el Estado debe propender, ayudar y estimular con eficacia, a fin de suministrar las condiciones de acceso al goce del derecho fundamental de los niños. Tal es la forma en que el Estado mexicano tiene que acatar su obligación constitucionalmente establecida de proveer “lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos”, y no sólo mediante la emisión de leyes que detallen los derechos, como las antes invocadas, mismas que también destacan diversas obligaciones estatales.<sup>4</sup>

Lo anterior representa un criterio aislado, no obligatorio todavía, pero vale la pena no pasarlo por alto porque en él, el Tribunal, usando un método sistemático de interpretación, donde todas las normas jurídicas se analizan como si fueran sólo una, llega a una conclusión diferente al alcance que analizar de forma aislada tienen la norma constitucional. El Tribunal, a diferencia de lo que se ha sostenido en líneas anteriores, sostiene –apoyándose también en el derecho internacional– que el Estado está obligado a garantizar el derecho de los niños y esa obligación no recae sólo en los padres o custodios. Para fines de aplicación de la ley el criterio es importante, sin embargo, para fines de actualización de la disposición constitucional a los estándares internacionales, no conviene perder de vista el alcance de la norma constitucional, analizada de manera aislada.

Por otro lado, el artículo 2, apartado B, fracción III, introducido en la Carta Magna en agosto del 2001 como parte de los derechos reconocidos a los pueblos y las comunidades indígenas, contiene otra mención al mismo derecho, expresando que para abatir las carencias y los rezagos que afectan a los pueblos y a las comunidades indígenas, las autoridades federales, estatales

<sup>4</sup> Amparo directo 442/2006. 21 de septiembre de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Raúl Alfaro Telpalo.

y municipales tienen la obligación de “apoyar la nutrición de los indígenas mediante programas de alimentación, en especial para la población infantil”.<sup>5</sup> Como bien puede apreciarse, no se trata de un derecho que los pueblos y las comunidades indígenas puedan ejercer por ellos mismos, sino de facultades de los órganos de gobierno para que realicen acciones de asistencia social hacia la población indígena. Sólo de manera indirecta, si los gobiernos no cumplieran con ese mandato constitucional, podrían los titulares del derecho exigir su cumplimiento; pero aún así sería sólo para que el gobierno cumpla con sus obligaciones y diseñe programas de alimentación, no para exigir su derecho a la alimentación, que aunque puedan confundirse son dos cosas diferentes.

Por último, el artículo 16 determina que en tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna a los mexicanos; excepcionalmente, en tiempos de guerra, los militares pueden exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, “en los términos que establezca la ley marcial correspondiente”.<sup>6</sup> Esta disposición, como puede verse, no contiene un derecho sino una prohibición y una obligación y las condiciones en que puede exigirse. La prohibición es para que en tiempos de paz las fuerzas armadas por ningún motivo exijan alimentos a los mexicanos; la obligación para que, en tiempos de guerra, los militares soliciten alojamiento, equipaje y alimento a los mexicanos pero con condiciones excepcionales y bajo ciertas condiciones, entre ellas que la ley marcial establezca las situaciones específicas en que los militares pueden ejercer este derecho.

La aclaración es importante y se relaciona con al menos otras dos disposiciones constitucionales. Una de ellas es el artículo 129 en el que se establece que

[...] en tiempo de paz, ninguna autoridad militar puede ejercer más funciones que las que tengan exacta conexión con la disciplina militar. Solamente habrá Comandancias Militares fijas y permanentes en los castillos, fortalezas y almacenes que dependan inmediatamente del Gobierno de la Unión; o en los campamentos, cuarteles o depósitos que, fuera de las poblaciones, estableciere para la estación de las tropas.

<sup>5</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 14 de agosto de 2001.

<sup>6</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 18 de junio de 2008.

Se explica entonces que estando sus funciones restringidas a la disciplina militar, no tengan por qué pedir alimentos a la población. Otra disposición está contenida en el artículo 29 de la propia Carta Magna, referida a la suspensión de garantías que la Constitución Federal reconoce a todas las personas que se encuentren en territorio mexicano, a la cual ya nos referimos en el capítulo primero.

Éstas son las disposiciones constitucionales que hacen referencia directa al derecho a la alimentación. Como se desprende de ellas, la materia se insertó en la Carta Magna casi cuatro décadas después de que el Estado mexicano suscribiera diversos documentos de derecho internacional sobre el derecho a la alimentación, que lo obligaban desde que entraron en vigencia a adecuar su legislación interna a dichos compromisos. Además de lo tardío, las disposiciones jurídicas se apartan del contenido de dichos compromisos pues su referencia es sólo a los niños como sector vulnerable y no a toda la población, limitándola a la obligación que tienen los padres para proporcionarles alimentos, como lo hace el derecho privado que, como veremos más adelante, incluso extiende tal obligación a los familiares más cercanos. En referencia a los niños indígenas, lo que se establece en la Constitución Federal es una facultad para que las instituciones estatales elaboren programas de alimentación focalizados en ellos, muy alejados de lo que dispone el derecho internacional sobre la materia, como ya hemos expuesto.

## **Antinomias entre Constitución Federal y tratados**

Hemos insistido en que los tratados internacionales firmados por el presidente de la República, que sean ratificados por el Senado de la misma y estén de acuerdo con la Constitución Federal, forman parte de “la norma suprema de toda la Unión”, según expresión del artículo 133 constitucional. Ya explicamos también que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado esta disposición sosteniendo que los tratados se ubican por debajo de la Constitución Federal pero por encima de las leyes federales. En esta circunstancia existe la cuestión de si los tratados que regulan el derecho a la alimentación pueden incorporarse al orden jurídico mexicano para hacerse valer al interior del Estado. La respuesta depende de la interpretación que se dé a la expresión “estén de acuerdo” o su contrario, “no estén de acuerdo”. En el fondo se trata

de saber si entre la omisión constitucional y la disposición de los tratados existe alguna contradicción, es decir, una antinomia jurídica.

Las antinomias jurídicas se presentan cuando una norma *manda* hacer una cosa y otra *prohíbe* hacer la misma cosa, entre una que *manda* hacer y otra que *permite* no hacer y entre una norma que *prohíbe* hacer y otra que *permite* hacer. Se entiende que sea así porque las personas o los funcionarios estatales no sabrán qué hacer si por un lado se les manda hacer algo y por otro se les ordena no hacerlo; o cuando una manda hacer pero otra permite no hacer, que no es lo mismo que prohibir hacer, ya que en esta última no se obliga a no hacer pero tampoco es imperativa en que sí se haga; o, finalmente, cuando una norma prohíbe hacer cierta conducta y otra permite hacerla. Todas ellas son conductas contrarias que materialmente no se pueden ejecutar al mismo tiempo.

Por ejemplo, en materia del derecho a la alimentación, el pacto de derechos económicos, sociales y culturales, según ya expuesto, establece diversos actos que resultan obligatorios para los funcionarios estatales, que de no realizarse violentan el derecho reconocido a todas las personas; no así en la Constitución Federal que su referencia no es a todos los ciudadanos sino sólo a los niños, y dentro de éstos delega en los padres las obligaciones, quedando el Estado como coadyuvante. En este caso, el pacto manda realizar determinada conducta mientras la Constitución Federal permite que no se haga; el pacto también obliga a que el derecho se extienda a todas las personas, mientras la Constitución Federal lo restringe sólo a los niños, con lo cual en un caso se vuelve a mandar la realización de cierta conducta mientras en otro se vuelve a permitir que tal conducta no se realice.

Con base en los presupuestos anteriores, se puede afirmar que no todas las normas de distinto contenido presentan antinomias; pueden existir normas distintas pero compatibles, que en lugar de contradecirse se complementen y, en otro sentido, normas que teniendo un mismo contenido se impliquen mutuamente, porque el contenido de una quede incluida en la otra, como sucede cuando una norma es más general y otra con el mismo contenido es más específica y regula particularidades. Congruente con lo anterior, para que se pueda hablar de la existencia de antinomias en un sistema jurídico, además de normas que establezcan conductas contrarias, son necesarias otras dos condiciones: que ambas pertenezcan a un mismo sistema y que tengan el mismo ámbito de validez temporal, espacial, personal y material. Por eso,

sin demérito de lo ya anotado, se puede afirmar que una *antinomia jurídica* es la situación en que dos normas incompatibles entre sí, que pertenecen al mismo ordenamiento, tienen el mismo ámbito de validez.

Ahora bien, las antinomias jurídicas pueden ser de tres tipos, según la mayor o menor extensión de la contradicción entre las dos normas excluyentes. Así, suele hablarse de antinomia *total-total*, *parcial-parcial* y *total-parcial*. En el primer supuesto, ninguna de las dos normas opuestas puede aplicarse sin generar conflicto con la otra; esto sucede cuando ambas normas tienen igual ámbito espacial de validez. En el segundo caso, las normas incompatibles tienen un ámbito de validez en parte igual y en parte diverso, y en este último bien puede aplicarse cada una en los espacios de validez que no les es común sin generar contradicción. Por último, la antinomia total-parcial se presenta si dos normas incompatibles tienen un ámbito de validez igual al de la otra, pero más restringido o, en otras palabras, su ámbito de validez es en parte igual y en parte diverso con relación a la otra, es decir, hay antinomia total de la primera norma respecto de la segunda y sólo parcial de la segunda con respecto a la primera, por lo que ésta se podrá aplicar válidamente sin contradecir a la otra en el espacio en que no haya contradicción.

La doctrina jurídica y la jurisprudencia han establecido tres métodos de solución de las antinomias. Uno es el cronológico, el cual establece que entre dos normas incompatibles de la misma jerarquía prevalezca la de promulgación posterior, bajo el criterio de que la voluntad última deroga la precedente, y si el legislador emite nuevas normas sobre una materia que ya estaba regulada, lo hace para mejorar su normatividad, atendiendo a los cambios de la realidad social. El segundo es el jerárquico, mismo que postula que entre dos normas incompatibles, donde una es de mayor jerarquía que la otra, prevalece la primera; el argumento que subyace a este criterio consiste en que una norma inferior no puede contradecir a la superior, que es la que prevé su creación y alcances regulatorios, y si llegara a excederse o contradecirla sería nula jurídicamente y su aplicación no generaría ninguna consecuencia. El tercero es el de especialidad, que funciona cuando dos normas, una de carácter general y otra de carácter especial, que regulan la misma materia, entran en contradicción. Aquí la regla es que la especial derogue a la general, ya que la primera sustrae parte de la materia para

someterla a su reglamentación. Las antinomias de este tipo corresponden a las clasificadas como total-parcial.<sup>7</sup>

Con base en lo anterior, podemos concluir que entre la omisión constitucional para reconocer el derecho fundamental a la alimentación como un derecho universal, cuyos titulares sean todos los mexicanos, y las de los tratados que sí lo establecen, sí existe una antinomia jurídica, porque los tratados imponen obligaciones de hacer a los órganos de gobierno y la omisión constitucional permite que no hagan. Aquí el criterio válido para resolver la antinomia es el jerárquico, porque la antinomia se presenta entre normas de jerarquías diferentes y se resuelve a favor de la norma de jerarquía mayor, es decir, de la Constitución Federal. El resultado es que las disposiciones de los tratados sobre derecho a la alimentación, como derecho universal, no pueden ingresar en el orden jurídico mexicano y por tanto no son exigibles por los procedimientos y ante los órganos que establece el derecho interno del Estado. Un caso distinto es el de los derechos de los niños, porque estando regulados tanto en la Constitución Federal como en los tratados, la relación entre las normas de ambos no es de contradicción sino de complementación. En este caso la norma fundamental sería la del artículo cuarto y la de complementación la de los tratados por ser más amplia. Veamos ahora la reglamentación de las leyes federales sobre esta materia.

<sup>7</sup> Para un estudio amplio sobre las antinomias jurídicas, véase Norberto Bobbio, *Teoría general del derecho*, Debate, España, 1991. Especialmente el capítulo III, denominado “La coherencia del orden jurídico”.



# **El derecho a la alimentación en la legislación federal**

La regulación jurídica del derecho a la alimentación en la legislación federal se ha manifestado al menos de cuatro maneras: como prestación entre particulares, como asistencia social, como prestación social y como derecho social. En el primer grupo incluimos las que se establecen como obligación ante particulares, sea porque así lo dispone la ley o porque así lo pacten ellos; en el segundo se agrupan las que prevén acciones estatales para proteger a las personas que no pueden valerse por ellas mismas por carecer de los medios para hacerlo; el tercero incluye beneficios para los trabajadores derivados de su condición de asalariados, y la última se refiere a las leyes que establecen derechos subjetivos de los que son titulares los individuos socialmente desfavorecidos, con la finalidad de que se igualen al resto de la población.

## **El derecho a la alimentación como prestación entre particulares**

Históricamente el Estado mexicano comenzó regulando el derecho a la alimentación como una prestación entre particulares. Esta situación encuentra justificación en el hecho de que la alimentación satisface una de las funciones vitales de los seres vivos y la obligación alimentaria tiene como fin cubrir la necesidad de las personas que no pueden cubrir por sí mismas su subsistencia; en esta situación de precariedad la sociedad debe hacerlo, y

dentro de ésta las personas obligadas son aquellas que tienen alguna relación jurídica con ellas.<sup>1</sup>

Esto ha sido así desde los tiempos de los antiguos griegos, quienes al regular la obligación de dar alimentos y el derecho de solicitarlos establecieron en su legislación el deber de los padres de alimentar a sus hijos y el derecho de los padres de ser alimentados por sus descendientes, estableciendo el principio de reciprocidad que ahora rige en esta materia. Al paso de los años se reconoció este derecho también a las viudas y los divorciados. De la misma manera, en el antiguo derecho romano los menores podían solicitar a quien ejercía la patria potestad sobre ellos que les proporcionara alimentos y más tarde reclamaron este derecho los descendientes emancipados. Con el correr del tiempo, el derecho reconoció que los alimentos podían derivar de un acuerdo de voluntad entre dos o más personas o bien de una disposición unilateral del acreedor (como sería el testamento), del parentesco y de la tutela.<sup>2</sup> De ahí derivan la naturaleza, características y elementos que integran el derecho a la alimentación como prestación particular en nuestro país.

Los alimentos, como una prestación entre particulares, se regulan en el derecho privado. En nuestro país las normas que se ocupan de ellos se ubican principalmente en el *Código Civil*,<sup>3</sup> aunque también existen disposiciones sobre esta materia en la *Ley General de Sociedades Mercantiles*. De estas leyes, la más amplia, por obvias razones, es la del *Código Civil* y por la misma razón éste es el que con más amplitud trata el tema. En su artículo 308 establece los elementos que integran los alimentos, afirmando que comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad. En relación con los menores, además de lo anterior, los alimentos comprenden los gastos necesarios para su educación primaria y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

Como puede verse, el concepto de *alimentos* que recoge nuestro *Código Civil* va más allá del de *comida*; constituye un elemento de tipo económico que permite al ser humano obtener su sustento en los aspectos físico y

<sup>1</sup> Ingrid Brena Sesma, "Pensión alimenticia", *Diccionario jurídico mexicano*, tomo P-Z, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM/Porrúa, México, 2007, p. 2823.

<sup>2</sup> *Idem.*

<sup>3</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 26 de mayo, 14 de julio, 3 y 31 de agosto de 1928.

psíquico; lo mismo que desarrollarse como persona. Es tan importante para la subsistencia de la persona que la Suprema Corte de la Justicia de la Nación ha sostenido que los alimentos son materia de orden público e interés social y por ello en los juicios de amparo resulta improcedente conceder la suspensión contra el pago de alimentos, ya que hacerlo impediría al acreedor alimentario recibir la protección necesaria para su subsistencia. Por esas mismas razones, tampoco es posible aceptar que la obligación del deudor alimentario sea cumplida parcialmente.<sup>4</sup>

Las características del derecho a la alimentación incluyen la reciprocidad, la proporcionalidad, la imprescriptibilidad y la irrenunciabilidad. La primera se encuentra en el artículo 301 del citado *Código Civil*, el cual establece que la obligación de dar alimentos es recíproca y quien los otorga al necesitado de ellos tiene a su vez el derecho a pedirlos si llegara a necesitarlos; la proporcionalidad se encuentra establecida en el artículo 311, el cual expresa que deben ser proporcionados de acuerdo con las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien tiene derecho a recibirlos; en ese mismo sentido, se establece que han de incrementarse automáticamente de acuerdo con el aumento porcentual del salario mínimo, a menos que quien esté obligado a proporcionarlos demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción, caso éste en que se ajustarán a lo que realmente hubieran aumentado; la imprescriptibilidad para exigir el pago de alimentos se establece en el artículo 1160 y la irrenunciabilidad en el 321, donde también se prevé que no pueden sujetarse a ninguna transacción.

Ya hemos dicho que la obligación alimentaria tiene como finalidad resolver el estado de necesidad de una persona que no puede cubrir por sí misma los gastos necesarios para su subsistencia; de ahí que para no morir de inanición necesite de otra que se los proporcione. En el caso del reclamo de derecho a la alimentación como prestación entre particulares, la obligación de proporcionarlo nace de diversas relaciones jurídicas. Una de ellas es el matrimonio. El artículo 164 del *Código Civil* determina que los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación, además de distribuirse dicha obligación en la forma y proporción que libremente acuerden, tomando

<sup>4</sup> Alicia Elena Pérez Duarte y N., "Alimentos", *Diccionario jurídico mexicano*, tomo A-C, *op. cit.*, p. 163.

en cuenta las posibilidades de cada uno de ellos. El artículo siguiente establece que los cónyuges y los hijos, en materia de alimentos, tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar el aseguramiento de dichos bienes para hacer efectivos estos derechos; el artículo 302 del mismo ordenamiento reitera la obligación de los cónyuges de brindarse alimentos, incluso después del divorcio, de acuerdo con las condiciones que la ley establezca, derecho que también se extiende a los casos de concubinato, siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente al reclamo, o cuando hayan tenido hijos en común y no se hayan casado.

El *Código Civil* también establece, en sus artículos 303 y 304, la obligación de los padres de brindar alimentos a los hijos y de los hijos para brindarlos a sus padres. En este caso, la obligación nace de la filiación entre los acreedores y deudores alimentarios. Por eso el artículo 305 prescribe que a falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes de cumplir con esa obligación, la misma se traslade a los hermanos de padre y madre, y si estos parientes no existieran o tampoco pudieran cumplir con la obligación deberán asumirla los parientes colaterales dentro del cuarto grado. En ese mismo sentido, el artículo siguiente prevé que los hermanos de los padres y demás parientes colaterales tienen obligación de dar alimentos a los menores, mientras éstos llegan a la edad de 18 años.

Además del *Código Civil*, la *Ley General de Sociedades Mercantiles*<sup>5</sup> contiene algunas referencias al derecho a la alimentación, pero no entre familiares sino entre socios mercantiles, que es lo que ella regula. El artículo primero de esta Ley reconoce como mercantiles a las sociedades en nombre colectivo; en comandita simple; en comandita por acciones, de responsabilidad limitada; anónima; y cooperativa. El artículo 25 de la misma determina que “sociedad en nombre colectivo es aquella que existe bajo una razón social y en la que todos los socios responden, de modo subsidiario, ilimitada y solidariamente, de las obligaciones sociales”. Pues bien, en este tipo de sociedades se prevé la existencia de socios industriales, es decir, personas cuya calidad de socio no se funda en la aportación de capital para los fines de la sociedad, sino en

<sup>5</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 4 de agosto de 1934. Última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, 28 de julio de 2006.

la aportación de su trabajo. El hecho de que no aporten a la sociedad capital sino trabajo hace que no participen de igual manera que los otros socios en el reparto de utilidades, por esa razón, la *Ley General de Sociedades Mercantiles*, en su artículo 49, establece que deben percibir, salvo pacto en contrario, las cantidades que periódicamente necesiten para alimentos, mismas que deben ser fijadas por acuerdo de la mayoría de los socios o, en su defecto, por la autoridad judicial. Las cantidades que reciban por ese concepto habrán de computarse en los balances anuales a cuenta de utilidades, sin que tengan obligación de reintegrarlas en los casos en que el balance no arroje utilidades o las arroje en cantidad menor. En este caso, el derecho a la alimentación nace de un acuerdo de voluntades y tiene como finalidad asegurar que los socios industriales no se queden sin su sustento.

Es importante hacer notar que las disposiciones del *Código Civil* y las de la *Ley General de Sociedades Mercantiles* sobre alimentación no pueden ser consideradas derechos fundamentales en el sentido que aquí se usa el término, porque su fin, aunque tiende a satisfacer las necesidades alimenticias de las personas, sólo regula la relación entre particulares derivada de las relaciones jurídicas específicas entre ellos, como el matrimonio o el concubinato, la filiación y el acuerdo de voluntades. Aquellas personas que no se coloquen en estos planos jurídicos no pueden exigir el derecho a la alimentación. En otras palabras, el derecho a la alimentación no se regula como un derecho universal derivado de la calidad de personas de los sujetos que pueden reclamarlo, sino de condiciones específicas de dichas personas en sus relaciones particulares con otras personas.

## **El derecho a la alimentación como asistencia social**

Otra vertiente por la que ha fluido la regulación jurídica en materia de alimentación es la asistencia social, que la doctrina jurídica tradicional ha considerado como uno de los instrumentos protectores de que se vale el Estado para remediar y proteger a las personas contra la indigencia, a la que a su vez ha conceptualizado como un estado de privación en que se encuentra una persona o un grupo de personas a quienes les faltan, total o parcialmente, los medios indispensables para satisfacer las necesidades más esenciales de subsistencia. En ese sentido, la asistencia social representa

un medio para mejorar los niveles de bienestar de ciertos sectores de la población, realizando el Estado acciones de caridad y de beneficencia en su beneficio. La asistencia social así concebida no se refiere a derechos que los ciudadanos puedan reclamar sino a políticas públicas que el Estado despliega para atender necesidades sociales de sobrevivencia.

Los resultados de la asistencia social, así entendida, no han sido muy satisfactorios “porque su acción es únicamente un paliativo pasajero, que no contribuye al desarrollo pleno del ser humano”.<sup>6</sup> La mejor prueba de lo anterior son los insatisfactorios resultados sobre las personas a quienes va dirigida, ya que no atacan las causas que provocan la pobreza, sino que se limita a combatir sus efectos; así como la poca participación en ella de las personas beneficiarias, pues casi nunca las toman en cuenta para su instrumentación.

En la actualidad se ha elaborado un concepto moderno de *asistencia social*, que propone atender no sólo las necesidades más elementales del ser humano, sino también las fundamentales para su desarrollo. “Su cobertura de acción se amplía no sólo a proteger a los indigentes, sino a los económicamente débiles, que no puedan por sí mismos satisfacer sus necesidades sociales, necesarias para una vida digna”.<sup>7</sup> Nuestra legislación, como veremos enseguida, oscila entre ambas concepciones.

En sus inicios la asistencia social se reguló como una extensión del derecho a la salud. Así, el artículo 1 de la *Ley General de Salud*<sup>8</sup> establece como objetivo de ella reglamentar el derecho a la protección de la salud que tiene toda persona en los términos del artículo cuarto de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, lo mismo que establecer las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general. En materia de alimentación, su artículo 3 establece como materia de salubridad general el programa de nutrición materno-infantil en los pueblos y comunidades indígenas, lo mismo que la prevención, orientación, control y vigilancia en materia de nutrición.

<sup>6</sup> Jaime Araiza Velásquez, “Asistencia social”, *Diccionario jurídico mexicano*, tomo A-C *op. cit.*, p. 297.

<sup>7</sup> *Idem.*

<sup>8</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 7 de febrero de 1984. Últimas reformas publicadas en el *Diario Oficial de la Federación*, 14 de julio de 2008.

En el título referido a la prestación de servicios de salud, el artículo 27 establece como servicios básicos de salud los referentes a “la promoción del mejoramiento de la nutrición”, y dentro de los servicios de atención materno-infantil prevé que en la organización y operación de los servicios de salud destinados a la atención de estas actividades específicas, las autoridades sanitarias competentes establecerán “acciones de orientación y vigilancia institucional, fomento a la lactancia materna y, en su caso, la ayuda alimentaria directa tendiente a mejorar el estado nutricional del grupo materno infantil”. La ley también regula la promoción y la educación para la salud; el artículo 111 determina que la primera comprende la nutrición, mientras sobre la segunda establece que su objeto es orientar y capacitar a la población en diferentes materias, aunque preferentemente en materia de nutrición.<sup>9</sup>

El capítulo más amplio es el dedicado a la nutrición. El artículo 114 de la ley establece que “para la atención y mejoramiento de la nutrición de la población, la Secretaría de Salud participará, de manera permanente, en los programas de alimentación del Gobierno Federal”. De la misma manera determina que la propia

[...] Secretaría de Salud, las entidades del sector salud y los gobiernos de las entidades federativas, en sus respectivos ámbitos de competencia, formularán y desarrollarán programas de nutrición, promoviendo la participación en los mismos de los organismos nacionales e internacionales cuyas actividades se relacionen con la nutrición, alimentos, y su disponibilidad, así como de los sectores sociales y privado.

El siguiente artículo señala como obligaciones de la Secretaría de Salud establecer un sistema permanente de vigilancia epidemiológica de la nutrición; normar el desarrollo de los programas y actividades de educación en materia de nutrición, prevención, tratamiento y control de la desnutrición y obesidad, encaminados a promover hábitos alimentarios adecuados, preferentemente en los grupos sociales más vulnerables;<sup>10</sup> otras obligaciones de la misma dependencia son normar el establecimiento, operación y evaluación de servicios de nutrición en las zonas que se determinen, en

<sup>9</sup> Reformada, *Diario Oficial de la Federación*, 24 de febrero de 2005.

<sup>10</sup> Reformada, *Diario Oficial de la Federación*, 2 de junio de 2004.

función de las mayores carencias y problemas de salud, así como el valor nutritivo y características de la alimentación en establecimientos de servicios colectivos y en alimentos y bebidas no alcohólicas.

De la misma manera, se instituyen como obligaciones de la Secretaría en materia de nutrición, promover investigaciones químicas, biológicas, sociales y económicas, encaminadas a conocer las condiciones de nutrición que prevalecen en la población y establecer las necesidades mínimas de nutrimentos, para el mantenimiento de las buenas condiciones de salud de la población; recomendar las dietas y los procedimientos que conduzcan al consumo efectivo de los mínimos de nutrimentos por la población en general, y proveer en la esfera de su competencia a dicho consumo; establecer las necesidades nutritivas que deban satisfacer los cuadros básicos de alimentos; en estos casos, tratándose de las harinas industrializadas de trigo y de maíz, se exigirá la fortificación obligatoria de éstas, indicándose los nutrientes y las cantidades que deberán incluirse; y proporcionar a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial —actualmente Secretaría de Economía— los elementos técnicos en materia nutricional, para los efectos de la expedición de las normas oficiales mexicanas.

Existen otras disposiciones de la ley relativas a la alimentación. Una de ellas, referida al control sanitario de productos y servicios de importación y exportación, en el artículo 199 Bis, establece que

[...] las instituciones que tengan por objeto recibir la donación de alimentos y el suministro o distribución de los mismos con la finalidad de satisfacer las necesidades de nutrición y alimentación de los sectores más desprotegidos del país, quedan sujetas a control sanitario y, además de cumplir con lo establecido en esta Ley y demás disposiciones aplicables, deberán realizar la distribución de los alimentos oportunamente, a fin de evitar su contaminación, alteración o descomposición, y adoptar las medidas de control sanitario, que en su caso, les señale la autoridad. Se considerará responsable exclusivo del suministro de alimentos que por alguna circunstancia se encuentren en estado de descomposición y que por esta razón causen un daño a la salud, a la persona o institución que hubiere efectuado su distribución.

En ese mismo sentido, el artículo 212 establece que la naturaleza del producto, la fórmula, la composición, calidad, denominación distintiva o marca, denominación genérica y específica, etiquetas y contraetiquetas,

deberán corresponder a las especificaciones establecidas por la Secretaría de Salud, de conformidad con las disposiciones aplicables, y responderán exactamente a la naturaleza del producto que se consume, sin modificarse. También prescribe que las etiquetas o contraetiquetas para los alimentos y bebidas no alcohólicas deberán incluir datos de valor nutricional, y tener elementos comparativos con los recomendados por las autoridades sanitarias, a manera de que contribuyan a la educación nutricional de la población. En la marca o denominación de los productos, no podrán incluirse clara o veladamente indicaciones en relación con enfermedades, síndromes, signos o síntomas, ni aquellas que refieran datos anatómicos o fisiológicos.

El artículo 215 de la ley es importante porque define lo que se deberá entender por *alimento*, al que se refiere como “cualquier sustancia o producto, sólido o semisólido, natural o transformado, que proporcione al organismo elementos para su nutrición”. En función de lo anterior, en el numeral siguiente se establece que la Secretaría de Salud, con base en la composición de los alimentos y bebidas, determinará los productos a los que puedan atribuírseles propiedades nutritivas particulares, incluyendo los que se destinen a regímenes especiales de alimentación.

Del análisis de las disposiciones de la *Ley General de Salud*, queda claro que no se refiere a derechos exigibles sino a facultades de las instituciones gubernamentales para que implementen programas relativos a la asistencia social, especialmente en materia de acceso a la salud, nutrición, vigilancia epidemiológica y control sanitario de alimentos. Las obligaciones que el Estado asume no son para proporcionar los alimentos que los particulares no pueden proporcionar a sus familiares cuando no pueden acceder a ellos por su propio esfuerzo; se asume que siempre pueden hacerlo y en ese caso el Estado a lo que se obliga es a vigilar que éstos sean de calidad. Naturalmente, esta disposición no concuerda con la realidad, pues lo que los ciudadanos necesitan primero es que se les asegure que pueden acceder a los alimentos y después que éstos sean de calidad.

Otra ley que contiene disposiciones sobre alimentación como parte de las políticas de asistencia social es justamente la *Ley de Asistencia Social*.<sup>11</sup> El fundamento de esta ley, según dispone ella misma en su artículo primero,

<sup>11</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 2 de septiembre de 2004.

son las disposiciones que en materia de asistencia social contiene la *Ley General de Salud*, y su objeto es garantizar la concurrencia y colaboración de la Federación, las entidades federativas, el Distrito Federal y los sectores social y privado, para el cumplimiento de la misma. De acuerdo con lo anterior, esta ley sería supletoria de aquella. El carácter de la ley se establece en el artículo siguiente, donde expresa que sus disposiciones son de orden público e interés general, de observancia en toda la República y su objeto es sentar las bases para la promoción de un Sistema Nacional de Asistencia Social que fomente y coordine la prestación de servicios de asistencia social pública y privada e impulse la participación de la sociedad en la materia.

En su artículo 3 se define a la *asistencia social* como “el conjunto de acciones tendientes a modificar y mejorar las circunstancias de carácter social que impidan el desarrollo integral del individuo, así como la protección física, mental y social de personas en estado de necesidad, indefensión y desventaja física y mental, hasta lograr su incorporación a una vida plena y productiva”, enumerando las acciones que comprende, entre las cuales ubica acciones de promoción, previsión, prevención, protección y rehabilitación. Como puede verse, en ella ya no se adopta una concepción tradicional de la asistencia social sino se inclina por la concepción moderna de ella, pues no sólo busca atender los efectos de las circunstancias sociales que impiden el desarrollo de las personas sino también sus causas.

En el primer párrafo del artículo 4 de la ley se establece de manera general como sujetos de la asistencia social a “los individuos y familias que por sus condiciones físicas, mentales, jurídicas, o sociales, requieran de servicios especializados para su protección y su plena integración al bienestar”. Inmediatamente después se enuncian a los que pueden ser sujetos preferentes de ella, entre los cuales se incluyen “todas las niñas, niños y adolescentes, en especial aquellos que se encuentren en situación de riesgo o afectados por desnutrición”, entre otras causas. Por último, en esta materia, la ley prevé entre los servicios básicos de salud, entre otros, “la orientación nutricional y la alimentación complementaria a población de escasos recursos y a población de zonas marginadas”. En esta última parte, la *Ley de Asistencia Social* reitera lo que ya se establece en la *Ley General de Salud* sobre la materia.

Una tercera ley que regula la alimentación como asistencia social es la *Ley General de Protección Civil*.<sup>12</sup> De acuerdo con su artículo primero, el objeto de ella es “establecer las bases de la coordinación en materia de protección civil, entre la Federación, las Entidades Federativas y los Municipios”, acción que entiende, de acuerdo con su artículo tercero, como un “conjunto de disposiciones, medidas y acciones destinadas a la prevención, auxilio y recuperación de la población ante la eventualidad de un desastre”. Esta ley, dentro de su capítulo sobre declaratoria de emergencia y desastre, establece que compete a las autoridades federales, sin perjuicio de lo que en términos de las disposiciones locales les corresponda realizar a las entidades federativas y municipios,

[...] realizar las acciones de emergencia para dar atención a las necesidades prioritarias de la población, particularmente en materia de protección a la vida, salud, alimentación, atención médica, vestido, albergue temporal, el restablecimiento de las vías de comunicación que impliquen facilitar el movimiento de personas y bienes, incluyendo la limpieza inmediata y urgente de escombros y derrumbes en calles, caminos, carreteras y accesos, así como para la reanudación del servicio eléctrico y el abastecimiento de agua.

En este caso, la asistencia social que la ley regula es aquella que excepcionalmente se presenta por situaciones particulares que la sociedad atraviesa y por lo mismo es temporal y focalizada en algún punto del territorio.

Por último, la *Ley Federal de Fomento a las Actividades Realizadas por las Organizaciones de la Sociedad Civil*<sup>13</sup> expresa que dentro de las actividades que realicen las organizaciones de la sociedad civil pueden incluirse las de fomento y apoyo a la alimentación popular.

## **El derecho a la alimentación como prestación social**

Una tercera vía de regulación legislativa en materia de alimentación es la que le da un tratamiento de prestación social. En términos jurídicos una

<sup>12</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 12 de mayo de 2000. Última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, 24 de abril de 2006.

<sup>13</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 9 de febrero de 2004.

*prestación* es una obligación de dar o hacer, conducta derivada de un deber jurídico. También se le considera como la acción de indemnizar con dinero, de resarcir en especie o en llevar a cabo un servicio. Refiriéndonos a su expresión pecuniaria, y en función de la consistencia y la regularidad con que se entregue, se considera prestación a las gratificaciones periódicas por un servicio prestado, lo mismo que a la pensión que se abona durante un tiempo o con carácter vitalicio. Todas estas referencias a la prestación se ubican dentro del derecho civil, de donde originalmente proviene el concepto. Pero al paso del tiempo el concepto ha evolucionado hasta incursionar en el derecho del trabajo y la seguridad social, donde se le identifica con la cantidad de dinero en efectivo que se recibe por ciertas labores y el conjunto de frutos o géneros entregados al trabajador con el carácter de contraprestación,<sup>14</sup> varias de ellas relacionadas con la alimentación.

La *Ley Federal del Trabajo*<sup>15</sup> la regula en materia de contratación de trabajadores en el extranjero, la integración del salario y trabajos especiales. Para el primer caso en su artículo 28 establece que cuando se contraten trabajadores fuera de la República Mexicana deberá vigilarse que las condiciones de trabajo consten por escrito y contengan, entre otras, estipulaciones sobre los gastos de transporte, repatriación, traslado hasta el lugar de origen y alimentación del trabajador y de su familia. Debido al tipo de trabajo de que se trate la ley establece que el trabajador deberá percibir íntegro el salario que le corresponda, sin que pueda descontarse cantidad alguna por esos conceptos.

Respecto a la integración del salario, el artículo 143 de la ley determina que se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, y las gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie, alimentación y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por sus servicios. La alimentación, las despensas y la habitación no formarán parte de él cuando no se proporcionen gratuitamente.

La referencia a trabajos especiales de la ley se imputa a ocupaciones específicas que requieren conocimientos o habilidades especiales de quienes las realizan. Entre esas ocupaciones especiales se encuentran las que realizan

<sup>14</sup> Braulio Ramírez Reynoso, "Prestaciones", *Diccionario jurídico mexicano*, tomo P-Z, *op. cit.*, pp. 2986-2987.

<sup>15</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 1 de abril de 1970.

los trabajadores de buques a quienes, por disposición del artículo 204 de la ley, los patrones tienen la obligación de proporcionar alimentación sana, abundante y nutritiva cuando se realicen en buques dedicados al servicio de altura y cabotaje, lo mismo que a los de dragado. También se establece que en caso de enfermedad, además de la alimentación, deberán suministrar alojamiento, tratamiento médico y medicamentos y otros medios terapéuticos. Otro tanto sucede con los trabajadores de autotransportes, a quienes los patrones tienen la obligación, de acuerdo con el artículo 263, de pagar los gastos de hospedaje y alimentación, cuando se trate de transportes foráneos y el viaje se prolongue o retarde por causa que no sea imputable a los trabajadores.

Otros casos de trabajadores especiales son los deportistas profesionales, los trabajadores domésticos y trabajadores en hoteles, restaurantes, bares y establecimientos análogos. Los deportistas profesionales tienen derecho a que la empresa o el club que los contrate les cubra los gastos de transportación, hospedaje y alimentación. En el caso de los trabajadores domésticos, los patrones están obligados a proporcionarles un local cómodo e higiénico para dormir, una alimentación sana y satisfactoria y condiciones de trabajo que aseguren su vida y su salud. Por último, para los trabajadores de hoteles, restaurantes, bares y establecimientos análogos se establece que la alimentación que se proporcione deberá ser sana, abundante y nutritiva.

Las leyes relativas a seguridad social dan un tratamiento diferenciado a la regulación de la alimentación, según se trate de trabajadores asalariados, al servicio del Estado o de las Fuerzas Armadas. Para el primer caso, la seguridad social se regula en la *Ley del Seguro Social*,<sup>16</sup> misma que en varios de sus apartados hace referencia a la alimentación. La primera se encuentra en su capítulo II, relativo a las bases de cotización y de las cuotas; ahí su artículo 27 expresa que para los efectos de esa ley, se excluyen como integrantes del salario base de cotización, dada su naturaleza, entre otros, “la alimentación y la habitación cuando se entreguen en forma onerosa a los trabajadores”, expresando que estas prestaciones son onerosas cuando el trabajador pague por cada una de ellas, como mínimo, 20% del salario mínimo general diario que rija en el Distrito Federal.

<sup>16</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 21 de diciembre de 1995. Última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, 11 de agosto de 2006.

Ésa es una excepción porque enseguida el artículo 32 de la propia ley prescribe que si además del salario en dinero el trabajador recibe del patrón habitación o alimentación, se estimará aumentado su salario en un 25% y si recibe ambas prestaciones se aumentará en un 50% y cuando la alimentación no cubra los tres alimentos, sino uno o dos de éstos, por cada uno de ellos se adicionará el salario en un 8.33%. En relación con la prestación de guarderías infantiles para hijos de trabajadores, el artículo 203 expresa que dicho servicio incluye el aseo, la alimentación, el cuidado de la salud, la educación y la recreación de los menores. Finalmente, el artículo 289 determina que en los casos de concurso u otros procedimientos, en los que se discuta la prelación de créditos, los del Instituto serán preferentes a cualquier otro, pero si hubiera créditos alimenticios que cobrar, de salarios y sueldos devengados en el último año o de indemnizaciones a los trabajadores, el cobro de éstos será preferente, tal como se estipula en la *Ley Federal del Trabajo*.

Por su parte, la *Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado*<sup>17</sup> hace referencia a la alimentación en el rubro de atención médica preventiva, pensiones y seguro de riesgos de trabajo. Para el primer caso, el artículo 34 prevé que la atención médica preventiva, conforme a los programas que autorice el Instituto sobre esa materia, incluye entre otras prestaciones, educación nutricional; mientras sobre las pensiones establece la nulidad de cualquier enajenación, cesión o gravamen de las pensiones que la ley establece, agregando que las pensiones devengadas o futuras serán inembargables y sólo podrán ser afectadas para hacer efectiva la obligación de suministrar alimentos por mandamiento judicial y para exigir el pago de adeudos con el Instituto, con motivo de la aplicación de esa ley.

En relación con los riesgos de trabajo el artículo 70 de la ley establece que para la división de la pensión entre los familiares del trabajador, así como para la asignación de la pensión para el viudo, concubinario, hijos, ascendientes, o quien tenga derecho a la ministración de alimentos, se procederá como si se tratara de pensión por causa de muerte del seguro de invalidez y vida. Y sobre la pensión por causa de muerte, el artículo 135 de la ley establece que los derechos a percibir pensión se pierden para los familiares derechohabientes del trabajador o pensionado, entre otras causas, porque la mujer o el varón pensionado contraigan nupcias o llegasen a vivir

<sup>17</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 31 de marzo de 2007.

en concubinato. Si éste fuera el caso, al contraer matrimonio la viuda, viudo, concubina o concubinario, recibirán como única y última prestación el importe de seis meses de la pensión que venían disfrutando y la divorciada o el divorciado no tendrán derecho a la pensión de quien haya sido su cónyuge, a menos que a la muerte le estuviese ministrándole alimentos por condena judicial y siempre que no existan viuda o viudo, hijos, concubina o concubinario y ascendientes con derecho a la misma.

Por último, la *Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas*<sup>18</sup> establece en su artículo 132 que el Instituto establecerá para su venta un cuadro de artículos de consumo necesario, tanto de alimentos como de vestido y de otros artículos indispensables para el hogar. Para este efecto, podrá celebrar convenios con instituciones públicas especializadas que puedan ofrecer estos artículos a precios más bajos que los que priven en el mercado. Cuando esto no sea posible, convocará a los particulares que puedan prestar satisfactoriamente dichos servicios, para que mediante concurso se celebre el contrato respectivo. También prevé el establecimiento de un sistema para la explotación de granjas que tiendan a mejorar la alimentación del personal de las Fuerzas Armadas y la de sus familiares. Finalmente, determina que se establecerán centros de capacitación, desarrollo y superación para derechohabientes de militares, en donde reciban preparación para mejorar las condiciones físicas y culturales del hogar, aumentar el índice cultural y de sociabilidad y mejorar la alimentación y el vestido.

Como puede verse, aunque la alimentación como prestación social representa un avance en relación con su regulación como asistencia social, tampoco puede considerarse como derecho fundamental ya que, igual que en el derecho civil, el derecho a exigir alimentos no se encuentra en la legislación federal y tampoco nace de la calidad de seres humanos de los titulares de ellos, sino de la relación que el trabajador guarda con el patrón. Cuando esa relación termina, también termina el derecho a exigir alimentos.

<sup>18</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 9 de julio de 2003. Última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, 8 de mayo de 2006.

## El derecho a la alimentación como derecho social

La cuarta vertiente que regula la alimentación lo hace desde la perspectiva de los derechos sociales, es decir, como prerrogativas y pretensiones de carácter económico, social y cultural, reconocidas al ser humano, considerado individual o colectivamente. En un sentido amplio, los derechos sociales constituyen un grupo de derechos distintos tanto al de derechos individuales o civiles, como al de los derechos del ciudadano o políticos, y tienden a proteger a la persona humana como integrante de un grupo social. La principal distinción entre los derechos individuales y los derechos sociales se encuentra en que los derechos sociales, también denominados derechos económicos, sociales y culturales, se caracterizan por constituir prerrogativas o pretensiones que los ciudadanos, individual o colectivamente, pueden esgrimir frente a la actividad social y jurídica del Estado; es decir, implican el poder de exigir a éste determinadas pretensiones positivas; de ahí que sea válido expresar que, a la inversa de los derechos individuales que limitaban la acción del Estado constriñéndolo a la abstención, los derechos sociales conllevan un contenido positivo, ya que involucran obligaciones de hacer, por parte del Estado, a favor de todos y cada uno de los miembros de la colectividad. Los derechos que se reivindican, entonces, no son ya los del individuo abstracto, sino los de una clase o categoría de individuos, para cuya realización se requiere no la abstención del Estado, sino su intervención reguladora.<sup>19</sup>

De acuerdo con lo anterior, el derecho a la alimentación es un derecho social y se regula, principalmente, en la *Ley General de Desarrollo Social*, aunque también se encuentran referencias a él en la *Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes* y en la *Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores*. Todas ellas son las que a continuación se analizan.

En su artículo 1 la *Ley General de Desarrollo Social*<sup>20</sup> declara su carácter expresando que “es de orden público e interés social”. Se trata de una expresión jurídicamente importante porque define el alcance de las normas que la componen frente a otras de igual jerarquía. Atendiendo a la

<sup>19</sup> Jesús Rodríguez y Rodríguez, “Derechos sociales”, *Diccionario jurídico mexicano*, tomo D-H, *op. cit.*, pp. 1275-1276.

<sup>20</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 20 de enero de 2004.

dogmática jurídica, con esa expresión se refiere, en un sentido técnico, “al conjunto de instituciones jurídicas que identifican o distinguen el derecho de una comunidad; principios, normas e instituciones, que no pueden ser alteradas ni por la voluntad de los individuos ni por la aplicación del derecho extranjero”.<sup>21</sup> El orden público funciona como un límite por medio del cual se restringe la facultad de los individuos sobre la realización de ciertos actos o se impide que otros válidos tengan efectos dentro de un orden jurídico específico. De acuerdo con lo anterior, el carácter de orden público e interés social de las normas que integran la *Ley General de Desarrollo Social* tiene dos atributos de los que carecen las que no tienen ese carácter: en primer lugar deben prevalecer sobre el contenido de otras en caso de que llegaran a regular la misma materia en sentido diverso; y en segundo, la voluntad de las partes no puede alterar su contenido.

La misma disposición jurídica expresa que dentro de su objeto se encuentra garantizar el pleno ejercicio de los derechos sociales consagrados en la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, asegurando el acceso de toda la población al desarrollo social. Nótese que el objeto de la ley va más allá del contenido del artículo cuarto constitucional, tanto en el alcance y contenido de los derechos sociales que regula, como en los sujetos titulares de esos derechos. Por principio, la ley habla de garantizar los derechos, situación que ya reviste una diferencia con el contenido del artículo 4 constitucional que los enuncia pero no los garantiza. De acuerdo con esta ley, si el Estado no cumpliera sus compromisos, los ciudadanos podrían recurrir al amparo de la justicia federal para obligarlo a que lo hiciera, no por violación al artículo cuarto de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, sino por violación a la garantía de seguridad jurídica que consagra el artículo 14 y 16 de la misma Constitución Federal, que como expresamos en el capítulo primero, sí constituye una garantía constitucional. Aquí se nota la diferencia entre *derecho fundamental* y *garantía constitucional* en la que hemos venido insistiendo pues mientras la Constitución Federal hace referencia a la primera sin garantizarla, el contenido de la ley se acoge a la segunda.

En esa misma disposición, la ley incluye como parte de su objeto, establecer las instituciones responsables del desarrollo social y definir los

<sup>21</sup> Rolando Tamayo Salmorán, “Orden público”, *Diccionario jurídico mexicano*, tomo D-H, *op. cit.*, pp. 2701-2703.

principios y lineamientos generales a los que debe sujetarse la Política Nacional de Desarrollo Social; lo mismo que un Sistema Nacional de Desarrollo Social en el que participan los tres órdenes de gobierno: municipal, de las entidades federativas y federal; determinar la competencia de los gobiernos municipales, de las entidades federativas y del gobierno federal en materia de desarrollo social, así como las bases para la concertación de acciones con los sectores social y privado; fomentar el sector social de la economía; regular y garantizar la prestación de los bienes y servicios contenidos en los programas sociales; determinar las bases y fomentar la participación social y privada en la materia; establecer mecanismos de evaluación y seguimiento de los programas y acciones de la Política Nacional de Desarrollo Social, y promover el establecimiento de instrumentos de acceso a la justicia, a través de la denuncia popular, en materia de desarrollo social. En otras palabras, la ley no sólo busca prever los derechos a garantizar, sino también la forma en que el Estado debe actuar para hacerlo.

El título segundo de la ley, dedicado a regular los derechos y las obligaciones de los sujetos del desarrollo social, en su artículo sexto establece como derechos para el desarrollo social la educación, la salud, la alimentación, la vivienda, el disfrute de un medio ambiente sano, el trabajo y la seguridad social y los relativos a la no discriminación en los términos de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. La disposición pone nombre a los derechos que de manera genérica garantiza en su primer artículo y con ello corrobora el alcance mayor de la ley respecto del artículo cuarto constitucional, pues bien claro se ve que incluye todos los derechos sociales consagrados en la Constitución Federal, no sólo los de su artículo cuarto, al tiempo que extiende su titularidad a todos los mexicanos.

En el título tercero de la ley se establecen las vertientes que como mínimo deben incluirse en la política nacional de desarrollo social, entre las cuales se ubica la superación de la pobreza a través de la educación, la salud, la alimentación, la generación del empleo e ingreso, autoempleo y capacitación. De igual manera, en la parte de financiamiento y gasto se establecen como prioritarios y de interés público, los programas y acciones públicas para asegurar la alimentación y nutrición materno-infantil y los programas de abasto social de productos básicos. Asimismo se determina que la distribución de los fondos de aportaciones federales y de los ramos generales relativos a los programas sociales de educación, salud, alimentación,

infraestructura social y generación de empleos productivos y mejoramiento del ingreso, se harán con criterios de equidad y transparencia, conforme a la normatividad aplicable.

Por último, en el capítulo de medición de la pobreza, la ley prescribe que los lineamientos y criterios que establezca el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social para la definición, identificación y medición de la pobreza son de aplicación obligatoria para las entidades y dependencias públicas que participen en la ejecución de los programas de desarrollo social, y deberán utilizar la información que genere el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, independientemente de otros datos que se estimen convenientes, en varios indicadores, entre los que se incluyen el acceso a la alimentación.

Otra ley que regula la alimentación como derecho social es la *Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes*,<sup>22</sup> misma que entre sus disposiciones generales establece como fundamento de ella el párrafo sexto del artículo 4 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, lo cual la convierte en su ley reglamentaria y tiene por titulares de los derechos que regula a los sectores sociales vulnerables y por lo mismo su alcance social resulta parcial, no universal como la *Ley General de Desarrollo Social* que se aplica a todos los mexicanos. La naturaleza de la ley se determina al expresar que sus disposiciones son de orden público, interés social y de observancia general en toda la República Mexicana, por lo cual los comentarios vertidos para la *Ley General de Desarrollo Social* valen para ésta. Por último, establece que su objeto es garantizar a niñas, niños y adolescentes la tutela y el respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, asegurándoles un desarrollo pleno e integral, lo que implica la oportunidad de formarse física, mental, emocional, social y moralmente en condiciones de igualdad. La ley concibe como niñas y niños las personas de hasta 12 años incompletos, y adolescentes los que tienen entre 12 años cumplidos y 18 años incumplidos. Quienes se encuentren entre esas edades pueden ser sujetos titulares de los derechos en ella contenidos.

Es importante tener en cuenta el contenido del artículo sexto de la ley, donde textualmente se prescribe que “a falta de disposición expresa en la Constitución, en esta ley o en los tratados internacionales en los términos

<sup>22</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 29 de mayo de 2000.

del artículo 133 de la Constitución, se estará a los principios generales que deriven de dichos ordenamientos y a falta de éstos, a los principios generales del derecho”. La norma crea una jerarquía de aplicación que es coincidente con la establecida en la Constitución Federal y podría aplicarse aun cuando aquí no se expresara, lo que hay que resaltar es que al expresarse ya la autoridad responsable no puede negarse a aplicarla argumentando que no existe procedimiento legal para hacerlo; por el contrario, deja bastante clara la obligación de ajustar sus actos a las disposiciones de la ley, lo mismo que a la de los tratados. Esto es importante porque, como hemos visto, la Constitución Federal es limitativa en los derechos que reconoce a los niños y específicamente en el derecho a la alimentación, pero el derecho internacional es bastante amplio y al no contradecir las disposiciones constitucionales, las normas que lo integran son plenamente válidas y los afectados pueden reclamar su cumplimiento.

La importancia de lo anterior resalta más cuando se constata que a diferencia de la *Ley General de Desarrollo Social*, el artículo séptimo de la *Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes* establece como sujetos obligados a cumplir los derechos alimenticios de los niños y jóvenes a sus madres, sus padres y, en general, todas las personas que los tengan a su cuidado. Son esas personas y no las instituciones las que deben garantizarles la satisfacción de su alimentación, así como el pleno y armónico desarrollo de su personalidad en el seno de la familia, la escuela, la sociedad y las instituciones. La misma disposición establece que la alimentación comprende esencialmente la satisfacción de las necesidades de comida, habitación, educación, vestido, asistencia en caso de enfermedad y recreación.

De acuerdo con la ley, también son los familiares los que tienen la obligación de proteger a las niñas, los niños y los adolescentes contra toda forma de maltrato, prejuicio, daño, agresión, abuso, trata y explotación. Se trata de una protección contra terceros porque enseguida la misma ley determina que al ejercer las facultades que les otorgan la patria potestad o la custodia de ellos, no podrán atentar contra su integridad física o mental, ni actuar en menoscabo de su desarrollo. Como se puede ver, la ley se refiere a una protección contra excesos que sus protectores pudieran cometer. La misma disposición jurídica establece que

[...] las normas dispondrán lo necesario para garantizar el cumplimiento de los deberes antes señalados. En todo caso, se prevenirán los procedimientos

y la asistencia jurídica necesaria para asegurar que ascendientes, padres, tutores y responsables de niñas, niños y adolescentes cumplan con su deber de dar alimentos. Se establecerá en las leyes respectivas la responsabilidad penal para quienes incurran en abandono injustificado.

Como parte de los derechos de los niños no nacidos, lo mismo que de los recién nacidos, el artículo 20 de la ley establece que “las madres tienen derecho, mientras están embarazadas o lactando, a recibir la atención médica y nutricional necesaria, de conformidad con el derecho a la salud integral de la mujer”. Por último, relacionado con el derecho a la salud, el artículo 28 de la ley expresa que niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la salud y para que esto sea posible las autoridades de los tres niveles de gobierno deberán establecer una coordinación a fin de promover la lactancia materna y combatir la desnutrición mediante la promoción de una alimentación adecuada.

Es importante advertir que los derechos a los que se refiere esta norma y la manera en que lo hace no rebasa lo dispuesto en el artículo cuarto constitucional sobre derechos de niños y niñas, y como ya comentamos anteriormente, coincide con lo dispuesto en el *Código Civil*, es decir, como prestaciones entre particulares, que derivan de la filiación, y no como derechos sociales que deben ser garantizados por las instituciones estatales. Una situación anómala, ya que la misma ley dispone que a falta de disposición sobre determinados derechos se aplicarán las disposiciones del derecho internacional que revisten carácter de derechos sociales, y como también ya vimos, el derecho protegido resulta más amplio, por lo que siempre podrá invocarse en derecho internacional para cubrir las limitaciones del derecho interno.

De la misma manera, la *Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores*<sup>23</sup> se ocupa del derecho a la alimentación. Como en la *Ley General de Desarrollo Social* y la *Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes*, en su parte general, ésta también establece que es de orden público, de interés social y de observancia general en los Estados Unidos Mexicanos, por lo que es de naturaleza similar a la de aquella y por esa razón sus normas revisten las mismas características. Al fijar su objeto la misma ley expresa que éste es garantizar el ejercicio de los derechos de las personas adultas mayores, así como establecer las bases y disposiciones para

<sup>23</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 25 de junio de 2002.

su cumplimiento, mediante la regulación de la política pública nacional para la observancia de los derechos de las personas adultas mayores; los principios, objetivos, programas, responsabilidades e instrumentos que la administración pública federal, las entidades federativas y los municipios deberán observar en la planeación y aplicación de la política pública nacional. Su objeto, como puede verse, es bastante coincidente con el de la *Ley General para el Desarrollo Social*, con la salvedad de que los titulares de los derechos que regula son las personas adultas mayores, es decir, atiende sólo a un sector de la sociedad considerado vulnerable, por la edad de quienes lo componen.

En su artículo 2 la ley dispone que la aplicación y seguimiento de la misma corresponde al Ejecutivo Federal, a través de las secretarías de Estado y demás dependencias que integran la Administración Pública, así como las entidades federativas, los municipios, los órganos desconcentrados y paraestatales, en el ámbito de sus respectivas competencias y jurisdicción; la familia de las personas adultas mayores vinculada por el parentesco, de conformidad con lo dispuesto por los ordenamientos jurídicos aplicables; los ciudadanos y la sociedad civil organizada, y el Instituto Nacional de las Personas Adultas Mayores. De acuerdo con esta disposición, la *Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores* asume un carácter mixto ya que establece facultades de los órganos estatales para garantizar los derechos de alimentación a las personas adultas mayores pero sin alejarse de la obligación de las personas que tengan filiación con ellas de facilitarles el acceso a ese derecho.

Para la ley, las personas *adultas mayores* son aquellas que cuentan con sesenta años o más de edad y que se encuentren domiciliadas o en tránsito en el territorio nacional. Son ellas quienes pueden reclamar los derechos establecidos en la ley, así como en las políticas públicas en ella contempladas. De la misma manera, se define como *asistencia social* el conjunto de acciones tendientes a modificar y mejorar las circunstancias de carácter social que impidan al individuo su desarrollo integral, así como la protección física, mental y social de personas en estado de necesidad, desprotección o desventaja física y mental, hasta lograr su incorporación a una vida plena y productiva.

Como parte de los derechos que de manera enunciativa se establecen en la ley, y que por lo mismo deben garantizarse a las personas adultas mayores, se encuentran la salud, la alimentación y la familia, que al materializarse

deben permitir a los titulares de los derechos tener acceso a los satisfactores necesarios considerando alimentos, bienes, servicios y condiciones humanas o materiales para su atención integral; así como recibir orientación y capacitación en materia de salud, nutrición e higiene, igual que todo aquello que favorezca su cuidado personal.

De acuerdo con la misma ley, corresponde a las instituciones públicas del sector salud garantizar a las personas adultas mayores una cartilla médica de salud y autocuidado, misma que será utilizada indistintamente en las instituciones públicas y privadas; en la cual se especificará el estado general de salud, enfermedades crónicas, tipo de sangre, medicamentos y dosis administradas, reacciones e implementos para ingerirlos, alimentación o tipo de dieta suministrada, consultas médicas y asistencias a grupos de autocuidado. En esa misma línea, corresponde al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia garantizarles los servicios de asistencia y orientación jurídica en forma gratuita, en especial aquellos que se refieren a la seguridad de su patrimonio, en materia de alimentos y testamentaria.

Concluyendo, tanto la *Ley General de Desarrollo Social* como la *Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes* y la *Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores* regulan el derecho a la alimentación como derecho social. Es importante determinar cuál de ellas se aplica en caso de presentarse antinomias jurídicas, es decir, que contengan regulaciones en sentidos encontrados. Como ya explicamos, para ello la teoría jurídica establece el método jerárquico, temporal y de especialidad. El primero no opera porque se trata de leyes de igual jerarquía y de la misma naturaleza, el temporal podría ser y prevalecería la ley que haya sido aprobada más recientemente porque se entiende que derogaría a la primera. Sin embargo, nos parece que el mejor método es el de especialidad, es decir, si dos normas regulan la misma materia, una de manera general, como la *Ley General de Desarrollo Social*, y otra de manera especial, como la *Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes*, o la *Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores*, habría que atender a éstas, porque al tener diversos sujetos como titulares de los derechos que regulan, entre ellas no puede haber contradicciones.

## Derecho a la alimentación y derecho penal

Una vertiente diferente, porque no se refiere a la regulación del derecho a la alimentación como derecho subjetivo sino a su protección penal, es la que tipifica como delitos ciertos actos u omisiones que afectan de manera directa o indirecta el acceso a los alimentos. Al respecto podemos encontrar un primer grupo de disposiciones penales que protegen los alimentos relacionados con la familia, lo que los coloca en el ámbito de las prestaciones entre particulares y otro que enfoca la protección a la producción, industrialización, almacenamiento y distribución de alimentos.

En el primer grupo, el *Código Penal Federal*<sup>24</sup> aborda el tema del derecho a la alimentación estableciendo tipos penales que pueden integrar delitos si se configura el supuesto en ellos contenidos. Uno de estos tipos penales es el de abandono de personas, contenido en su artículo 335, donde se expresa que “al que abandone a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlos, se le aplicarán de un mes a cuatro años de prisión, si no resultare daño alguno, privándolo, además, de la patria potestad o de la tutela; si el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido”. Aquí el abandono puede actualizarse si se le dejan de proporcionar los alimentos a que se refiere el *Código Civil*, teniendo obligación de proporcionarlos.

El artículo siguiente se refiere más concretamente a la familia y la obligación alimentaria de los padres con sus hijos, al establecer que “al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, se le aplicarán de un mes a cinco años de prisión, o de 180 a 360 días multa; privación de los derechos de familia, y pago, como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado”. En ese mismo sentido, el artículo 336 bis determina que a la persona que “dolosamente se coloque en estado de insolvencia con el objeto de eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que la ley determina, se le impondrá pena de prisión de seis meses a tres años. El juez resolverá la aplicación del producto de trabajo que realice el agente a la satisfacción de las obligaciones alimentarias de éste”.

<sup>24</sup> *Diario Oficial de la Federación*, 14 de agosto de 1931.

El mismo *Código Penal Federal* establece que el delito de abandono de cónyuge se perseguirá a petición de la parte agraviada, mientras el de abandono de hijos se hará de oficio, es decir, sin la intervención, necesidad de denuncia o querrela, y cuando proceda, el Ministerio Público promoverá la designación de un tutor especial que represente a las víctimas del delito ante el juez de la causa, quien tendrá facultades para designarlo.

Como el abandono de cónyuge procede a petición de la parte ofendida, ella misma puede otorgar el perdón, pero para que proceda y el acusado pueda alcanzar su libertad es necesario que antes pague “todas las cantidades que hubiere dejado de ministrar por concepto de alimentos y dar fianza u otra caución de que en lo sucesivo pagará la cantidad que le corresponda”, con el objetivo de asegurar el derecho a la alimentación. No sucede lo mismo tratándose del delito de abandono de hijos, porque al perseguirse de oficio no procede el perdón; sin embargo, puede declararse extinguida la acción penal cuando el procesado cubra los alimentos vencidos, y otorgue garantía suficiente a juicio del juez para la subsistencia de los hijos, pero antes de hacerlo la autoridad judicial deberá escuchar la opinión del representante de los menores.

Además del delito de abandono de personas, el *Código Penal Federal* establece disposiciones generales dentro de las penas y medidas de seguridad, o bien, referidas a cada delito en particular. Así, en su artículo 33 señala que “la obligación de pagar la sanción pecuniaria es preferente con respecto a cualesquiera otras contraídas con posterioridad al delito, a excepción de las referentes a alimentos y relaciones laborales”. De la misma manera, en su título décimo quinto, referente a los delitos contra la libertad y normal desarrollo psicosexual, entre los cuales contempla el hostigamiento y abuso sexual, el estupro, la violación, el incesto y el adulterio, se establece –artículo 276 bis– que cuando a consecuencia de la comisión de alguno de estos delitos resulten hijos, la reparación del daño comprenderá el pago de alimentos para éstos y para la madre, en los términos que fija la legislación civil para los casos de divorcio.

En su segundo sentido el *Código Penal Federal*, en su artículo 253, establece un catálogo de actos u omisiones que el legislador consideró afectan gravemente al consumo nacional y por consecuencia deben ser sancionados. Entre ellos se encuentran los relacionados con artículos de consumo necesario o generalizado, con las materias primas necesarias para

elaborarlos, así como con las materias primas esenciales para la actividad de la industria nacional.

En especial se castigan el acaparamiento, ocultación o injustificada negativa para su venta, con el objeto de obtener un alza en los precios o afectar el abasto a los consumidores; los actos o procedimientos que eviten, dificulten o se propongan evitar o dificultar la libre concurrencia en la producción o en el comercio; la limitación de la producción o el manejo que se haga de la misma, con el propósito de mantener las mercancías en injusto precio; los acuerdos o combinaciones, de cualquier manera que se haga, de productores, industriales, comerciantes o transportistas, para evitar la competencia entre sí y traiga como consecuencia que los consumidores o usuarios paguen precios exagerados; la suspensión de la producción, procesamiento, distribución, oferta o venta de mercancías o de la prestación de servicios, que efectúen los industriales, comerciantes, productores, empresarios o prestadores de servicios, con el objeto de obtener un alza en los precios o se afecte el abasto de los consumidores.

En el mismo catálogo de conductas punibles se encuentra la exportación de alimentos o materias para producirlos, sin permiso de la autoridad competente cuando éste sea necesario de acuerdo con las disposiciones legales aplicables; la venta con inmoderado lucro, por los productores, distribuidores o comerciantes en general de los mismos productos. En los casos de que el lucro indebido sea inferior al equivalente a 60 días del salario mínimo general vigente en la región y en el momento donde se consuma el delito, se sancionará con prisión de dos a seis años y de 60 a 300 días multa; distraer, para usos distintos mercancías que hayan sido surtidas para un fin determinado, por una entidad pública o por sus distribuidores, cuando el precio a que se hubiese entregado la mercancía sea inferior al que tenga si se destina a otros usos; impedir o tratar de impedir la generación, conducción, transformación, distribución o venta de energía eléctrica de servicio público; interrumpir o interferir intencionalmente la producción, o el servicio de almacenamiento o distribución de gas natural, artificial o licuado de petróleo.

Otras conductas también punibles son: envasar o empacar las mercancías destinadas para la venta, en cantidad inferior a la indicada como contenido neto y fuera de la respectiva tolerancia o sin indicar en los envases o empaques el precio máximo oficial de venta al público, cuando se tenga la

obligación de hacerlo; entregar dolosa y repetidamente, cuando la medición se haga en el momento de la transacción, mercancías en cantidades menores a las convenidas; alterar o reducir por cualquier medio las propiedades que las mercancías o productos debieran tener; revender a un organismo público, a precios mínimos de garantía o a los autorizados por la Secretaría de Comercio, productos agropecuarios, marítimos, fluviales y lacustres adquiridos a un precio menor.

Para todos estos actos u omisiones el *Código Penal* establece una sanción general de prisión de tres a diez años y 200 a mil días multa, aunque existen atenuantes y agravantes de ella. Una atenuante que opera en el caso de la suspensión de la producción, procesamiento, distribución, oferta o venta de mercancías o de la prestación de servicios que efectúen los industriales, comerciantes, productores, empresarios o prestadores de servicios, con el objeto de obtener un alza en los precios o se afecte el abasto de los consumidores, es que si la conducta cesa dentro de los dos días hábiles siguientes al momento en que la autoridad administrativa lo requiera, la sanción aplicable será de seis meses a tres años de prisión, o de cien a 500 días de multa. Una agravante, en cambio, consiste en que en cualquiera de los casos señalados, el juez podrá ordenar, además, la suspensión hasta por un año o la disolución de la empresa de la que el delincuente sea miembro o representante, si concurren las circunstancias mencionadas en el artículo 11 de este código.

Para los casos de acaparamiento, ocultación o injustificada negativa para su venta, con el objeto de obtener un alza en los precios o afectar el abasto a los consumidores; así como de exportación, sin permiso de la autoridad competente cuando éste sea necesario de acuerdo con las disposiciones legales aplicables y de distracción de mercancías para usos distintos, que hayan sido surtidas para un fin determinado, por una entidad pública o por sus distribuidores, cuando el precio a que se hubiese entregado la mercancía sea inferior al que tenga si se destina a otros usos; la autoridad que tenga conocimiento de los hechos debe proceder de inmediato a depositar los artículos o materias primas en un almacén general de depósito que sea organización nacional auxiliar de crédito, designándolos genéricamente como bienes, a menos de que se trate de aquellos cuya naturaleza especial no permita el depósito genérico, caso éste en que se especificará esa circunstancia, el plazo y las condiciones en que habrá de procederse a su venta o destrucción.

El certificado de depósito que se expida tendrá el carácter de no negociable y será remitido al Ministerio Público o, en su caso, al juez que conozca del proceso, para los efectos que procedan.

El artículo 254 del mismo *Código Penal Federal* equipara a actos u omisiones que afectan gravemente al consumo nacional relacionados con artículos de consumo necesario o generalizado, o con las materias primas necesarias para elaborarlos, así como con las materias primas esenciales para la actividad de la industria nacional y por lo mismo aplica la misma sanción que a aquellos, a la destrucción indebida de materias primas, productos agrícolas o industriales o medios de producción, que se haga con perjuicio del consumo nacional; ocasionar la difusión de una enfermedad de las plantas o de los animales con peligro de la economía rural; publicar noticias falsas, exageradas o tendenciosas o por cualquier otro medio indebido se produzcan trastornos en el mercado interior, ya sea tratándose de mercancías, de monedas o títulos y efectos de comercio; realizar dolosamente en operaciones mercantiles exportación de mercancías nacionales de calidad inferior, o en menor cantidad de lo convenido; adquirir, poseer o traficar dolosamente con semillas, fertilizantes, plaguicidas, implementos y otros materiales destinados a la producción agropecuaria que se hayan entregado a los productores por alguna entidad o dependencia pública a precios subsidiados y a los funcionarios o empleados de cualquier entidad o dependencia pública que entreguen estos insumos a quienes no tengan derecho a recibirlos; o que indebidamente nieguen o retarden la entrega a quienes tienen derecho a recibirlos.

# Conclusiones

Hemos afirmado que la alimentación es un derecho, pero no de cualquier tipo sino un derecho fundamental. La anterior aseveración encuentra sustento desde diversas disciplinas del conocimiento. Una de ellas es la biología, desde donde se puede argumentar que es un derecho fundamental porque se trata de una actividad vital para que los seres humanos puedan seguir viviendo; desde el punto de vista de la teoría de la justicia se diría que siendo una actividad vital el Estado debe garantizar que todas las personas puedan realizarla, como condición para garantizarles otro tipo de derechos, entre ellos la vida, la igualdad, la libertad y la seguridad, porque ¿no existiendo vida, o existiendo en condiciones inhumanas, ¿a quién pueden interesarles los otros derechos?

Los anteriores son argumentos metajurídicos. Un tercer campo del conocimiento desde donde se puede argumentar el carácter de fundamental del derecho es la teoría del derecho, que aporta los conceptos operativos para identificar un derecho fundamental del que no lo es. El último campo de conocimiento sería el de la dogmática jurídica, que analiza los sistemas jurídicos, auxiliada de la teoría del derecho. En este trabajo hemos dejado de lado los dos primeros puntos de vista y nos hemos centrado en los dos últimos, no porque los primeros no sean interesantes, sino porque el propósito del estudio es analizar el derecho a la alimentación tal como se encuentra regulado en la legislación mexicana.

En términos generales hemos asumido que los derechos fundamentales son considerados como tales en la medida en que constituyen instrumentos de protección de los intereses más importantes de las personas, puesto que

preservan los bienes básicos necesarios para poder desarrollar cualquier plan de vida de manera digna, entendiendo por ‘bienes básicos’ aquellos que son condición necesaria para la realización de cualquier plan de vida, es decir, para la actuación del individuo como agente moral; desde este punto de vista, los derechos fundamentales deben proteger los intereses más vitales de toda persona, con independencia de sus gustos personales, de sus preferencias o de cualquier otra circunstancia que pueda caracterizar su existencia. Por eso se dice que los derechos fundamentales son universales, porque protegen bienes con los que debe contar toda persona, con independencia del lugar en el que haya nacido, de su nivel de ingresos o de sus características físicas.

Visto desde el mirador de la teoría jurídica, asumimos que los derechos fundamentales son derechos subjetivos que corresponden universalmente a ‘todos’ los seres humanos en cuanto dotados de *status* de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por ‘derecho subjetivo’ cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por ‘*status*’ la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas. Se trata de una definición que recoge los enfoques teórico y formal al mismo tiempo.

También hemos realizado una diferenciación entre *derechos fundamentales* y *derechos humanos*, concibiendo a estos últimos como una categoría más amplia que los derechos, aunque su protección legal también se da con menor rigor jurídico que la de los derechos fundamentales. Afirmamos que la mayoría de las veces se hace referencia a ellos como derechos morales o expectativas de derechos que no están previstos en alguna norma jurídica o no lo están de manera clara, con el objeto de reclamar lo que se considera le corresponde por el hecho de ser persona humana. Señalamos, no obstante, que los derechos humanos no están reñidos con los derechos fundamentales, por el contrario, se complementan, al grado que bien puede afirmarse que los primeros contienen a los segundos.

También se hace una diferenciación entre *derechos fundamentales*, *derechos humanos* y *garantías constitucionales*, ya que concebimos estas como una técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo, y pueden ser positivas o negativas y primarias y secundarias. Dentro de la primera clasificación, las garantías positivas obligan a los órganos del Estado, lo mismo que a los

particulares, a abstenerse de realizar determinados actos, como forma de respeto de algún derecho fundamental; mientras las segundas los obligan a actuar positivamente para cumplir la expectativa que derive de algún derecho. Por otro lado, las garantías primarias constituyen las obligaciones o prohibiciones que guardan relación con los derechos subjetivos reconocidos en algún texto jurídico; mientras las secundarias son las obligaciones que tienen los órganos jurisdiccionales de actuar para que no se viole el derecho reconocido o volverlo a su estado anterior si ése fuere el caso.

Ya entrando en el terreno de la dogmática jurídica hemos analizado las disposiciones del derecho internacional y las del derecho mexicano. En el primero hemos encontrado que el derecho a la alimentación puede ser calificado como derecho fundamental ya que se le considera vinculado a la dignidad inherente a la persona humana, y por lo mismo indispensable para el disfrute de otros derechos humanos; además postula que es inseparable de la justicia social ya que su ejercicio requiere de la adopción de políticas económicas, ambientales y sociales adecuadas, en los planos nacional e internacional, orientadas a la erradicación de la pobreza y al disfrute de todos los derechos humanos por todos.

Cosa distinta sucede en el derecho nacional, ya que a pesar de existir diversas normas que regulan el derecho a la alimentación, ninguna lo considera derecho fundamental; algunas lo establecen como prestación entre particulares, mientras otras lo hacen como asistencia social o prestación social y son muy pocas sus referencias a él como derecho. Esta deficiencia jurídica impone la obligación de realizar una revisión de la legislación mexicana en materia de derecho a la alimentación para que, por lo menos, se homologue a los compromisos internacionales del Estado mexicano en esta materia, pero también que se revisen las funciones de las instituciones encargadas de su aplicación, lo mismo que las políticas que se diseñan para alcanzar el objetivo de que el derecho a la alimentación sea una realidad para todos los mexicanos.

Aunque en este trabajo no se aborda, hay bastante trabajo andado en ese sentido. En primer lugar, existe en la Cámara de Diputados una minuta de reforma constitucional pendiente de dictaminar. El mencionado documento es producto del esfuerzo de varias organizaciones sociales que desde hace décadas han planteado la necesidad de reconocimiento del derecho a la alimentación como un derecho fundamental. Producto de los reclamos sociales, el 15 de

diciembre de 2003 el Senado de la República aprobó una reforma al artículo 4 y una adición al artículo 27 de la Constitución Federal para establecer como derecho fundamental el derecho a la alimentación y las políticas para lograrlo. El 29 de abril del año siguiente, al analizar la minuta del Senado, la Cámara de Diputados reformó la propuesta y la devolvió a la Cámara de origen para que la analizaran nuevamente, y en su caso la aprobaran; al estudiarla por segunda vez, el 14 de diciembre de 2004, la Cámara de Senadores se sostuvo en su primera propuesta y la reenvió a la Cámara de Diputados para que volvieran a analizarla; lo que a la fecha no ha sucedido.

La minuta aprobada por el Senado de la República propone adicionar el artículo 4 constitucional para incluir en él un párrafo que prescriba: “El Estado tiene la obligación de garantizar eficientemente el acceso de toda persona a una alimentación suficiente y de calidad, que le permita satisfacer sus necesidades nutricionales que aseguren su desarrollo físico y mental”. De la misma manera, se propone adicionar un segundo párrafo a la fracción XX del artículo 27 constitucional, referente a las políticas para el desarrollo rural, a fin de que exprese: “Las políticas para el desarrollo rural integral, a que se refiere el párrafo anterior, tendrán como finalidad que el Estado garantice el abasto suficiente y oportuno de los alimentos básicos que la ley establezca”.

Sin que la Cámara de Diputados discutiera la minuta que el Senado de la República le envió, tres diputados presentaron igual número de iniciativas de reforma constitucional sobre la materia. Una de ellas, presentada el 9 de enero del 2008 por el diputado Pablo Leopoldo Arreola Ortega, del Grupo Parlamentario del Partido del Trabajo, propone reformar el párrafo quinto del artículo cuarto constitucional para quedar de la siguiente manera:

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo. Asimismo, el Estado mexicano tendrá la obligación de garantizar el derecho a la alimentación y nutrición adecuada de las familias mexicanas; así como la obligación de instrumentar las políticas públicas necesarias que conduzcan a la salvaguarda del derecho a la alimentación, la nutrición y la autosuficiencia alimentaria del pueblo mexicano.

En ese mismo sentido, el 14 de mayo del mismo año, la diputada Ruth Zavaleta, del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución

Democrática, presentó una iniciativa de reforma para adicionar un segundo párrafo al artículo 4 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, para quedar como sigue: “Toda persona tiene derecho a una alimentación adecuada, que satisfaga sus necesidades nutricionales y permita que se desarrolle plenamente física y mentalmente. El Estado deberá garantizar su plena soberanía alimentaria, para permitir el acceso de toda la población a alimentos de calidad y con precios justos”.

Una tercera iniciativa sobre este tema fue presentada el día 4 de junio de 2008, por la diputada Adriana Díaz Contreras, también del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, una iniciativa con proyecto de decreto por el que se propone adicionar un párrafo tercero al artículo cuarto constitucional y un párrafo segundo a la fracción XX del artículo 27, ambos de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. El párrafo que se propone adicionar al artículo cuarto constitucional dice:

Toda persona tiene derecho a una alimentación suficiente, asequible, inocua y de calidad, que le permita satisfacer las necesidades nutricionales que aseguren su adecuado desarrollo físico y mental. El Estado garantizará la soberanía y seguridad alimentaria y nutricional, el abasto suficiente, oportuno y equitativo de alimentos, tomando como base la producción agropecuaria nacional y establecerá medidas para evitar la especulación y los precios excesivos en los alimentos.

En esa misma iniciativa se propone adicionar un párrafo al artículo 27 constitucional para que diga: “Las políticas para el desarrollo rural integral, señaladas en el párrafo precedente, tendrán por objeto que el Estado garantice el abasto suficiente y oportuno de los alimentos básicos y estratégicos para la dieta promedio nacional y que la ley establezca; tomando como base la producción agropecuaria nacional”.

Como la minuta del Senado de la República, las tres iniciativas se encuentran en las Comisiones respectivas, en espera de ser dictaminadas.

Vistas a la luz de los compromisos internacionales del gobierno mexicano relacionados con el derecho a la alimentación, de manera general podemos decir que tanto la minuta como las tres iniciativas tienen como finalidad que se reconozca el derecho a la alimentación como derecho fundamental, no obstante que en algunos casos los titulares del mismo sean las personas y en otros las familias y la amplitud con que se propone el reconocimiento varíe en

grados de una propuesta a otra. De la misma manera, tanto la minuta como las iniciativas buscan establecer obligaciones del Estado sobre la materia. En esas condiciones lo más lógico sería pensar que si se tiene voluntad de reconocer el derecho a la alimentación como derecho fundamental, lo que se debería de hacer en la Cámara de Diputados es aprobar la minuta del Senado.

Si por el contrario, los diputados quisieran entrar en un debate más a fondo, habría que construir un escenario que incluyera, al menos, los diferentes enfoques que expusimos al principio: uno sociológico, que explique la situación del problema de la alimentación en México y las medidas que debería implementar el Estado para resolverlo; otro enfoque sería el que aporte la teoría de la justicia, es decir, cuáles serían los valores que deberían estar presentes en la legislación que se apruebe; el tercero el que aporte la dogmática jurídica, que sería la forma en que deben quedar redactadas las iniciativas de reforma, incluyendo su relación con otras normas que garanticen su efectividad, como sería la revisión de la *Ley Orgánica de la Administración Federal*, para establecer las facultades de las dependencias que operarán y elaborarán las políticas alimentarias del país y operaran los programas para implementarlas.

En ambos casos se trata de definiciones políticas, de resolver si el Estado finalmente se hará cargo de garantizar la alimentación de su población, o si ésta seguirá dependiendo de los vaivenes del mercado, de la voluntad de los funcionarios en turno y de la posibilidad de cada uno de los mexicanos de hacerse de su alimentación por sus propios medios.

# Bibliografía

## Legislación

*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* (comentada), PGR/UNAM, México, 1994.

*Convenio de Ginebra Relativo al Trato Debido a los Prisioneros de Guerra*, aprobado el 12 de agosto de 1949 por la Conferencia Diplomática para Elaborar Convenios Internacionales Destinados a Proteger a las Víctimas de la Guerra, celebrada en Ginebra del 12 de abril al 12 de agosto de 1949. Entrada en vigor: 21 de octubre de 1950.

*Convención sobre los Derechos de los Niños*, adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Ratificada por el Senado de la República el 19 de junio de 1990, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de julio de ese mismo año. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49 de la misma.

*Declaración Universal de los Derechos Humanos*, adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948.

*Declaración de los Derechos del Niño*, proclamada por la Asamblea General en su resolución 1386 (XIV), de 20 de noviembre de 1959.

*Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo Social*, proclamada por la Asamblea General en su resolución 2542 (XXIV), de 11 de diciembre de 1969.

*Declaración sobre la Protección de la Mujer y el Niño en Estados de Emergencia o de Conflicto Armado*, proclamada por la Asamblea General en su resolución 3318 (XXIX), de 14 de diciembre de 1974.

*Declaración Universal sobre la Erradicación del Hambre y la Malnutrición*, aprobada el 16 de noviembre de 1974 por la Conferencia Mundial de la Alimentación, convocada por la Asamblea General en su resolución 3180 (XXVIII), de 17 de diciembre de 1973; y que hizo suya la Asamblea General en su resolución 3348 (XXIX), de 17 de diciembre de 1974.

*Declaración sobre el Derecho al Desarrollo*, adoptada por la Asamblea General en su resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986.

*Ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales. El derecho a una alimentación adecuada y a no padecer hambre. Estudio actualizado sobre el derecho a la alimentación, presentado por el Sr. Asbjørn Eide en cumplimiento de la decisión 1998/106 de la Subcomisión, Organización de las Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, E/CN.4/Sub.2/1999/12, 28 de junio de 1999.*

*El derecho a la alimentación. Observación General 12, Organización de las Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, E/C.12/1999/5, CESCR Observación General 12.*

*Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, depositario: ONU. Lugar de adopción: Nueva York, EUA. Fecha de adopción: 16 de diciembre de 1966. Vinculación de México: 23 de marzo de 1981, adhesión. Aprobación del Senado: 18 de diciembre de 1980, según decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 9 de enero de 1981. Entrada en vigor: 3 de enero de 1976, general; 23 de junio de 1981, México. Publicación del decreto de promulgación en el *Diario Oficial de la Federación*: martes 12 de mayo de 1981.*

*Protocolo de San Salvador, suscrito el 17 de noviembre de 1988 en la Asamblea General como Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.*

*Diario Oficial de la Federación, 26 de mayo, 14 de julio, 3 y 31 de agosto de 1928, 14 de agosto de 1931, 4 de agosto de 1934, 1 de abril de 1970, 14 de febrero de 1975, 7 de febrero de 1984, 2 de enero de 1992, 21 de diciembre de 1995, 7 y 12 de abril de 2000, 12 de mayo de 2000, 14 de agosto de 2001, 25 de junio de 2002, 9 de julio de 2003, 20 de enero de 2004, 9 de febrero de 2004, 2 de junio de 2004, 2 de septiembre de 2004, 24 de febrero de 2005, 24 de abril de 2006, 08 de mayo de 2006, 28 de julio de 2006, 11 de agosto de 2006, 31 de marzo de 2007, 18 de junio de 2008, 14 de julio de 2008,*

## **Tesis jurisprudenciales**

Amparo en revisión 2069/91. Manuel García Martínez. 30 de junio de 1992. Mayoría de 15 votos. Ponente: Victoria Adato Green. Secretario: Sergio Pallares y Lara.

Amparo directo 442/2006. 21 de septiembre de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Raúl Alfaro Telpalo.

- Amparo en revisión 402/2001. Imcosa, S.A. de C.V.; 16 de agosto de 2002. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia; en su ausencia hizo suyo el asunto Mariano Azuela Güitron. Secretario: Rafael Coello Cetina.
- Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo IV, octubre de 1996, novena época, tribunales colegiados de circuito, tesis I. 6°. C.28 K, p. 547.
- Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, tomo V, enero de 1997, tesis P./J.2/97, p. 5; IUS:199492. Citado en *Las garantías individuales: Parte general*, Poder Judicial de la Federación/Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2003, p. 51.
- Semanario Judicial de la Federación*, séptima época, vol. 78, sexta parte, p. 111.
- Semanario Judicial de la Federación*, séptima época, vol. 151-156, sexta parte, p. 196.
- Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo X, noviembre de 1999, novena época, pleno, tesis P. LXXVII/99, p. 46.
- Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XIII, marzo de 2001, nueva época, primera sala, tesis 1ª XVI/2001, p. 113.

## Doctrina

- Alicia Elena Pérez Duarte y N., “Alimentos”, *Diccionario jurídico mexicano*, tomo A-C, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM/Porrúa, México, 2007.
- Antonio E. Pérez Luño, *Los derechos fundamentales*, cuarta edición, Tecnos, Madrid, 1991.
- Bernardo Kliksberg, *Capital social y cultura. Claves olvidadas del desarrollo*, Documento de divulgación, Banco Interamericano de Desarrollo, Buenos Aires, junio 2000.
- Bartolomé Clavero, *El valor vinculante de la Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas*, Seminario sobre el artículo 42 de la Declaración de Derechos de los pueblos indígenas [www.derechos indígenas.org].
- Braulio Ramírez Reynoso, “Prestaciones”, *Diccionario jurídico mexicano*, tomo P-Z, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM/Porrúa, México, 2007.
- Ernesto Garzón Valdés y Francisco J. Laporta, *El derecho y la justicia*, Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía, Trotta, España, 1996.
- Héctor Fix Fierro, “Comentarios al artículo 1º”, en *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, tomo I, decimosegunda edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM/Porrúa, México, 1998.
- Ingrid Brena Sesma, “Pensión alimenticia”, *Diccionario jurídico mexicano*, tomo P-Z, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM/Porrúa, México, 2007.

- Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario jurídico mexicano*, 4 tomos, UNAM/Porrúa, México, 2007.
- Jaime Araiza Velásquez, “Asistencia social”, *Diccionario jurídico mexicano*, tomo A-C, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM/Porrúa, México, 2007.
- Javier Pérez de Cuéllar *et al.*, *Nuestra diversidad creativa*, Informe de la Comisión Mundial de Cultura y Desarrollo, UNESCO, 1996.
- Jesús Rodríguez y Rodríguez, “Derechos sociales”, *Diccionario jurídico mexicano*, tomo D-H, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM/Porrúa, México, 2007.
- José Ramón Cossío D., *Cambio social y cambio jurídico*, Instituto Tecnológico Autónomo de México/Miguel Ángel Porrúa, México, 2001.
- Las garantías individuales, Parte general*, Colección Garantías Individuales, segunda edición, Poder Judicial de la Federación/Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2007.
- Las garantías sociales*, segunda edición, primera reimpresión, Poder Judicial de la Federación/Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2008.
- Luigi Ferrajoli *et al.*, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, edición de Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, Trotta, Madrid, 2001.
- , *Derechos y garantías*, Trotta, Madrid, 2001.
- , *Sobre los derechos fundamentales y sus garantías*, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 2006.
- Manuel Atienza, “Una clasificación de los derechos humanos”, *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 4, Madrid, 1986-1987.
- Miguel Carbonell, *Los derechos fundamentales en México*, primera reimpresión, UNAM/Porrúa/Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 2005.
- Norberto Bobbio, *Teoría general del derecho*, segunda reimpresión, Debate, Madrid, 1993.
- Rolando Tamayo Salmorán, “Orden público”, *Diccionario jurídico mexicano*, tomo D-H, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM/Porrúa, México, 2007.
- Thomas Buergenthal *et al.*, *Manual de derecho internacional público*, Fondo de Cultura Económica, México, 1984.

*El derecho a la alimentación en la legislación mexicana*, de la colección Legislación y Desarrollo Rural, del CEDRSSA, se terminó de imprimir en diciembre de dos mil nueve. En su composición se utilizaron tipos de las familias Caslon Old Face y Franklin Gothic Medium. El tiraje consta de mil ejemplares impresos sobre papel cultural de 90 gramos. Edición e impresión: *mc editores*, Selva 53-204, 04530 Ciudad de México [[mceditores@hotmail.com](mailto:mceditores@hotmail.com)].

