

**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BAJA CALIFORNIA
FACULTAD DE DERECHO CAMPUS MEXICALI**



DOCTORADO EN CIENCIAS JURÍDICAS

**“DEFECTOS EN LA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD
EN EL DERECHO PRIVADO”**

TESIS PARA ASPIRAR AL GRADO DE DOCTOR QUE PRESENTA:

MTRO. GUILLERMO TORRES VALENZUELA

DIRECTOR DE TESIS:

DR. AGUSTÍN MANUEL VELÁZQUEZ BUSTAMANTE

**PROFESOR-INVESTIGADOR DE DERECHO CONSTITUCIONAL DE LA
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BAJA CALIFORNIA, CAMPUS TIJUANA**

MEXICALI, BAJA CALIFORNIA, MARZO DEL 2018



Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología
Programa Nacional de
Posgrados de Calidad, PNPC

Esta investigación se realizó en el marco del Programa Nacional de Posgrados de
CONACYT, inscrita en el Programa de Doctorado en Ciencias Jurídicas, con
registro número: 004302 2015 - 2017

A mi esposa Helly.

Por su inasequible paciencia, amor y fortaleza que me permite lograr los objetivos propuestos y trazar nuevos.

A mis padres Guillermo y Blanca (QEPD) †

Por haberme formado con una mezcla de disciplina, cariño y comprensión, generando bases sólidas que me obligan a ser perseverante y crecer como profesionalista, sin dejar de lado a mi familia y a mis amigos quienes representan lo que soy y lo que seré.

Agradezco a todos mis maestros, especialmente a la Dra. Yolanda Sosa y Silva García, por ser una guía perfecta e infranqueable que nos conduce por el sendero del saber y nos anima día a día a perseverar por nuestros sueños.

Agradezco a mis compañeros, que emprendimos juntos ésta empresa, convirtiéndonos en un verdadero grupo de apoyo y motivación que nos empuja a lograr las metas trazadas.

ÍNDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	9
MARCO FILOSÓFICO Y EPISTEMOLÓGICO DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD	9
I.1. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 10 DE JUNIO DE 2011	9
I.1.1. Análisis del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	13
I.1.2. Modificación de denominación “garantías” por el concepto de “derechos humanos”	15
I.1.3. Inclusión de derechos humanos que se encuentren en tratados internacionales signados por el Estado Mexicano	16
I.2. CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS.	23
I.3. PRINCIPIOS RECTORES.	31
I.3.1. Universalidad.	32
I. 3.2. Interdependencia.	33
I.3.3. Indivisibilidad.	34
I.3.4. Progresividad.	34
I.4. CORRIENTES EPISTEMOLÓGICAS APLICABLES A LA INVESTIGACIÓN.	35
I.4.1. La teoría de los tres círculos.	37
I.4.2. Neoconstitucionalismo.	38
I.4.3. El garantismo	40
I.4.4. El garantismo y sus diferencias con el neoconstitucionalismo.	43
I.5. DERECHOS HUMANOS DENTRO DEL PROCESO.	47

I.5.1. Debido Proceso.	51
I.5.2. Legalidad.	53
I.5.3. Seguridad Jurídica.	55
I.5.4. Acceso a la justicia.	56
I.5.5. Tutela Judicial Efectiva.	57
I.6. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.	61
I.6.1. Antecedentes del control de constitucionalidad.	62
I.6.2. El control difuso de constitucionalidad.	69
I.6.3. Inaplicación de normas consideradas inconstitucionales.	73
I.7. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD.	76
I.7.1. Antecedentes del control de convencionalidad.	78
I.7.2. El control concentrado y control difuso de convencionalidad.	83
I.7.3. Reglas de aplicación del control de convencionalidad.	86
CAPÍTULO II	91
MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN RELACIÓN CON EL DERECHO PRIVADO	91
II.1. EL DERECHO PRIVADO	91
II.2. PRINCIPIOS PROCESALES EN EL DERECHO PRIVADO	95
II. 2.1. Principio Dispositivo	96
II.2.2. Principio de Igualdad procesal de las partes	98
II.2.3. Principio de no suplencia de la queja deficiente	99
II.2.4. Principio de Legalidad	102
II.2.5. Principio de Preclusión	103
II. 3. DERECHO SOCIAL Y DERECHO PÚBLICO	105
II.3.1. Derecho Social	106

II.3.2. Derecho Público	107
II.4. PRINCIPIOS QUE REGULAN LA APLICACIÓN DE NORMAS DE DERECHO SOCIAL Y PÚBLICO	107
II.4.1. Principio de igualdad por compensación	107
II.4.2. Principio publicístico	108
II.5. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX-OFFICIO. SU APLICACIÓN EN EL DERECHO PRIVADO	109
II.6. CRITERIOS DE APLICABILIDAD DEL CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD	111
II.7. CRITERIOS JURISPRUDENCIALES QUE RIGEN EN LA ACTUALIDAD EN RELACIÓN CON LA APLICACIÓN DEL CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EN MATERIA COMÚN	113
II.8. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN BAJA CALIFORNIA	120
II.8.1. Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California	122
II.8.2. Medios de Control de Constitucionalidad en el Estado de Baja California	125
II.8.3. Sentencias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que resolvieron las Acciones de Inconstitucionalidad número 75/2015 Y 56/2016	130
II.8.4. Criterios jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación	133
CAPÍTULO III	137
DERECHO COMPARADO RELATIVO A LA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN LOS PROCESOS JURISDICCIONALES	137
III.1. EL DERECHO COMPARADO COMO HERRAMIENTA DE ANÁLISIS.	137
III.1.1. Macrocomparación y microcomparación.	141
III.1.2. Sistemas políticos y regímenes políticos.	142
III.1.3. Sistemas jurídicos	144

III.1.4. Formas de Estado Contemporáneas _____	145
III.1.5. Criterios de comparación _____	145
III.1.6. Generación de formas de estado contemporáneas _____	146
III.1.7. Conclusiones _____	148
III.2. CRITERIOS DE INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL. _____	149
III.3. METODOLOGÍA DEL DERECHO COMPARADO. _____	151
III.3.1. El método funcional _____	152
III.3.2. Comparación entre los sistemas jurídicos common law y romano-germánico _____	153
III.4. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD AMERICANO Y EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIDAD EUROPEO _____	156
III.4.1. Tratados internacionales en relación al principio de subsidiaridad ____	158
III.4.2. Similitudes y diferencias entre el control de convencionalidad y el principio de subsidiariedad _____	158
III.5. MECANISMOS DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS AFINES AL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN LA UNIÓN EUROPEA _____	159
III.6. APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN AMÉRICA LATINA _____	161
CAPÍTULO IV _____	164
DISEÑO METODOLÓGICO EN RELACIÓN AL ANÁLISIS DE LA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE NATURALEZA PRIVADA _____	164
IV.1. MÉTODO DE INVESTIGACIÓN _____	164
IV.2. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN _____	166
IV.3. INFORME DE ANÁLISIS CUANTITATIVO _____	167
IV.3.1. Definición de tipo muestreo _____	168
IV.3.2. Informantes _____	169

IV.3.3. Información a obtener o comprobar _____	171
IV.3.4. Técnica de investigación a aplicar _____	171
IV.4. ENTREVISTA _____	172
IV.4.1. Preguntas que integraron el instrumento de investigación _____	172
IV.4.2. Aplicación de la entrevista _____	176
IV.5. ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN CUALITATIVA _____	176
IV.5.1. Unidades de significado _____	177
IV.5.2. Unidades de análisis _____	178
IV.5.3. Análisis de la información cualitativa _____	180
IV.5.4. Análisis de la información cuantitativa _____	184
IV.6. ANÁLISIS DE RESOLUCIONES EMITIDAS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS RELACIONADAS CON EL DERECHO PRIVADO _____	190
IV.6.1. Salvador Chiriboga Vs. Ecuador _____	192
IV.6.2. Impacto de la sentencia analizada _____	199
IV.7. ANÁLISIS DE CRITERIOS EMITIDOS POR EL PODER JUDICIAL FEDERAL EN MATERIA CIVIL Y MERCANTIL _____	200
IV.8. LAS CONSECUENCIAS DE LA EXCESIVA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD DE MANERA OFICIOSA EN ASUNTOS DE NATURALEZA CIVIL Y MERCANTIL _____	215
IV.9. AUSENCIA DE APLICACIÓN DE TRATADOS INTERNACIONALES EN LAS RESOLUCIONES DE JUECES CIVILES Y MERCANTILES _____	218
IV.10. DEFICIENCIAS EN LA APLICACIÓN DE CONTROL DE CONVENCIONALIDAD POR LOS JUZGADORES COMPETENTES EN EL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA _____	220
PROPUESTA DE SOLUCIÓN JURÍDICA _____	224

a) Propuesta de realización de Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos de naturaleza civil y mercantil que involucren la aplicación del control difuso de convencionalidad _____	224
b) Propuesta de emisión de Acuerdos Generales del Consejo de la Judicatura del Poder Judicial de la Federación y del Consejo de la Judicatura del Poder Judicial del Estado de Baja California _____	228
c) Propuesta de creación doctrinaria: <i>Hacia una teoría de aplicación del control de convencionalidad en el derecho privado</i> _____	235
d) Propuesta de capacitación de juzgadores integrantes del Poder Judicial de Baja California en materia de aplicación de control de convencionalidad _____	237
APORTACIÓN JURÍDICA _____	238
CONCLUSIONES _____	242
FUENTES CONSULTADAS _____	249
<i>Bibliográficas</i> _____	249
<i>Normativas</i> _____	257
<i>Informáticas</i> _____	258
<i>Conferencias</i> _____	263
<i>Jurisprudenciales</i> _____	266
ÍNDICES _____	272
<i>Índice de Abreviaturas</i> _____	272
<i>Índice de Gráficas</i> _____	273
<i>Índice de Anexos</i> _____	273
ANEXO I. Decreto de reforma constitucional de 10 de junio de 2011 en materia de Derechos Humanos _____	276
ANEXO II. Cuadro comparativo de la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos de 10 de junio de 2011 y el texto anterior _____	281
ANEXO III. Convención Americana sobre Derechos Humanos _____	298

ANEXO IV. Instrumento de Investigación aplicado _____	316
ANEXO V. Jurisprudencia denominada “Control de Constitucionalidad y Convencionalidad. Su ejercicio debe satisfacer requisitos mínimos cuando se propone en los conceptos de violación” _____	321
ANEXO VI. Jurisprudencia denominada “Derechos Humanos. La obligación del órgano de amparo de promoverlos, respetarlos, protegerlos y garantizarlos, prevista en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sólo se actualiza en el ámbito de su competencia, por lo que carece de atribuciones para pronunciarse respecto de violaciones a los que no formen parte de la litis constitucional” _____	324
ANEXO VII. Jurisprudencia denominada “Control de Convencionalidad. Es una obligación ineludible de la autoridad jurisdiccional ejercerlo, aun de oficio, cuyo incumplimiento vulnera el mandato constitucional de proteger y garantizar los derechos humanos y compromete la responsabilidad internacional del estado mexicano en su conjunto” _____	328
ANEXO VIII. Jurisprudencia denominada “Control de Convencionalidad. El Tribunal Colegiado de Circuito debe ejercerlo cuando en la demanda de amparo directo el quejoso se lo solicite, a pesar de que originalmente ese planteamiento lo haya efectuado ante la autoridad responsable quien lo omitió, sin que con ello sustituya a ésta en el cumplimiento de sus deberes constitucionales” _____	332
ANEXO IX. Jurisprudencia denominada “Criterios emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando el Estado Mexicano no fue parte. Son orientadores para los jueces mexicanos siempre que sean más favorables a la persona en términos del artículo 1o. de la Constitución Federal” _____	335
ANEXO X. Jurisprudencia denominada “Control de Constitucionalidad y Convencionalidad <i>ex officio</i> . No es una cuestión de subsidiariedad, por lo que debe llevarse a cabo aun cuando el derecho humano de que se trate esté contenido en la Constitución Federal” _____	338
ANEXO XI. Jurisprudencia denominada “Control difuso de Constitucionalidad. Si se solicita su ejercicio y no se señala claramente cuál es el derecho humano que se	

estima infringido, la norma general a contrastar ni el agravio que produce, debe declararse inoperante el planteamiento correspondiente” _____ 341

ANEXO XII. Jurisprudencia denominada “Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. No es susceptible de someterse a Control de Constitucionalidad y/o Convencionalidad *ex officio* por órganos jurisdiccionales de menor jerarquía” _____ 344

ANEXO XIII. Jurisprudencia denominada “Agravios inoperantes. Lo son aquellos que pretenden la desaplicación de una restricción, prohibición, limitación o excepción constitucional, con apoyo en una disposición de carácter convencional” _____ 346

ANEXO XIV. Jurisprudencia denominada “Control de Constitucionalidad y Convencionalidad. Su ejercicio debe satisfacer requisitos mínimos cuando se propone en los conceptos de violación” _____ 349

ANEXO XV. Jurisprudencia denominada “Control de Constitucionalidad y Convencionalidad. Condiciones para su ejercicio oficioso por los órganos jurisdiccionales federales” _____ 352

INTRODUCCIÓN

Uno de los grandes retos que las reformas constitucionales del 6 y 10 del mes de junio del año 2011 impusieron a todos los jueces y de todas jerarquías es, sin duda, la necesidad de aplicar de manera efectiva las normas internacionales en los casos que resuelven día a día, buscando en principio la protección de los Derechos Humanos de las personas. Anteriormente, los juzgadores resolutores de controversias suscitadas en el Derecho Privado y en general en todas las materias, tenían como principal obligación la aplicación de las normas sustantivas y adjetivas que regulaban la materia en concreto, ciñéndose estrictamente a lo que las mismas establecieran, apoyándose en la interpretación jurídica e integración emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y los Tribunales Colegiados de Circuito (TCC), teniendo un campo limitado de acción, dado que el análisis de constitucionalidad de las normas jurídicas pertenecía exclusivamente a la federación, quien ejercía un control concentrado de constitucionalidad.

La problemática planteada es de interés general, misma que fue posible de identificar derivado de la propia experiencia en el litigio civil y mercantil, misma que resulta importante haberla investigado, pues se identificó que los juzgadores de primera y segunda instancia estatales continúan aplicando las normas sustanciales y procesales vigentes (casi de manera literal), cuando la reforma constitucional de julio de 2011 y sus interpretaciones indican con claridad que los aplicadores del derecho tienen el deber de efectuar un control difuso de constitucionalidad y convencionalidad al resolver las controversias que les son planteadas, incluso algunos criterios de la SCJN establecen que lo deben realizar de manera oficiosa y velar por la protección de los derechos humanos por encima de la aplicación de las disposiciones legales vigentes al momento de resolver.

Cuando el juzgador se limita a efectuar un estudio poco profundo de las controversias y sus vertientes, se genera una limitación al acceso a la justicia de los particulares, que no debe entenderse únicamente como la posibilidad de

acceder a los órganos judiciales a que se les aplique el derecho, sino la resolución de controversias en estricto apego a las nuevas tendencias del derecho. En ese sentido, si los juzgadores se adentraran al estudio de normas internacionales, sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH) y otros criterios internacionales, los debates jurídicos encontrarían un enriquecimiento siempre favorable para la administración de justicia. Todo lo anterior, debe realizarse con base en la búsqueda del equilibrio procesal de las partes, en armonía con la normatividad procesal que rige en materia de derecho privado, en la búsqueda de armonizar el contenido del Derecho Humano (o Derechos Humanos) en litigio, con los principios procesales y reglas previamente establecidas, basadas en los Derechos Humanos de carácter procesal, como lo son la Legalidad, Seguridad Jurídica, Debido Proceso, Tutela Judicial efectiva y Acceso a la Justicia.

Como antecedente podemos entender que la aplicación del derecho siempre ha generado grandes vicisitudes, siendo que los jueces comunes solo aplicaban las normas sustantivas y procesales que por razón de la materia, territorio, grado o cuantía le eran obligatorias aplicar. Claro está que sin atender el tema de que dicha norma estuviera apegada a la constitución, su interpretación, tratados internacionales (TI) o jurisprudencia internacional. Aun así, la sensación de injusticia que muchas resoluciones dejan en nosotros, aun aplicadas dichas normas jurídicas, es difícil de sopesar.

Una vez iniciada la investigación, se efectuó un análisis de una especie de exposición de motivos que fue la base por la cual se realizó la reforma constitucional del 10 de junio de 2011, en base a una serie de ensayos recopilados por la SCJN, con el título *“El Camino para la Reforma Constitucional de Derechos Humanos”*, coordinado por Carlos Pérez Vázquez, obra en la cual se pretende exponer los diversos puntos de vista y puntos finos que fueron objeto de discusión, los cuales devienen de diversos autores de enfoques distintos, como Jose Luis Caballero Ochoa, Académico – investigador en el Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana; Cesar Camacho Quiróz, Presidente del Partido Revolucionario Institucional y abogado postulante; Javier Dondé Matute, Profesor –

investigador en el Instituto Nacional de Ciencias Penales; entre otros, quienes gracias a sus distintos enfoques han ayudado a entender de mejor forma los motivos de la nueva redacción de los artículos promulgados en el mes de junio de 2011.

Este tema se ubica en el derecho constitucional como línea de generación y aplicación del conocimiento en virtud de que se abordaron temas de interpretación de normas equiparadas a las contenidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), su interpretación y aplicación práctica en casos concretos, persiguiendo como finalidad la búsqueda de la armonía entre las mismas y los criterios que los juzgadores de Baja California sostienen al aplicar o inaplicar normas bajo la óptica constitucional y convencional.

Aunado a lo anterior, es preciso señalar que el tema de investigación repercute de manera importante a las nuevas tendencias del derecho, en razón a que el sistema de administración de justicia se ve perjudicado ante la falta de conocimiento y falta de aplicación de criterios y normas internacionales desde la primera instancia judicial, o incluso su aplicación excesiva, lo que provoca la violación de derechos preponderantemente procesales, por lo que el problema investigado requirió tanto el análisis de documentales como el estudio de campo, realizados con el fin de identificar con claridad los problemas que generan la ausencia o excesos en la interpretación de los derechos, por motivo de que los juzgadores se resistan a adentrarse al estudio de tratados internacionales, al dar prioridad a la normatividad vigente o, simplemente realicen dicha actividad sin tener claros los parámetros o reglas procesales para analizarlos con precisión. También la investigación incluye el análisis de fondo de las figuras jurídicas que han sido implementadas con base a la reforma constitucional y promulgación de la nueva ley de amparo, actualmente vigente, como lo son el control difuso, la constitucionalidad y convencionalidad de las normas y su interacción con el principio pro-persona, con el fin de conocer los alcances y limitaciones que su aplicación conlleva.

El tema tiene vinculación con el interés social, pues uno de los objetivos principales fue conocer las limitaciones que se tienen en campo para generar un

proyecto de apoyo al mejoramiento de la administración de justicia a nivel local en el Estado de Baja California, incluso la propuesta de generar un Acuerdo de Consejo de la Judicatura Federal, así como un Protocolo de Actuación por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que establezcan los parámetros mínimos que los jueces deben tomar en cuenta al momento de resolver controversias de derecho privado, así como la generación de una teoría de aplicación práctica de la normatividad en comento.

Aunado a lo anterior, fue factible culminar la investigación, aunque de la misma se desprenden algunos temas de interés que podrían ser desarrollados en posteriores trabajos académicos. La propuesta que se emite en la presente investigación podría ayudar a otros Estados de nuestro país en los cuales exista la misma problemática, lo cual enriquecería la aplicación del derecho como un sistema, y no solo como un conjunto de normas vigentes.

En cuanto a la aportación al derecho, se considera que este estudio es una especie de radiografía, de dictamen, que permite conocer algunas de las deficiencias de nuestro sistema de aplicación del derecho, lo cual abona a mejorar su aplicación a los casos concretos.

Numerosos autores como Luigi Ferrajoli, Juan Vega Gómez, Miguel Carbonell, pero principalmente la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en colaboración con el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, han emitido opiniones acerca del tema en estudio, integrantes de diversas corrientes, cuyos enfoques permitieron identificar ideas centrales a analizar y problemas múltiples que derivan sus divergentes opiniones. Específicamente el tema investigado constituye un análisis de la aplicación de éste paradigma, con un enfoque especial en la rama del derecho privado, donde su ámbito de aplicación es restringido, a diferencia de otras ramas como el derecho social o el derecho público, violentándose una serie de principios procesales cuando es desmedida su utilización y no se cuenta con parámetros claros o una metodología que permita a las autoridades ponderar y delimitar.

Sin embargo, parte importantísima de la investigación resulta el análisis detenido de la doctrina clásica de las diversas corrientes tanto de enfoques ius naturalistas, ius positivistas, en relación con la nueva corriente del neoconstitucionalismo y el garantismo, por lo que se analizó la lectura de autores como Robert Alexy (Teoría de los Derechos Fundamentales), Hebert Hart (El Concepto de Derecho), Ronald Dworkin, Edgar Bodenheimer (Teoría del Derecho) y Luigi Ferrajoli así como diversas obras y artículos de los autores clásicos como Hans Kelsen, Emmanuel Kant, Rudolf von Ihering, entre otros, estudio que persiguió como finalidad embonar las diversas corrientes filosóficas que nos permitan ponderar en relación a los límites y excesos que se generan con la aplicación del control difuso por los jueces de toda jerarquía y materia, relativas al derecho privado, los principios procesales básicos del derecho, su doctrina nacional e internacional y los nuevos criterios sostenidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El enlace entre las normas existentes, principios generales y procesales del derecho privado y tratados internacionales no ha encontrado grandes avances a la fecha. Incluso podemos verificar que la SCJN ha emitido criterios encontrados con base a la aplicación del control convencional, mismo que deberá contener límites cuando se aplica en la rama del derecho privado, al ser propiamente debates entre las partes, siendo función jurisdiccional el dirimir dichas controversias al aplicar el derecho que es invocado por las partes.

El exceso de la aplicación del control difuso de convencionalidad genera afectaciones al propio sistema de impartición de justicia, y por ende a la sociedad en general, específicamente en el derecho civil y mercantil, su implementación incluso "de oficio" provoca percances con algunos principios básicos de éstas materias, como lo es el principio dispositivo que enuncia que las partes dispondrán del objeto del juicio, pruebas, impulso procesal y su derecho a la defensa procesal en los términos que deseen plantear. Aunado a lo anterior, la aplicación excesiva produce incertidumbre al dejar a las partes al margen del litigio que pretendieron plantear. Se aclara que el panorama sobre sus alcances, limitantes, método de

aplicación y la búsqueda de ponderación entre las normas, aportaría seguridad jurídica a la sociedad.

Al adentrarnos al estudio del control difuso constitucional y convencionalidad *ex officio* nos percatamos que existen diversos enfoques en relación a los efectos que su aplicación o inaplicación produce, en razón a que nuestro país, a raíz de la reforma del 10 de junio de 2011, se encuentra en un proceso de adaptación a las nuevas tendencias constitucionales. En función de lo anterior, detectamos algunos de los principales problemas que el tema de investigación ha generado. Se considera viable que el resultado de ésta investigación aporte soluciones reales a problemas prácticos, dado que ha servido para analizar cada uno de los principios que rigen el derecho privado al efectuar un marco comparativo de la naturaleza del control convencional, no solo en nuestro país, sino ante la inminente necesidad de comparativa internacional, con el cual se logrará resolver algunos problemas, que nos llevan incluso a que los jueces nacionales en la actualidad, con base a la aplicación de sus criterios, prácticamente legislan en los casos concretos que resuelven, cuando aplican excesivamente el control difuso en relación con la convencionalidad o inconstitucionalidad de la norma interpretada o, incluso, simplemente resuelven en base a las normas locales y federales que rigen a la materia de que se trate, sin tomar en cuenta si existe inconstitucionalidad o inconvencionalidad, es decir, total ausencia de aplicación de la reforma de junio de 2011.

Sin embargo, después de analizar la normatividad y la doctrina, se considera que aún se necesita efectuar estudios especializados en razón a temas específicos o ramas distintas del derecho, siendo la presente investigación un intento de ello. Por ejemplo, la aplicación del control de constitucionalidad y convencionalidad *ex officio* que deben realizar los jueces no debe ser idéntica tratándose de normas derivadas del derecho público, derecho privado o del derecho social. Incluso en algunos temas, el juzgador de primera o segunda instancia, aplicador de normas de derecho privado deberá de actuar de oficio y en algunos otros solo a petición de parte, cuidando no violentar los derechos procesales de las partes.

El método de investigación utilizado es el deductivo, en razón a que se planteará el estudio de la problemática de aplicación defectuosa del control de convencionalidad, por excesiva o por omisiva, con base al análisis de los elementos que integran la figura en estudio, criterios de aplicación generales, para estar en posibilidades de entender adecuadamente sus características y desarrollar en específico las problemáticas de su aplicación en el derecho privado.

De la misma manera, en apoyo a la investigación se utilizó el método histórico, así como el método experimental, tanto de observación directa como indirecta. El histórico fue de vital importancia dado que las normas generales e internacionales que los jueces hoy se encuentran obligados a aplicar es producto de la evolución del derecho, habiéndose analizado las aportaciones de autores iusnaturalistas, positivistas contemporáneos, neoconstitucionalistas y garantistas, ante la búsqueda de un equilibrio procesal que podría servir de parámetro para evitar violaciones a derechos al evidenciar un desequilibrio entre las partes, por defectos en la aplicación del control de convencionalidad, ya sea por aplicarse de manera excesiva o ante la omisión de aplicarse.

El método experimental fue el justo complemento para la investigación, en virtud de que mediante la observación, tanto directa como indirecta fue posible obtener muestras de análisis que nos permita identificar la gravedad del problema que afecta a nuestra sociedad, ante la ausencia de adecuada preparación de los impartidores de justicia en el sentido de aplicar normas de diversas jerarquías sin parámetros adecuados.

Una de las técnicas de investigación utilizada fue la documental, en razón a que el análisis de textos jurídicos, criterios jurisprudenciales tanto nacionales como internacionales, libros, revistas jurídicas y otros instrumentos se logró obtener la información necesaria para entender la problemática planteada, así como sus posibles defectos en aplicación, por lo que se consideró necesario integrar una técnica de investigación de campo de la observación directa, en comunión con la observación por entrevista estructurada, mediante la realización de entrevistas a jueces y magistrados con competencia territorial en el estado, en relación a la

aplicación o inaplicación de normas distintas a las que comúnmente se les obligaba a aplicar, en observancia de la técnica que utilizan para hacerlo adecuadamente, así como los fundamentos por medio de los cuales deciden sus criterios en base a una o a otra norma.

Al finalizar el trabajo de investigación, se logrará identificar los alcances de aplicación, límites del control difuso de la constitucionalidad y convencionalidad con base a la propia naturaleza de los juicios que se tramitan entre particulares, donde uno de los principales rubros a proteger es la igualdad procesal, donde ninguna de las partes está por encima del otro ni debe obtener ventajas al respecto. La aplicación "justiciera" de la norma internacional provoca que exista una desmedida suplencia de las deficiencias de las partes.

Con base en lo anteriormente narrado, se agradece el apoyo de las instituciones que han aportado a la presente investigación, principalmente a la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Baja California, campus Mexicali, en especial al Dr. Daniel Octavio Valdez Delgadillo, quien desde su administración apoyó para que los planes trazados hayan sido posibles de materializar, así como a la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad Castilla-La Mancha, campus Toledo, España, quien nos recibió abiertamente en la estancia de investigación doctoral, en donde se otorgó la oportunidad de intercambiar puntos de vista con sus catedráticos y otros juristas destacados tanto de Europa como de América Latina, y acceder a sus fuentes de información con toda facilidad.

Agradezco el apoyo incondicional de mi Director de Tesis, el Dr. Agustín Manuel Velazquez Bustamante, quien con su amplia experiencia ha aportado significativas bases y precisiones que han permitido desarrollar la presente investigación. Así mismo, se agradece a profesores, especialmente a la Dra. Gabriela Mendizábal Bermúdez, quien con su paciencia y su infinita dedicación han permitido programar la presente investigación, retroalimentando nuestros avances para dirigirlos a convertirse aportaciones inimaginables.

CAPÍTULO I

MARCO FILOSÓFICO Y EPISTEMOLÓGICO DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

I.1. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 10 DE JUNIO DE 2011. Confrontar el texto anterior de la CPEUM, con el nuevo texto introducido con la reforma constitucional de fecha 10 de junio de 2011 en materia de derechos humanos. El estudio de los nuevos conceptos o principios integrados a la CPEUM modificaron a tal grado la misma en materia de derechos humanos que su análisis representa una nueva ideología en la aplicación del derecho en México.

La impartición de justicia en nuestro país ha sido sacudida fuertemente derivado de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011, por medio de la cual se pretende que nuestro sistema de impartición de justicia homologue su actuar al plano internacional, en la búsqueda de la más amplia protección de los derechos humanos de los individuos.

Antes de la reforma, dentro del marco constitucional mexicano existía el reconocimiento de derechos humanos de manera restrictiva, siendo la propia constitución quien "otorgaba" dichos derechos a los individuos que establecía un sistema garantista, confundándose por muchos años el concepto de derechos humanos con el de garantías constitucionales, lo cual hacía entender que los derechos humanos se limitaban a ser solamente las garantías que la constitución señalaba.

En aplicación directa del sistema normativo mexicano, nuestro país por medio de sus autoridades jurisdiccionales violentaba derechos humanos en sus resoluciones, sin embargo, dichas violaciones no suponían tales, por no encontrarse catalogados los derechos violentados, pues la limitación era clara.

El principal detonante de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 fue la resolución dictada por la CoIDH en el caso Radilla Pacheco en contra de nuestro país, sentencia que provocó la actuación de la SCJN, quien estableció un nuevo paradigma constitucional, la que generó la protección de los derechos humanos de los individuos, independientemente de que se encontraran garantías de protección en el texto constitucional y al vincula la participación de todas las autoridades jurisdiccionales del país, sea cual sea su grado, a hacer respetar los derechos humanos por encima de las normas sustantivas y adjetivas cuya aplicación les era obligatoria, al ejercer un control difuso en beneficio de los individuos (principio pro persona), sistema utilizado en países como Estados Unidos de América e Inglaterra, donde

El nombre de este sistema deriva de que fue establecido a partir de la Constitución de los Estados Unidos de América, y sirvió de modelo a la mayoría de los sistemas de control de los países americanos. Se caracteriza por la facultad atribuida a todos los Jueces para declarar, en un caso concreto, la inaplicabilidad de las disposiciones legales secundarias que contravengan la constitución.¹

Este nuevo paradigma generó la necesidad de implementar los trabajos de análisis de reforma, con el fin de otorgar a los impartidores de justicia

las herramientas (los más altos estándares en materia de derechos humanos) para romper las barreras que impiden a las personas acceder a la justicia en condiciones de igualdad; para colocar, mediante decisiones y criterios interpretativos, los cimientos para la consecución de un proyecto de vida digna y para transformar las condiciones estructurales que limitan la autonomía de las personas para diseñar y llevar a cabo dicho proyecto.²

¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional y en la acción de inconstitucionalidad*, Colección Figuras procesales constitucionales, México, SCJN, 2005, p. 32.

² Silva Meza Juan N., *El camino para la reforma constitucional de derechos humanos*, México, SCJN, 2013, p. X.

Al tratarse de una reforma constitucional y de gran trascendencia para nuestro país, fue necesario implementar diversas mesas de análisis, haciéndose efectiva la participación de académicos, funcionarios de la administración pública federal, integrantes de las cámaras del Congreso de la Unión, representantes de las Naciones Unidas en México, así como de la propia SCJN, a fin de empatar sus posturas y generar adiciones que tuvieran como resultado un producto que se adecuara al marco internacional sin violentar las posiciones de cada uno de los sectores representados por los participantes. Fue en la obra coordinada por Carlos Pérez Vázquez, misma que lleva por título "El Camino para la Reforma Constitucional de Derechos Humanos", en la que se recogen los ensayos expuestos por los diversos participantes en la discusión de la reforma constitucional, documentos que permitirán entender a las futuras generaciones el porqué de la necesidad de efectuar este vital cambio.

Con la inclusión de la obligación de los jueces de todos los grados de aplicar el control difuso³ en los asuntos cuya competencia les atañe, convirtió nuestro sistema de justicia en *mixto*⁴, en razón a que en nuestro país existen jueces constitucionales encargados de verificar la constitucionalidad y la convencionalidad de las normas jurídicas, es decir los jueces federales ejercen un control abstracto o concentrado⁵, que posibilita declarar la inconstitucionalidad o inconvencionalidad de leyes. Sin embargo, a raíz de la reforma aludida, todos los jueces tienen la obligación de analizar dichas normas, con la posibilidad de inaplicar aquellas

³ "El control constitucional ejercido por parte de los jueces en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes pone de manifiesto la justiciabilidad de que ningún acto legislativo contrario a la Constitución pueda ser válido (supremacía judicial)". Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México, mecanismo de protección nacional e internacional de los derechos humanos*, México, SCJN, 2012, p. 51.

⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional...*, cit., p. 33.

⁵ "En el control constitucional concentrado o por vía de acción, solo la magistratura constitucional es quien se encuentra facultada para interpretar y declarar si una norma es constitucional o inconstitucional; en México es ejercido por el Poder Judicial de la Federación a través de vías directas de control como: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto". *Ibídem*, p. 47.

contrarias a la constitución, su interpretación o los tratados internacionales suscritos por el Estado Mexicano.

En relación al contenido de las reformas constitucionales, Riccardo Guastini señala que *“una cosa es la simple reforma constitucional y otra – aunque sea enmascarada – es la instauración de una nueva Constitución. Una cosa es el ejercicio de un poder constituido (el poder de reformar) y otra es el ejercicio del poder constituyente”*⁶, por lo que bajo su óptica, la reforma constitucional en materia de derechos humanos en análisis, podría consistir en crear una nueva constitución, si se comete el error de interpretar sus disposiciones sin límite alguno.

También señala que *“en ningún caso puede la reforma constitucional ser llevada hasta modificar los principios supremos de la Constitución existente. Tales principios son límites (lógicos) infranqueables para la reforma constitucional”*⁷, es por ello que resulta trascendente identificar aquellos principios constitucionales que constituyen la esencia de nuestra carta magna, para estar en posibilidad de identificar si la modificación a la constitución rebasa sus propios límites⁸.

Derivado de lo anterior, resulta indispensable para este trabajo efectuar un análisis de aquellos cambios que sufrió específicamente el artículo 1º constitucional, en aras de encontrar los parámetros adecuados para el posterior estudio de los derechos humanos, principios y criterios que nos permitirá cimentar las bases de la investigación que inicia.

⁶ Guastini, Riccardo, *Estudios de teoría constitucional*, 4ª. Ed., México, Fontamara, 2013, p. 36.

⁷ *Idem.*

⁸ *“Si bien es cierto que los tres Poderes de la Unión deben observar el contenido de la Carta Magna, no puede afirmarse que por esta razón las autoridades puedan, por sí y ante sí, en el ejercicio de funciones materialmente jurisdiccionales, examinar la constitucionalidad de sus propios actos o de los ajenos, toda vez que al respecto la propia Constitución consagra en sus artículos 103 y 107, un medio de defensa ex profeso, por vía de acción, como es el juicio de amparo, y lo encomienda, en exclusiva, al Poder Judicial de la Federación, sentando las bases de su procedencia y tramitación”.* Cervantes Alcayde, Magdalena, et. al., (coords.), *¿Hay justicia para los derechos económicos, sociales y culturales?*, México, UNAM, SCJN, 2014, p. 135.

I.1.1. Análisis del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Contrastar los textos del artículo primero constitucional anterior, con el integrado a raíz de la reforma constitucional de fecha 10 de junio de 2011, con la finalidad de reconocer los nuevos conceptos en materia de derechos humanos. La identificación de los nuevos conceptos en materia de derechos humanos permitirá señalar los alcances de los mismos.

Como ya se mencionó, la reforma del 10 de junio del año 2011 se basa en la modificación del contenido del artículo 1º constitucional, cuyo texto anterior era el siguiente:

Capítulo I

De las Garantías Individuales

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Después del proceso de reforma, nuestro artículo primero constitucional fue modificado de la siguiente manera:

Capítulo I

De los Derechos Humanos y sus Garantías

Denominación del Capítulo reformada DOF 10-06-2011

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Párrafo reformado DOF 10-06-2011

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Párrafo adicionado DOF 10-06-2011

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Párrafo adicionado DOF 10-06-2011

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o

cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Párrafo reformado DOF 04-12-2006, 10-06-2011

De acuerdo a la propia literalidad del nuevo artículo 1º constitucional, podemos identificar reformas y adiciones que buscaron armonizar el derecho interno con el derecho internacional, efectuó cambios trascendentales en la visión de la impartición de justicia en México. Principalmente, observamos los siguientes:

1.1.2. Modificación de denominación “garantías” por el concepto de “derechos humanos”

Se trata de una modificación técnica de vital importancia, pues el término *garantía* refiere un medio de protección a un derecho, es decir, un mecanismo instrumental estatuido cuya finalidad será delimitar el espectro de aplicación de protección de los derechos humanos, confundiéndose así con el concepto de *derechos humanos*, cuya definición es mucho más amplia, pues la existencia de un mecanismo de protección (reconocimiento de derechos por parte del estado soberano) no supedita la existencia y/o protección de un derecho fundamental, los cuales

son todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva o negativa 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.⁹

⁹ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y Garantías, La ley del más débil*, 7ª. Ed., Madrid, Trotta, 2010, p. 37.

1.1.3. Inclusión de derechos humanos que se encuentren en tratados internacionales signados por el Estado Mexicano

El hecho de que la constitución exprese que se deberán proteger los derechos humanos que se encuentren en la misma y en los tratados internacionales en que nuestro país sea parte, significa que los segundos son elevados a rango constitucional, homologándose a los derechos humanos reconocidos por el derecho interno. A ésta circunstancia se le conoce como bloque de constitucionalidad que *“sirve como parámetro de control de la regularidad de las leyes y demás actos de autoridad”*.¹⁰ Una notable distinción entre el sistema jurídico existente con anterioridad a la reforma del 10 de junio del 2011, es que al incluir los derechos humanos contenidos en TI, existe una amplitud de derechos que los jueces integrantes del estado mexicano deben conocer, proteger y garantizar, eliminándose la idea de que los derechos humanos solo eran los derechos que la propia constitución reconocía, complicando la labor de juzgador, quienes deben tener una adecuada capacitación y contar con herramientas para dar cumplimiento al reto constitucional, pues *“el papel a desempeñar por los jueces nacionales toma gran relevancia al convertirse en garantes de la Constitución y de los tratados internacionales de derechos humanos, de ahí que, ahora más que nunca, estamos convencidos sobre la necesidad de reafirmar los principios de independencia, imparcialidad y profesionalismo en ellos, para así mantener la confianza en el sistema judicial”*.¹¹

El bloque de constitucionalidad es, primeramente, un mecanismo de apertura del derecho constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos. La integración del bloque de constitucionalidad implica entonces la identificación dentro de todo el sistema jurídico, de las normas

¹⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Derechos humanos parte general*, Serie derechos humanos, México, SCJN, 2013, pp. 17-18.

¹¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 10.

*internacionales de derechos humanos que son materialmente constitucionales para integrarlas al bloque descrito.*¹²

- a) Control convencional. La obligación de que los jueces integrantes del sistema judicial mexicano deban realizar una especie de test¹³ en relación a las normas jurídicas, cuya finalidad consiste en inaplicar aquellas normas que sean contrarias a los derechos humanos contenidos en tratados internacionales, es a lo que se le conoce como control de la convencionalidad, lo que “*implica confrontar la norma interna de un Estado con la norma internacional (tratado o convención) de derechos humanos a la cual estos se han vinculado de manera voluntaria, con la intención de darle prioridad y garantizar el efecto útil a ésta última*”.¹⁴
- b) Este concepto armoniza el derecho interno en relación al ámbito internacional, siendo importante señalar que dicha protección tiene como base el respeto de los derechos humanos de las personas, debiendo aplicarse la norma que más le beneficie, o menos le perjudique.
- c) Principio pro persona. La inclusión de la frase “favoreciendo a la persona la protección más amplia”, estatuida en el texto del primer párrafo reformado el 10 de junio de 2011, es el concepto que denominamos *principio pro persona*, el cual consiste en efectuar un ejercicio de ponderación cuando nos encontremos en la disyuntiva de normas en contrasentido, buscando aplicar la norma que más favorezca los derechos humanos de las personas, por lo que dicho concepto genera al mismo tiempo la posibilidad de aplicar una norma jurídica mexicana por encima de un tratado internacional cuando la primera sea más proteccionista de derechos humanos y viceversa.

¹² Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *El constitucionalismo ante el control de convencionalidad. Su debate actual*, México, Porrúa, 2015, p. 68.

¹³ Estrategia aportada por H.L.A. Hart en su obra “Concepto de Derecho”, que le permitía evaluar el contenido de una norma.

¹⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 17.

*El Juez, para favorecer la protección más amplia posible, ha de determinar en caso de colisión de Derechos qué principios informan a las diversas reglas aplicables y cuáles harán prevalecer en mejor forma las características de universalidad, inalienabilidad y fundamentalidad de los Derechos Humanos para, a partir de ahí, colocarlos en un sano juego de interdependencia, indivisibilidad y progresividad.*¹⁵

Este principio, también llamado *pro homine*, estatuye incluso que cuando existen diversas interpretaciones de una norma jurídica, deberá utilizarse aquella interpretación que sea más benéfica para las personas. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha estatuido que es un requisito *sine qua non* para la actualización del principio *pro persona* la existencia de una antinomia¹⁶, es decir, que en un caso concreto existan dos normas (o dos interpretaciones diversas de la norma) para que sea indispensable aplicar la que mejor beneficie al gobernado.¹⁷

A este principio se le conoce también como cláusula de favorabilidad prevista en los tratados internacionales sobre derechos humanos, conforme a la cual, éstos no pueden restringirse ni menoscabarse; particularmente en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), se establece, en el artículo 29, relativo a las normas de interpretación, que ninguna

¹⁵ *Memorias del II congreso internacional de Argumentación Jurídica, Argumentación Jurisprudencial*, México, SCJN, 2012, p. 21

¹⁶ “Al adoptar uno u otro de los conceptos de norma, puede definirse una “antinomia” en uno u otro de los modos siguientes: a) en un sistema jurídico, existe una antinomia siempre que un determinado comportamiento esté deónticamente calificado de dos modos incompatibles en dos diversas normas pertenecientes al sistema, o b) en un sistema jurídico, existe una antinomia siempre que para un determinado supuesto de hecho estén previstas dos consecuencias jurídicas incompatibles por dos normas diversas pertenecientes al sistema.” Guastini, Riccardo, *Estudios sobre la Interpretación Jurídica*, trad., Marina Gascón y Miguel Carbonell, Porrúa, p. 71

¹⁷ Tesis: II.3o.P. J/3 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo III, Reg. 2005477.

*disposición de la Convención puede ser interpretada en el sentido de limitar el goce o excluir otros derechos inherentes al ser humano.*¹⁸

La ColDH ha establecido en relación al principio pro persona que “entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido”.¹⁹

Así mismo, también ha precisado que el principio pro persona es aplicable en dos vertientes, el de las normas y el de preferencia interpretativa, es decir, que el juzgador privilegiará la norma o la interpretación que favorezca la protección de derechos humanos, aclarando que la utilización de este principio “no implica desconocer los presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de las acciones, pues para la correcta y funcional administración de justicia y la efectiva protección de los derechos de las personas, el Estado puede y debe establecer presupuestos y criterios de admisibilidad de los medios de defensa, los cuales no pueden ser superados, por regla general, con la mera invocación de estos principios rectores de aplicación e interpretación de normas.”²⁰

Como lo señala con absoluta precisión la SCJN en sus obras doctrinales, “en caso de que exista una diferencia entre el alcance o la protección reconocida en las normas de estas distintas fuentes, deberá prevalecer aquella que represente una mayor protección para la persona o que implique una menor restricción”.²¹

Con relación al principio pro persona, la SCJN ha emitido dos criterios jurisprudenciales fundamentales para la investigación realizada, los cuales indican a sus rubros:

¹⁸ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 83.

¹⁹ *Idem.*

²⁰ Tesis: VI.3o.A. J/2 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XVII, Febrero de 2013, Tomo 2, Reg. 2002861.

²¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Derechos humanos en la constitución: Comentarios de Jurisprudencia constitucional e Interamericana*, México, SCJN, 2013, p. 6.

PRINCIPIO PRO HOMINE O PRO PERSONA. SI EN UN CASO CONCRETO NO SE ACTUALIZA LA ANTINOMIA DE DOS NORMAS QUE TUTELAN DERECHOS HUMANOS PARA QUE EL JUZGADOR INTERPRETE CUAL ES LA QUE RESULTA DE MAYOR BENEFICIO PARA LA PERSONA, AQUEL NO ES EL IDÓNEO PARA RESOLVERLO.²²

PRINCIPIO PRO HOMINE Y CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. SU APLICACIÓN NO IMPLICA EL DESCONOCIMIENTO DE LOS PRESUPUESTOS FORMALES Y MATERIALES DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA DE LAS ACCIONES.²³

En resumen, dichos criterios establecen límites para la aplicación del principio pro persona, precisando que solo se utilizará por el juzgador cuando exista antinomia entre dos normas y sin desconocer los presupuestos formales estatuidos en las normas adjetivas, es decir, dicho mecanismo de interpretación no es de absoluta aplicación.

- a) Obligación de las autoridades de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos. *“En el ámbito internacional, de acuerdo con la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, una vez que un Estado ha ratificado un tratado, este debe realizar las modificaciones necesarias para armonizar su derecho interno con la finalidad de asegurar el cabal cumplimiento, bona fides, de las obligaciones asumidas en el acuerdo (principio pacta sunt servanda) y evitar su incumplimiento, lo que traería como consecuencia una responsabilidad de carácter internacional”.*²⁴

El estado, frente a los individuos, debe garantizar la protección de los derechos humanos de los individuos, previniendo cualquier amenaza a los

²² Tesis II.3o.P. J/3 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Febrero de 2014, México.

²³ Tesis VI.3o.A. J/2 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, febrero de 2013, México.

²⁴ *Memorias del II congreso internacional de Argumentación Jurídica*, op. cit., p. 35.

mismos mediante la implementación de estrategias, políticas públicas, procedimientos normativos y cualquier otra herramienta que haga posible esta tarea.

A pesar de que la redacción del artículo 1º constitucional resulta ser muy clara al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha precisado en sus criterios jurisprudenciales la forma en la que el estado debe garantizar, proteger y respetar los derechos humanos, señalando que:

Debe evaluarse si se apega o no a la obligación de garantizarlos; y como la finalidad de esta obligación es la realización del derecho fundamental, requiere la eliminación de restricciones al ejercicio de los derechos, así como la provisión de recursos o la facilitación de actividades que tiendan a lograr que todos se encuentren en aptitud de ejercer sus derechos fundamentales. La índole de las acciones dependerá del contexto de cada caso en particular; así, la contextualización del caso particular requiere que el órgano del Estado encargado de garantizar la realización del derecho tenga conocimiento de las necesidades de las personas o grupos involucrados, lo que significa que debe atender a la situación previa de tales grupos o personas y a las demandas de reivindicación de sus derechos.²⁵

Es por ello que el órgano estatal, dentro de su ámbito de facultades, se encuentra obligado a investigar, sancionar y reparar las violaciones a derechos humanos que advierta, de forma que su conducta consistirá en todo lo necesario para lograr la restitución del derecho humano violentado.

Por tanto, su cumplimiento puede exigirse de inmediato (mediante la reparación del daño) o ser progresivo. En este último sentido, la solución que se adopte debe atender no sólo al interés en resolver la violación a

²⁵ Tesis: XXVII.3o. J/24 (10a.) *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 15, Febrero de 2015, Tomo III, p. 2254. Reg. IUS. 2008515.

derechos humanos que enfrente en ese momento, sino también a la finalidad de estructurar un entorno político y social sustentado en derechos humanos. Esto implica pensar en formas de reparación que, si bien tienen que ver con el caso concreto, deben ser aptas para guiar más allá de éste.²⁶ En este último sentido, su cumplimiento es inmediatamente exigible, ya que como la conducta estatal debe encaminarse a resguardar a las personas de las interferencias a sus derechos provenientes de los propios agentes del Estado como de otros particulares, este fin se logra, en principio, mediante la actividad legislativa y de vigilancia en su cumplimiento y, si esto es insuficiente, mediante las acciones necesarias para impedir la consumación de la violación a los derechos. De ahí que, una vez conocido el riesgo de vulneración a un derecho humano, el Estado incumple su obligación si no realiza acción alguna, sobre todo, porque, en el caso de sus propios agentes, está obligado a saber todo lo que hacen.

Así mismo, la SCJN ha precisado en sus criterios que la obligación de respetar, proteger, garantizar y promover los derechos humanos no solo pertenece al estado, pues insiste que también los particulares se encuentran obligados a no interferir con el ejercicio de los derechos humanos de otras personas, especificando que la obligación estatuida no solo es para las autoridades jurisdiccionales, sino también para las autoridades del ramo administrativo y legislativo.²⁷

Además, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que “*éste principio interpretativo no supone su vulneración o transgresión autónoma, es necesario que se vincule con la vulneración de un derecho de esa naturaleza contenido en nuestra Constitución o en un tratado internacional a efecto de que la autoridad jurisdiccional proceda a analizar que se da tal*

²⁶ Tesis: XXVII.3o. J/25 (10a.) *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 15, Febrero de 2015, Tomo III, p. 2254. Reg. IUS. 2008516.

²⁷ Tesis: XXVII.3o. J/23 (10a.) *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 15, Febrero de 2015, Tomo III, p. 2254. Reg. IUS. 2008517.

*transgresión para, en su caso, proceder a realizar una interpretación conforme o en aplicación del control de convencionalidad atendiendo a lo que más favorezca al agraviado”.*²⁸

- b) Inclusión de los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Las características de cada uno de estos principios estatuidos en la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 serán estudiados de manera particular en el capítulo tercero del presente ensayo.

I.2. CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS. Definir el concepto de derechos humanos tradicional para comparar el nuevo concepto que ha sido integrado a nuestra carta magna a raíz de la reforma constitucional de fecha 10 de junio de 2011. El estudio de los nuevos conceptos o principios integrados a la CPEUM modificaron a tal grado la misma en materia de derechos humanos que su análisis representa una nueva ideología en la aplicación del derecho en México.

Los derechos humanos son el parámetro mínimo que las personas tenemos frente a otras, así como frente al estado, son inherentes al individuo, no nacen en base a su reconocimiento. Estos derechos existen aunque no sean expresamente reconocidos por el estado, naciendo de la propia convivencia social. Nuestra constitución anteriormente señalaba que estos derechos eran conocidos como garantías, concepto que en base a la reforma del artículo primero fue rebasado, haciendo una distinción entre ambos conceptos.

Como lo señala la SCJN en sus obras publicadas

Ningún derecho fundamental es absoluto, todos admiten restricciones que de ninguna manera pueden ser arbitrarias. Para que las restricciones legislativas de los derechos fundamentales sean válidas, debe analizarse cada una de ellas en lo particular para ver si cumple con los siguientes

²⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Derechos humanos en la constitución...*, cit., pp. 6 y 7.

*requisitos: a) ser admisible dentro del ámbito constitucional; b) ser necesarias para promover el bienestar general en una sociedad democrática e idónea (no solamente útil) para asegurar la obtención de los fines que fundamentan la restricción constitucional y solamente se da casos en que sea imposible alcanzar razonablemente por otros medios menos restrictivos de derechos fundamentales; y, c) ser proporcional, entre la importancia del fin buscado por la ley, y los efectos perjudiciales que produce en otros derechos e intereses constitucionales.*²⁹

Uno de los tratadistas de mayor influencia en nuestro país, el autor Ignacio Burgoa, expresó en su obra “Las garantías individuales”, que “*prima facie*, históricamente los derechos humanos son, con evidencia, los derechos naturales del hombre proclamados por el iusnaturalismo que surgió, con Diderot y D’Alambert, durante el siglo XVIII como corriente filosófica que recogió la famosa y ecuménica Declaración francesa de 1789.”³⁰

Encontramos en su definición que fue tomada de corrientes iusnaturalistas, a pesar de que en sus obras refleja una postura más adecuada al positivismo jurídico. Sin embargo, éste enfoque lo podríamos explicar partiendo de la base de que en nuestro país existía una notable división (o falta de precisión) entre el concepto de derechos humanos y el de garantías individuales, siendo en el segundo, en el que el autor Ignacio Burgoa enfocó su estudio, es decir, en aquellos mecanismos existentes para la protección de derechos, confundiendo el concepto en el sentido de que se tenía la convicción de que los derechos humanos eran solo aquellos que el estado reconocía a las personas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (solamente), cuyo reconocimiento generaba su propia existencia como derechos, mismo que recibía el nombre de garantías individuales.

Características de los derechos humanos. Definir el mecanismo de aplicación de los derechos humanos que permitirá visualizar la forma en que es

²⁹ *Ibidem*, p. 6.

³⁰ Burgoa, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, 33^a. ed., México, Porrúa, 2001, p. 53.

posible su coexistencia. La adecuada conceptualización de las características incorporadas a nuestra carta magna en materia de derechos humanos permitirá señalar los alcances de los mismos o los límites que contienen.

A continuación, se destacarán unas de las características del concepto de derechos humanos.

- a) Supremacía de los derechos humanos. La constitución mexicana debe situarse por encima de cualquier ley, sea nacional o internacional, sin embargo, cuando se trata de derechos humanos, existe una igualdad de rango, es decir, cuando una autoridad jurisdiccional se encuentra en la disyuntiva de aplicar una norma internacional, debe analizar con detenimiento si dicha norma es intérprete de derechos humanos. Si la norma internacional tiene otro contexto, la Supremacía constitucional imperará. El principio pro persona nos indica que cuando se trata de derechos humanos debemos aplicar la norma nacional o internacional que más favorezca a las personas, o la interpretación que más beneficie a las mismas.
- b) Ponderación. Se trata de identificar los límites que los derechos humanos tienen, establecidos por el estado, a fin de equilibrarlos unos con los otros. El estado limita los derechos para que no colapsen los unos con los otros, por lo que la ponderación va encaminada a lograr su coexistencia.

Cuando surgió la temática de sometimiento del estado mexicano a normas internacionales y el reconocimiento jurisdiccional de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, se debatió sobre si dicha sujeción atentaba o no contra la soberanía nacional, en virtud de que las decisiones que se tomaba por los órganos del estado eran definitivas. Debemos entender que tratándose de derechos humanos, la protección a la persona va más allá de la organización de un estado, es decir, si el estado mexicano viola derechos humanos, entonces debemos acceder a aquella autoridad internacional que

evita dicha violación. No podemos hablar de falta de soberanía cuando se trata de garantizar los mínimos derechos de las personas.

Respecto a la ponderación de derechos, Robert Alexy refiere que

*Cuando dos principios entran en colisión – tal como ocurre cuando, según un principio, algo está prohibido y, según otro principio, lo mismo está permitido – uno de los dos tiene que ceder ante el otro. Sin embargo, esto no significa declarar inválido al principio desplazado ni que en el principio desplazado haya que introducir una cláusula de excepción. Más bien lo que sucede es que, bajo ciertas circunstancias, uno de los principios precede al otro.*³¹

*Los principios no son normas que establezcan exactamente lo que debe hacerse, sino más bien que exigen que “algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes.”*³²

*A fin de establecer “la mayor medida posible”, en la que un principio debe ser cumplido, es necesario contrastarlo con los principios que juegan en sentido contrario o con los principios que dan fundamento a las reglas que juegan en sentido contrario.*³³

La ponderación es un ejercicio complicado en su ejecución, en razón a que corresponde a los juzgadores decidir si protege a un derecho humano por encima de otro, pues aunque ponderar significa realizar los actos necesarios para buscar la coexistencia de derechos, siempre existirá un derecho protegido en mayor grado que otro cuando se encuentren en pugna, materialmente hablando. Miguel Carbonell en su obra denominada “Argumentación jurídica, ponderación y el principio de proporcionalidad”, citando al autor Robert Alexy señala que “Cuando mayor sea el grado de no

³¹ Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, 2ª. Ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2012, p. 70.

³² Carbonell, Miguel, *Argumentación Jurídica, El Juicio de Ponderación y el Principio de Proporcionalidad*, Porrúa, México, 2012, p. 35.

³³ *Ídem*.

*satisfacción o restricción de uno de los principios, tanto mayor deberá ser el grado de la importancia de la satisfacción del otro”.*³⁴

De la misma manera, refiere Carbonell en la obra señalada que *“uno de los problemas más emblemáticos es si la ponderación es un procedimiento racional para la aplicación de normas jurídicas o un mero subterfugio retórico, útil para justificar toda laya de decisiones judiciales”.*³⁵

Continúa precisando al respecto que *“la ponderación no ofrece ni garantiza una articulación sistemática de todos los principios jurídicos que, en consideración de su jerarquía, resuelva de antemano todas las posibles colisiones entre ellos y todas las posibles incompatibilidades entre las normas prima facie que fundamentan”.*³⁶

Por su parte, Carlos Bernal Pulido el supuesto para la que exista la necesidad de ponderar es que debe existir *“una colisión entre principios, cuando en un caso concreto son relevantes dos o más disposiciones jurídicas, que fundamentan prima facie dos normas incompatibles entre sí, y que pueden ser propuestas como soluciones para el caso”.*³⁷

De la misma manera, señala que *“de acuerdo con Alexy, para establecer la relación de precedencia condicionada entre los principios en colisión, es necesario tener en cuenta tres elementos que forman la estructura de la ponderación: la ley de ponderación, la fórmula del peso y las cargas de argumentación”.*³⁸

Sobre lo anterior continua expresando que *“Alexy sostiene que el grado de afectación de los principios puede determinarse mediante el uso de una*

³⁴ *Ibídem*, p.3.

³⁵ *Ibídem*, p.28.

³⁶ *Ibídem*, p.36.

³⁷ Bernal Pulido, Carlos, *Estructura y límites...*, cit., p.6.

³⁸ *Ibídem*, p.8.

*escala tríadica o de tres intensidades. En esta escala, el grado de afectación de un principio en un caso concreto puede ser “leve”, “medio” o “intenso”.*³⁹

Por su parte, la SCJN ha señalado en su doctrina que “los jueces mexicanos de todos los niveles, controvertidos en Jueces de convencionalidad, deben efectuar ejercicios de ponderación para hacer efectivos esos límites. Y estos límites solo se entienden en armonía principio pro persona. Los derechos pueden ser limitados, incluso para lograr la mejor protección”.⁴⁰

*El método de ponderación es el mismo que se desarrolla en aplicación del principio de proporcionalidad y sus sub principios o test, como los de idoneidad y necesidad del medio o procedimiento al que se recurre, por lo que se examina minuciosamente si existen otros medios igual de eficaces para resolver el mismo conflicto, y de ser así se debe aplicar la proporcionalidad entre derechos, es decir se debe elegir lo que menos afecte a la persona en su dignidad humana para que pueda tener una vida con calidad, aplicando así la ponderación de principios en un caso concreto. Zambrano, Alonso.”*⁴¹

*La variable del peso abstracto se funda en el reconocimiento de que, a pesar de que a veces los principios que entran en colisión tengan la misma jerarquía en razón de la fuente del derecho en que aparecen. En ocasiones uno de ellos puede tener una mayor importancia en abstracto, de acuerdo con la concepción de los valores predominante en la sociedad.*⁴²

³⁹ *Ídem.*

⁴⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, 48 Periodo Extraordinario de Sesiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en México: Dialogo Jurisprudencial e Impacto de sus Sentencias, México, SCJN, 2014, p. 53.

⁴¹ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, pp. 160 y 161.

⁴² Bernal Pulido, Carlos, *Estructura y límites...*, *cit.*, p.10.

*Las cargas de la argumentación operan cuando existe un empate entre los valores que resultan de la aplicación de la fórmula del peso, es decir, cuando los pesos de los principios son idénticos.*⁴³

*La ponderación es la forma en que se aplican los principios jurídicos, es decir, las normas que tienen la estructura de mandatos de optimización. Estas normas no determinan exactamente lo que debe hacerse, sino que ordenan “que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes.*⁴⁴

*En la Teoría de los derechos fundamentales, Alexy defiende la existencia de una carga argumentativa a favor de la libertad jurídica y la igualdad jurídica, que coincidiría con la máxima “in dubio pro libértate.”*⁴⁵

*La ponderación no ofrece ni garantiza una articulación sistemática de todos los principios jurídicos que, en consideración de su jerarquía, resuelva de antemano todas las posibles colisiones entre ellos y todas las posibles incompatibilidades entre las normas prima facie que fundamentan.*⁴⁶

*En el Derecho hay reglas y, en consecuencia, hay razonamientos subsuntivos, aplicar principios exige un tipo de razonamiento, la ponderación, que es distinto del razonamiento del subsuntivo. La ponderación de principios es una operación más básica que la subsunción.*⁴⁷

- c) Justicia. Los derechos reconocidos por una sociedad en un momento y lugar determinado producen que los actos que las autoridades emitan en cumplimiento a dichas normas sean justas. La justicia es relativa.

⁴³ *Ibídem*, pp. 14 y 15.

⁴⁴ *Ibídem*, p. 6.

⁴⁵ *Ibídem*, p. 15.

⁴⁶ Carbonell, Miguel, *Argumentación Jurídica, El Juicio de Ponderación...*, cit., p. 36.

⁴⁷ Aguiló Regla, Josep, *Sobre Derecho y argumentación*, consultado en: <http://www.filosoficas.unam.mx/~cruzparc/derechoargumentacion.pdf>, en fecha 28 de marzo del 2016.

Los derechos humanos son aquellas premisas mínimas que el estado debe garantizar a las personas que integran su sociedad, es decir, conforman la base del contrato social, cuyo respeto genera la posibilidad de que predomine la justicia.⁴⁸

Como lo sostuvo el autor Edgar Bodenheimer⁴⁹, en su obra denominada “Teoría del derecho”, “el problema de la justicia está íntimamente relacionado con el de igualdad en la vida social humana”.⁵⁰

*“Debemos precisar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha referido en sus obras al término “justicia constitucional”, el cual nos hace entender que cuando habla de hacer justicia, se refiere a la protección de las normas constitucionales, por lo que empalma la idea de justicia con aquellas premisas mínimas o lineamientos básicos constitucionales, es decir, la justicia es relativa.”*⁵¹

John Rawls, en su obra “Teoría de la justicia”, refiere que existen dos principios de justicia, expresando que *“cada persona ha de tener un derecho igual al esquema más extenso de libertades básicas que sea compatible con un esquema semejante de libertades para los demás. Segundo: las desigualdades sociales y económicas habrán de ser conformadas de modo*

⁴⁸ Rawls, John, *Teoría de la Justicia*, 2ª. Ed., México, Fondo de Cultura Económica, 2014, p. 24

⁴⁹ El autor Edgar Bodenheimer expresó en su obra que “tratar a los hombres iguales, es circunstancias iguales, de modo igual, es el primero y más importantes de los mandamientos de la justicia”, lo cual nos otorga una idea clara pero complicada de aplicarse a un caso concreto, ante la posible colisión de derechos de dos o más personas. Bodenheimer, Edgar, *Teoría del Derecho*, 2ª. Ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1994, p. 58.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 57.

⁵¹ “El control de convencionalidad es precisamente el medio directo de defensa de los derechos humanos consagrados en tratados internacionales al que se refería el Ministro Arturo Zaldívar, por ellos podemos aseverar que la implementación del control convencional en el sistema jurídico mexicano viene a fortalecer la justicia constitucional y por tanto la democracia, indispensables para el ejercicio efectivo de las libertades fundamentales en nuestro país”. 3. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 55.

tal que a la vez que: a) se espere razonablemente que sean ventajosas para todos, b) se vinculen a empleos y cargos asequibles para todos”.⁵²

En una visión romántica del concepto de justicia, a continuación efectuamos una cita del autor español Angel Ossorio, en su obra denominada “El alma de la toga”, en la que refiere que:

Lo que al abogado importa no es saber el Derecho, sino conocer la vida. El derecho positivo está en los libros. Se buscan, se estudian y en paz. Pero lo que la vida reclama no está escrito en ninguna parte. Quien tenga previsión, serenidad, amplitud de miras y de sentimientos para advertirlo, será abogado; quien no tenga más inspiración ni más guía que las leyes, será un desaventurado ganapán. Por eso digo que la justicia no es fruto de un estudio, sino de una sensación.⁵³

I.3. PRINCIPIOS RECTORES. Analizar los principios rectores de los derechos humanos para conocer con claridad su naturaleza, los cuales fueron introducidos con la reforma constitucional de fecha 10 de junio de 2011 en materia de derechos humanos. El adecuado conocimiento de los principios rectores de los derechos humanos aportará claridad respecto a la trascendencia de la reforma constitucional de 10 de junio de 2011, para identificar si la misma constituye una nueva visión en su campo de aplicación.

“Los principios son siempre razones prima facie; las reglas, a menos que se haya establecido una excepción, son razones definitivas”.⁵⁴

Aquellas premisas básicas que fueron estatuidas en la reforma del 10 de junio de 2011 son las siguientes:

⁵² Rawls, John, *op. cit.*, p. 68.

⁵³ Ossorio, Angel, *El alma de la toga*, 4ª Ed. Porrúa, 2005, P.12.

⁵⁴ Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, 2ª. Ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2012, p. 82.

1.3.1. Universalidad. Analizar este principio para conocer su naturaleza y su aportación a la nueva visión de aplicación del derecho. El análisis adecuado de este principio permitirá conocer de dónde surge la necesidad de estudiar una nueva forma de aplicar el derecho, si es que existe la misma.

*“Este principio se refiere a que los derechos humanos son inherentes al hombre, es decir, todas las personas por el simple hecho de serlo gozaran de los derechos y el estado deberá protegerlos, garantizarlos y respetarlos”.*⁵⁵ La universalidad de los derechos humanos se refiere básicamente a que al ser derechos de las personas no deben existir ningún tipo de limitaciones por razones de sexo, edad, raza, nacionalidad, religión o cualquier otra circunstancia que haga distinción entre los hombres, pues estos derechos pertenecen a todos, por el solo hecho de serlo.

*Los derechos humanos son universales teóricamente, pero en la práctica, existen limitaciones a los mismos. Cuando una norma es inconvencional (inconstitucional), los jueces deben inaplicar la norma o ley reglamentaria, no declararla inconstitucional, en cuanto a que sea la más favorable a las personas. El único que puede declarar la inconstitucionalidad de una norma es la Suprema Corte de Justicia de la Nación y sus órganos integrantes.*⁵⁶

En la obra denominada Argumentación Jurisprudencial, Memorias del II Congreso Internacional de Argumentación Jurídica, compilada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se expresa que el principio de universalidad “es cosustancial a la idea misma de derechos humanos, pues exige que los titulares de

⁵⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Derechos humanos parte general...*, cit., p. 37.

⁵⁶ Como lo expresa el autor José Luis Caballero, “Los Derechos humanos han pasado a ocupar el puesto de la moral en el mundo moderno y, a través de la pretensión de su universalidad como valores, han servido como aglutinante y componente central de las sociedades actuales”. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...* cit. p. 30.

*estos derechos sean todas las personas, sin ningún tipo de discriminación, y por el simple hecho de ser seres humanos”.*⁵⁷

I. 3.2. Interdependencia. Analizar este principio para conocer su naturaleza y su aportación a la nueva visión de aplicación del derecho. El análisis adecuado de este principio permitirá conocer de dónde surge la necesidad de estudiar una nueva forma de aplicar el derecho, si es que existe la misma.

Por razón de la persona (valores axiológicos), los derechos humanos se complementan unos con otros. Forman un conjunto indivisible, son inseparables. El ejercicio no puede ser parcial si no holístico, solo se pueden alcanzar con una valoración conjunta.

*El principio de interdependencia o de integridad implica que “todos los derechos se encuentran interrelacionados entre sí, es decir, no se puede garantizar el goce y ejercicio de un derecho, sin que, a la vez, se garanticen el resto de los derechos o, de manera negativa, que la violación de uno también pone en riesgo el ejercicio de los demás”.*⁵⁸

*La interdependencia guarda estrecha relación con la dignidad humana, es decir, esta característica significa que los derechos coexisten de manera simultánea, protegiendo la dignidad de las personas. Son una especie de bloque de derechos que se entrelazan o conectan entre sí, generando que la satisfacción o la afectación a alguno de ellos tenga efectos en el goce y eficacia de otros.*⁵⁹

Los autores Luis Daniel Vázquez y Sandra Serrano, citados en la obra de la Suprema Corte de Justicia denominada “Derechos humanos parte general” expresan que *“la interdependencia comprende, al menos, un par de relaciones donde: a) un derecho depende de otro(s) derecho(s) para existir, y b) dos derechos (o grupos de derechos) son mutuamente dependiente (sic) para su realización. En*

⁵⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Memorias del II congreso internacional de Argumentación Jurídica...*, cit., p. 143.

⁵⁸ *Ídem.*

⁵⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Derechos humanos parte general...*, cit., p. 39.

*este sentido, el respeto, garantía, protección y promoción de uno de los derechos impactarán en el otro(s) y/o viceversa”.*⁶⁰

I.3.3. Indivisibilidad. Analizar este principio para conocer su naturaleza y su aportación a la nueva visión de aplicación del derecho. El análisis adecuado de este principio permitirá conocer de dónde surge la necesidad de estudiar una nueva forma de aplicar el derecho, si es que existe la misma.

La idea de la indivisibilidad expresa principalmente que un estado no puede reconocer solo unos derechos humanos y otros no, pues representan un bloque, una unidad esencial. La diferencia entre la interdependencia y la indivisibilidad estriba en que la primera refiere que la protección de un derecho guarda un impacto en otro, y la segunda refiere que no es posible que se trate de derechos aislados que choquen o coexistan, sino que se trata de un solo grupo de derechos que conviven entre sí, es decir, ambos principios tienen un mismo objetivo, pero con enfoques distintos.

*La interdependencia e indivisibilidad establecen relaciones necesarias entre los derechos, no puede hacerse ninguna separación ni pensar que unos son más importantes que otros, deben interpretarse y tomarse en su conjunto y no como elementos aislados. Debe darse igual atención y urgente consideración a la aplicación, promoción y protección de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales; esto es, complementarse, potenciarse o reforzarse recíprocamente.*⁶¹

I.3.4. Progresividad. Analizar este principio para conocer su naturaleza y su aportación a la nueva visión de aplicación del derecho. El análisis adecuado de este principio permitirá conocer de dónde surge la necesidad de estudiar una nueva forma de aplicar el derecho, si es que existe la misma.

⁶⁰ *Ídem*, p. 40.

⁶¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, “*Derechos humanos en la constitución...*”, *cit.*, p. 10.

Los derechos humanos tienden a expandirse, a ampliarse. En “*su acepción de no regresividad puede emplearse como un principio rector para todos los derechos humanos*”.⁶² Significa que los derechos humanos siguen la tendencia de avanzar, de manera gradual y nunca retroceder. El estado debe garantizar mediante estrategias y políticas que los derechos humanos en ningún momento tiendan a disminuirse o decrecer.

En conclusión, estos principios rectores estatuidos por la reforma del 10 de junio de 2011 fijan con claridad los parámetros que los juzgadores deben seguir al proteger, garantizar y respetar los derechos humanos de las personas, pues:

*Hoy más que nunca los jueces deben conducirse con independencia, imparcialidad, objetividad, profesionalismo y excelencia para que mediante la práctica de las virtudes como el humanismo, la justicia, la prudencia, la fortaleza, la laboriosidad, la perseverancia, la humildad y la honestidad reflejadas en sus resoluciones, legitimen al Poder Judicial.*⁶³

I.4. CORRIENTES EPISTEMOLÓGICAS APLICABLES A LA INVESTIGACIÓN. Identificar las diversas corrientes epistemológicas a fin de ubicar en cual o en cuales doctrinas es posible ubicar la investigación. El estudio de diversas corrientes epistemológicas nos permitirá conocer las razones por las cuales fue estatuida la nueva visión de aplicación en el ámbito de los derechos humanos, lo que permitirá conocer sus alcances en relación con otros derechos de diversas naturalezas.

Jorge Witker señala que “*lo epistemológico en la investigación implica elegir la perspectiva o ángulo de mira de un tema-problema. En efecto, un tema problema jurídico lo podemos abordar de perspectivas formalista como ha sido*

⁶² *Ibidem*.

⁶³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 56.

*tradicionalmente, describiendo y analizando exclusivamente el aspecto normativo de la institución, relación jurídica, contrato, o negocio jurídico”.*⁶⁴

El análisis de las diferentes corrientes epistemológicas nos permite tener una visión más clara del tema investigado. Las corrientes identificadas como iusnaturalismo y positivismo jurídico⁶⁵ difícilmente pudieran tener una aplicación pura en nuestros tiempos, en razón a que los enfoques de ambas suelen ser muy radicales entre sí. Por un lado, el olvidar el carácter formal de las normas y enfocarnos solo en los valores que protegen o, solo considerar otorgarle validez a la norma por el hecho de haberse realizado con base en los procedimientos legislativos de un Estado, sin atender su validez intrínseca o material, son excesos que en su forma pura, de manera alguna pueden ser aplicables a nuestra investigación.

Por lo anterior, podremos centrarnos las corrientes epistemológicas consideradas como modernas, específicamente en denominada neoconstitucionalismo, así como en el garantismo, las cuales podrían considerarse como evoluciones de las anteriores corrientes filosóficas.

Como lo señala el autor Roberto Lara Chagoyán, como parte de la obra denominada “Observar la ley, ensayos sobre metodología de la investigación jurídica”, *“en el caso de la doctrina jurídica, el abuso de cualquiera de los enfoques tradicionales que menciona Atienza puede, a mi juicio, producir resultados poco satisfactorios en el producto de la investigación”.*⁶⁶ Lo anterior, se traduce a la necesidad de que una investigación científica sea abordada desde diversos

⁶⁴ Witker, Jorge, *Metodología de la enseñanza del Derecho*, México, Porrúa, 2008, p. 152.

⁶⁵ Eduardo García Máynez señala que *“la característica básica del positivismo jurídico consiste en que sus defensores conciben el derecho como un conjunto de normas puestas (e impuestas) por seres humanos, y en que señalan como tarea a la ciencia del mismo, estudiar y, a la práctica, aplicar e imponer el derecho así concebido”.* García Máynez, Eduardo, *Positivismo Jurídico, Realismo sociológico y iusnaturalismo*, 9ª. Ed., México, Fontamara, 2013, p. 50.

⁶⁶ Lara Chagoyán, Roberto, “Argumentación jurídica e investigación en el derecho”, en Courtis, Christian (ed.), *Observar la ley, ensayos sobre metodología de la investigación jurídica*, Madrid, Trota, 2006, p. 71.

enfoques doctrinales, con la finalidad de enriquecer la argumentación jurídica en ella plasmada, por lo que en la presente investigación se buscó utilizar las corrientes doctrinales que a continuación se enlistan.

1.4.1. La teoría de los tres círculos. Conocer la base doctrinal sobre la cual descansa esta corriente, para identificar que principios pueden ser aplicados en la investigación. La revisión del contenido doctrinal permitirá identificar si esta doctrina nos sirve para definir los alcances o limitaciones de la aplicación práctica en materia de derechos humanos.

Eduardo García Máynez sostuvo la denominada “Teoría de los tres círculos”, la cual incluía el estudio e interrelación de las características siguientes:

- a) derecho vigente
- b) derecho intrínsecamente válido (en cuanto al valor axiológico, moral)
- c) derecho eficaz (conjunto de reglas que efectivamente rigen a una comunidad).

Estas tres características nos generan siete posibles escenarios. Esta teoría encuentra relación con el tema a tratar, pues sin duda, un sistema normativo debe integrar atributos de corrientes distintas, como lo es del positivismo y del derecho natural. El problema principal y el gran reto con el que nos enfrentamos es la ponderación de ambas doctrinas, resultando difícil crear normas vigentes, válidas y eficaces, al mismo tiempo.

También resulta importante distinguir entre las normas de carácter sustantivo (reconocimiento de derechos de fondo) y de normas de carácter procesal (las que regulan el camino o vía por el cual se obtendrá una resolución condenatoria en interpretación de la norma sustantiva).

En cuanto a la norma sustantiva, resulta de suma importancia la unión de ambas corrientes doctrinales para su creación adecuada, pues una norma axiológicamente válida (la cual recoge principios de aceptación general, acorde a las necesidades de una sociedad temporalmente ubicada), eficaz (cuyo cumplimiento sea espontáneo, aceptado intrínsecamente por las personas que residen de una sociedad) y, vigente (es decir, constituida formalmente en un orden

normativo), integrarían un derecho que más que soberanamente coercitivo, sería implícitamente respetado por la mayoría, generando una reducción de problemas en su aplicación, dado que presupondría la aceptación del mismo de manera generalizada.

Específicamente en el contexto normativo procesal, la vigencia de las normas podría resultar de mayor importancia, pues en teoría una norma que indique los lineamientos a seguir para hacer valer derechos sustantivos debe ser clara y precisa, procurando la igualdad procesal de las partes en base al respecto a las formalidades esenciales del procedimiento, específicamente en tratándose de conflictos que se susciten en el derecho privado.

Es en este contexto donde la vigencia de las normas procesales representa su característica principal, donde la no flexibilización de las mismas es la base de diversos principios procesales del derecho privado: la Seguridad Jurídica, el Principio Dispositivo, la no Suplencia de la Deficiencia de la Queja y la Igualdad Procesal de las partes.

Estrictamente hablando de normas procesales, el enfoque doctrinal a seguir en la investigación a realizar podría identificarse en el punto número 4 de la llamada "Teoría de los Tres Círculos", propuesta por nuestro autor Eduardo García Maynez, en razón a que sus características principales serían la Vigencia y la Eficacia, ésta última en función de la necesidad de la sociedad de sujetarse a procedimientos previamente establecidos y con reglas claras en donde puedan defender sus derechos sustantivos.

1.4.2. Neoconstitucionalismo. Conocer la base doctrinal sobre la cual descansa esta corriente, para identificar que principios pueden ser aplicados en la investigación. La revisión del contenido doctrinal permitirá identificar si esta doctrina nos sirve para definir los alcances o limitaciones de la aplicación práctica en materia de derechos humanos.

El neoconstitucionalismo entendido como “superación” de la vieja idea de Constitución para sustituirla por otra que hace prevalecer el poder sobre el control es un falso problema, señala el autor. Incluso el prefijo “neo” en lugar

*de enriquecer al nombre que acompaña lo contradice. El “garantismo” es el segundo problema falso, ya que es un término que a veces se utiliza en sentido negativo concibiéndolo como exceso de trabas jurídicas que puede entorpecer la capacidad de acción de los poderes públicos. El verdadero problema, en cambio, es la aplicación judicial de la Constitución, por eso, el constitucionalismo del presente no ha supuesto la crucifixión del positivismo, sino la “positivización del iusnaturalismo”, en cuanto que ha integrado en la norma constitucional principios y valores que orientan axiológicamente el modo de ser del ordenamiento constitucional.*⁶⁷

Pedro Salazar Ugarte expresa en que *“el neoconstitucionalismo es una categoría conceptual inventada por los miembros de la escuela genovesa- con la finalidad de ofrecer una denominación común a un conjunto de concepciones que tienen presupuestos y propuestas tan próximos que pueden considerarse como parte de una misma aproximación teórica”*.⁶⁸

La praxis interpretativa de Ronald Dworkin se basa en que la esencia del derecho es la función de la aplicación de las normas en los procedimientos judiciales. El objetivo de la actividad judicial es la determinación de los derechos subjetivos de las partes en un proceso. Critica a Hart diciendo que es insuficiente para resolver, porque se requiere adicionalmente la praxis coincidente con la regla que le juez hace valer. Interpreta en base a principios.

La doctrina de Dworkin se centra en la resolución de los denominados “*Hard Cases*”, los cuales *“se producen cuando un asunto puede recibir, al menos, más de una respuesta correcta, cuando el caso plantea la necesidad de armonizar entre sí valores o principios que están en conflicto y se presentan diversas soluciones capaces de lograr un equilibrio, pero no sacrifican ninguna exigencia que forme*

⁶⁷ Aragón Reyes, Manuel. *Cuestiones constitucionales*, Ciudad Nezahualcóyotl, Estado de México, 2013, p. 3.

⁶⁸ Salazar Ugarte, Pedro, *El Garantismo y el Neoconstitucionalismo frente a frente*, consultado en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4052/28.pdf> , en fecha 27 de noviembre del 2017.

parte del contenido esencial de los principios o valores últimos del ordenamiento jurídico".⁶⁹

Por su parte, otro autor que se considera de corriente neoconstitucionalista es Robert Alexy, quien creó un modelo de cuatro niveles de procedimiento: discurso práctico general, de la creación del derecho, del discurso jurídico y del procedimiento judicial. El primero no está normado, por lo que es lo que sirve para "interpretar" el derecho.

En relación a la lectura denominada "*El constitucionalismo de los derechos. Ensayos de filosofía jurídica*" del autor Luis Prieto Sanchís, obtenemos un análisis claro en relación a la teoría neoconstitucionalista.

*Si es verdad, como ha afirmado José Juan Moreso, que para el juez constitucional existe una pluralidad de "mundos constitucionalmente posibles", es igualmente cierto que también para el juez ordinario existe una pluralidad de mundos legislativamente posibles.*⁷⁰

I.4.3. El garantismo

*Tenemos que los Derechos y Garantías se interrelacionan e implican mutuamente, como lo dice Ferrajoli, y los medios jurisdiccionales son una de las garantías previstas para la efectividad y la exigibilidad de los derechos. Por lo tanto, los jueces, encargados de resolver sobre las presuntas violaciones puestas a su consideración a través de estos medios, son responsables directos de la garantía de los derechos.*⁷¹

Si el garantismo se toma en su aceptación más genuina, como proceso, o movimiento, que fomenta las garantías jurídicas sin las cuales, como ya se ha dicho, no cabe hablar, en rigor, de Constitución, su unión con el término "constitucionalismo" es algo tan natural que incluso podría estimarse

⁶⁹ Escudero Alday, Rafael, García Añón, José, *Como se hace un trabajo de investigación en Derecho*, Madrid, Catarata, 2013, p. 39.

⁷⁰ Ferrajoli Luigi, *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*, 2ª. Ed., Madrid, Trotta, 2009, p. 92.

⁷¹ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 110.

*redundante. En cambio, a veces el término “garantismo” se utiliza en un sentido peyorativo o al menos negativo, concibiéndolo como un exceso de trabas jurídicas que puede entorpecer la capacidad de acción de los poderes públicos.*⁷²

*Luis Prieto, a su vez, ha destacado con acierto el nexo entre garantismo y constitucionalismo, identificando en el estado constitucional de derecho el único orden institucional en el que es posible realizar el proyecto garantista, por medio de los vínculos sustanciales que la positivación del <<deber ser>> constitucional impone al propio derecho positivo (p.41): el garantismo necesita del constitucionalismo para hacer realidad su programa ilustrado; y el constitucionalismo se alimenta del proyecto garantista para condicionar la legitimidad del poder al cumplimiento de ciertas exigencias morales que se condensan en los derechos fundamentales (p.44).*⁷³

*Es formal, ante todo, el concepto de “paradigma constitucional” o “garantista”. Como ya he adelantado, dicho paradigma equivale, en el plano teórico, al sistema de límites y vínculos sustanciales, cualesquiera que éstos sean, impuestos a la totalidad de los poderes públicos por normas de grado jerárquicamente superior a las producidas por su ejercicio.*⁷⁴

*Podemos incluso admitir que el juicio constitucional de ponderación implica generalmente – pero no siempre (basta pensar en la indeterminación de muchísimos tipos penales) — un espacio mayor de discrecionalidad que el juicio ordinario de subsunción.*⁷⁵

La justificación por subsunción consiste centralmente en mostrar que el caso concreto que se trata de resolver encaja (es subsumible) en el caso genérico

⁷² ⁷² Aragón Reyes, Manuel, *op. cit.*, p. 3.

⁷³ Ferrajoli Luigi, *Garantismo. Una discusión sobre derecho...*, *cit.*, p. 16.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 42.

⁷⁵ *Ibidem*, p. 92.

*descrito (regulado) por la regla, puede generar desajustes entre unos y otros.*⁷⁶

*En relación con los objetivos de nuestro análisis, podemos distinguir dos tipos de discrecionalidad: la discrecionalidad política, que es propia de las funciones de gobierno y de las funciones legislativas, y la discrecionalidad judicial, vinculada en cambio a la actividad interpretativa y probatoria requerida por la aplicación de las normas legales al objeto del juicio.*⁷⁷

*La justificación por subsunción consiste centralmente en mostrar que el caso concreto que se trata de resolver encaja (es subsumible) en el caso genérico descrito (regulado) por la regla, puede generar desajustes entre unos y otros.*⁷⁸

*Al espacio propio de la jurisdicción y de la discrecionalidad judicial pertenecen, en cambio, solamente las controversias y decisiones interpretativas relativas al significado de las leyes que han de ser aplicadas, tanto las ordinarias como las constitucionales. Ello debería ser suficiente para alejar el fantasma del supuesto “gobierno de los jueces” que obsesiona a una parte de la filosofía política y, sobre todo, de la clase política.*⁷⁹

La separación y la independencia de la función jurisdiccional respecto de las funciones legislativa y de gobierno garantiza, en efecto, su carácter tendencialmente cognoscitivo, en virtud del cual una sentencia es válida y justa no porque querida o compartida por una mayoría política, sino porque

⁷⁶ Aguiló Regla, Josep, *Sobre Derecho y argumentación*, consultado en: <http://www.filosoficas.unam.mx/~cruzparc/derechoargumentacion.pdf>, en fecha 28 de marzo del 2016.

⁷⁷ Ferrajoli Luigi, *Garantismo. Una discusión sobre derecho...*, cit., p. 94.

⁷⁸ Aguiló Regla, Josep, *Sobre Derecho y argumentación*, consultado en: <http://www.filosoficas.unam.mx/~cruzparc/derechoargumentacion.pdf>, en fecha 28 de marzo del 2016.

⁷⁹ Ferrajoli Luigi, *Garantismo. Una discusión sobre derecho...*, cit., pp. 96 y 97.

*fundada en una correcta comprobación de sus presupuestos de hecho y de derecho.*⁸⁰

1.4.4. El garantismo y sus diferencias con el neoconstitucionalismo. Conocer las principales diferencias entre las corrientes doctrinales señaladas. La revisión del contenido doctrinal permitirá identificar si esta doctrina nos sirve para definir los alcances o limitaciones de la aplicación práctica en materia de derechos humanos.

*El verdadero problema, en cambio, es la aplicación judicial de la Constitución, por eso, el constitucionalismo del presente no ha supuesto la crucifixión del positivismo, sino la “positivización del iusnaturalismo”, en cuanto que ha integrado en la norma constitucional principios y valores que orientan axiológicamente el modo de ser del ordenamiento constitucional.*⁸¹

El garantismo surge como una propuesta teórica específica y con rasgos característicos propios; el neoconstitucionalismo, en cambio, es una noción creada por los miembros de una escuela del pensamiento para dar nombre y agrupar la obra de un conjunto de teóricos con los que, dicho sea de paso, los genoveses sostienen fuertes diferencias. De esta manera, probablemente, autores como Dworkin o Robert Alexy no sepan que sus teorías se consideran neoconstitucionalistas en el ámbito de la doctrina constitucional italo/española/latinoamericana, como tampoco lo supo Carlos Nino que falleció antes de que el término se acuñara; mientras que un garantista como Ferrajoli o como Perfecto Andrés Ibáñez sabe que lo es porque ha decidido serlo. Este hecho no le resta pertinencia al uso del membrete “neoconstitucionalismo” pero nos exige utilizarlo con medida (salvo en aquellos casos en los que algún estudioso, voluntariamente, decida identificarlo con su teoría). En esta misma dimensión podemos delinear otra diferencia sutil pero importante.

El garantismo es una teoría jurídica pero también tiene aparejada una teoría política (en concreto una teoría de la democracia), bien articulada y desarrollada. Y,

⁸⁰ *Ibidem*, pp. 97 y 98.

⁸¹ Aragón Reyes, Manuel, *op. cit.*, p. 3.

aunque la primera surgió primero -podemos decir que su nacimiento coincide con la publicación de la obra de Luigi Ferrajoli *Derecho y Razón*. Una teoría del garantismo penal en 1989-, en realidad, entre ambas existe una simbiosis profunda. Dicha asociación se anuncia desde las páginas de aquella obra y, en un cierto sentido, se confirma en el conjunto de tesis que dan forma a la obra mayor del mismo autor: *Principia Iuris*. Una teoría del *Diritto e della Democrazia*. Sin dicha dimensión política la teoría garantista pierde su horizonte de sentido y su encuadre conceptual. Esto es así porque, abiertamente, es una teoría que observa al derecho desde el balcón del poder y que ofrece una articulación compleja entre ambas dimensiones.

Por su parte, el neoconstitucionalismo, al no ser una teoría sino una categoría que sirve para conjugar el pensamiento de diversos teóricos del Derecho, se limita a reunir un conjunto de aproximaciones centradas en el fenómeno jurídico. Todas las teorías del derecho que llamamos neoconstitucionalistas tienen rasgos comunes y uno de ellos es que se ubican dentro del paradigma democrático pero no ofrecen una teoría política propia relevante. En todo caso, si nos atenemos al compromiso que comparten por la promoción de una agenda robusta de derechos fundamentales, cuentan con una idea más o menos común de lo que sería una sociedad justa pero no despliegan, propiamente, una teoría del poder. Podemos decir, en síntesis, siguiendo de nueva cuenta a Bobbio, que el garantismo se desliza por las dos caras de la moneda que acuña al Poder y al Derecho mientras que el neoconstitucionalismo se ubica solamente en esta segunda dimensión.

*El garantismo y el neoconstitucionalismo son dos de estas aproximaciones que, con un enfoque ideológico y una política constitucional similares, comparten algunas premisas importantes, al menos en el ámbito latinoamericano, los jueces usen retóricamente alguna de estas aproximaciones teóricas, para arropar decisiones neoconstitucionales.*⁸²

⁸² Salazar Ugarte, Pedro, *El Garantismo y el Neoconstitucionalismo frente a frente*, consultado en: <http://www.juridicas.unam.mx/wcccl/ponencias/13/239.pdf>, en fecha 28 de marzo del 2016.

*La validez de las normas secundarias quedó sujeta a la verificación el cumplimiento de criterios formales y también sustantivos. Los documentos constitucionales como parámetro de validez material o sustantiva de las decisiones secundarias, “principios de justicia” abstractos e indeterminados requeridos, sobre todo a los derechos fundamentales de las personas.*⁸³

Como una crítica la corriente neoconstitucionalista, Luigi Ferrajoli ha sostenido que *“el paso irreflexivo del ser al deber ser – importa poco si en clave determinista o apologética – es el peligro que me parece está presente en muchas actuales teorizaciones de la descodificación, la deslegislación o de desregulación. No cabe duda de que una aproximación realista al derecho y al concreto funcionamiento de las instituciones jurídicas es absolutamente indispensable y previo si no se quiere caer en la opuesta y no menos difusa falacia, idealista y normativista, de quien confunde el derecho con la realidad, las normas con los hechos, los manuales de derecho con la descripción del efectivo funcionamiento del derecho mismo”*.⁸⁴

Sobre el tema, Riccardo Guastini señala que *“en general, parece que el instrumento más eficaz para sobre interpretar la Constitución es el de tratar a sus disposiciones como expresando no ya normas precisas, sino principios generales de contenido indeterminado”*.⁸⁵

A manera de resumen, podemos obtener lo siguiente:

1. El garantismo delimita la doctrina neoconstitucionalista en relación a los excesos en la aplicación del derecho.

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías...*, cit., pp. 17 y 18.

⁸⁵ Guastini, Riccardo, *La constitución del ordenamiento jurídico, el caso italiano*, consultando en: <https://es.scribd.com/document/110695344/LA-CONSTITUCIONALIZACION-DEL-ORDENAMIENTO-JURIDICO-EL-CASO-ITALIANO>, en fecha 27 de noviembre del 2017.

2. Ferrajoli apuesta por la seguridad jurídica positiva, limitando la actividad de los juzgadores al aplicar incluso derechos fundamentales.
3. El garantismo refiere que el legislador es quien debe ingresar los derechos fundamentales al derecho y no permitir una interpretación extensiva a los jueces que les permita integrar derecho, lo cual en exceso podría asimilarse a legislar.
4. El rasgo más destacado del constitucionalismo contemporáneo es la incorporación de contenidos sustantivos de carácter moral y político que pretenden condicionar de forma más o menos severa qué es lo que pueden o deben mandar las instituciones y especialmente el poder legislativo.
5. Lejos del jurista complaciente con el Derecho positivo, lejos del jurista beato de la democracia representativa, el garantismo propugna una ciencia jurídica crítica y comprometida, pero comprometida con la efectividad de los derechos fundamentales.
6. Principia Juris, ¿cuál es el límite de los juzgadores para resolver en relación a derechos no integrados en el derecho positivo? ¿qué se puede interpretar y que no es posible integrar?

*El garantismo, debe mantenerse firme en la tesis de la separación entre moral y derecho que permite ubicar esta teoría dentro del ámbito iuspositivismo en su caso, crítico.*⁸⁶

Así mismo, Riccardo Guastini ha precisado que “la aplicación de los principios es fácil de algún modo, ya que las normas específicas se aplican a modo de todo o nada, mientras que todo principio siempre es susceptible de ponderación a la luz de otros principios (lo que supone una valoración en torno a su importancia relativa). Y puede suceder que, como resultado de la ponderación, el principio en cuestión simplemente sea inaplicado, dejado a un lado”.⁸⁷

⁸⁶ Salazar Ugarte, Pedro, *El Garantismo y el Neoconstitucionalismo frente a frente*, consultado en: <http://www.juridicas.unam.mx/wcccl/ponencias/13/239.pdf>, en fecha 28 de marzo del 2016.

⁸⁷ Guastini, Riccardo, *La constitución del ordenamiento jurídico, el caso italiano*, consultando en: http://www.equidad.scjn.gob.mx/biblioteca_virtual/doctrina/77.pdf, en fecha 28 de marzo del 2016.

A pesar de las diferencias enlistadas, Pedro Salazar Ugarte expresa que *“la obra de Ferrajoli no facilita la identificación de muchos de sus escritos, sostiene tesis que bien podrían ser catalogadas como neoconstitucionalistas”*.⁸⁸

Aunque las diversas corrientes doctrinales parecen no coincidir en relación a la manera en que se entiende al derecho, Juan Vega Gómez ha señalado que es posible encontrar puntos de comunión entre, incluso, el positivismo jurídico y el iusnaturalismo, señalando que *“los positivistas contemporáneos sostienen de forma exitosa que podemos defender conexiones necesarias adicionales entre el derecho y la moral y aun así mantenernos fieles a la tesis de la separación”*.⁸⁹

Para concluir, Luigi Ferrajoli expresa que *“según una opinión muy difundida, el constitucionalismo de nuestros días marcaría una revancha del iusnaturalismo sobre el positivismo jurídico”*.⁹⁰

I.5. DERECHOS HUMANOS DENTRO DEL PROCESO. Desmenuzar los diversos derechos que se encuentran dentro de un proceso, a fin de identificar si se trata de verdaderos derechos humanos con las características ya analizadas en el presente capítulo. El análisis del grupo de derechos señalado permitirá saber si deben ser protegidos y ponderados, lo cual servirá para conocer los alcances o limitaciones que estos derechos contienen.

Un proceso es el camino jurisdiccional que deben seguir las personas, por medio del cual se ejercita una acción que da inicio al mismo, para terminar generalmente en una resolución que defina derechos y obligaciones a cumplirse. Los procesos se materializan en una serie de reglas, estableciéndose términos y plazos, derechos y preclusión⁹¹ de los mismos, formas y lugares que deben

⁸⁸ Salazar Ugarte, Pedro, *El Garantismo y el Neoconstitucionalismo frente a frente*, consultado en: <http://www.juridicas.unam.mx/wccl/ponencias/13/239.pdf>, en fecha 28 de marzo del 2016.

⁸⁹ Vega Gómez, Juan, *Ensayos de Filosofía Jurídica Analítica*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, p. 34-35.

⁹⁰ Ferrajoli, Luigi, *Epistemología jurídica y garantismo*, 4ª Ed., México, Fontamara, 2011.

⁹¹ “[...] a medida que se desarrollan las fases procesales, se van clausurando, de ahí que no pueda volverse a estados procesales ya consumados, pues, fenecida la oportunidad

respetarse por las personas intervinientes, con la finalidad de asegurar que el camino seguido llevó un orden adecuado, protegiendo en todo momento el derecho de las personas de que les sea administrada justicia, procurándose en todo momento la igualdad procesal⁹² de las personas, es decir, las reglas procesales por medio de las cuales se desenvuelve el proceso, a su vez garantizan que las partes se encuentren en igualdad de circunstancias para defender sus propios derechos⁹³. Doctrinalmente, *“la palabra juicio proviene del latín iudicium, que originalmente significaba, en el derecho romano, la segunda etapa del proceso, que se desarrollaba en un iudex (juez) designado por el magistrado”*.⁹⁴

Existe una notable distinción entre las normas que integran procesos relacionados con el derecho social, público y las normas procesales del derecho privado. En las dos primeras ramas citadas, existe en muchos de los casos la llamada “suplencia de la deficiencia de la queja” que busca en términos generales nivelar la balanza entre los participantes en el proceso, es decir, cuando existe una notoria desventaja entre una parte en referencia con la otra (llámese particular o el propio estado), esta figura procesal entra en función obligando al juzgador a tener por puestas defensas o situaciones que la parte suplida no señaló dentro del proceso, es decir, complementa oficiosamente la postura de la parte desprotegida. En las materias que integran la rama del derecho privado, como lo son el derecho civil y el derecho mercantil, normalmente no existe la necesidad de aplicar ningún tipo de suplencia a los argumentos y posturas que las partes presentan, porque es en esta rama donde predomina una especie de formalismo puro, que garantiza que el juzgador realmente sea un árbitro, cuya labor se limitará a observar el trabajo que las partes desempeñan a lo largo del proceso, aplicando las reglas procesales

para efectuar una actuación, ésta ya no podrá realizarse en otro momento.” Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional...*, cit., p. 24.

⁹² “[...] Otro principio característico del proceso civil es el de la igualdad de las partes en el proceso, que no es sino una manifestación particular del principio general del constitucionalismo liberal, de la igualdad de los ciudadanos ante la ley”. Ovalle, José, *Derecho Procesal Civil*, Oxford, p. 9.

⁹³ “[...] quiere decir que las partes deben recibir exactamente el mismo trato por parte del Juez al momento de hacer valer sus derechos y ejercer sus defensas”. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional...*, cit., p. 22.

⁹⁴ Ovalle Favela, José, *Teoría General del Proceso*, 6ª. Ed., México, Oxford, 2005, p.179.

de manera estricta, declarando la pérdida de derechos procesales cuando no sean utilizados en tiempo y forma por las partes, procurando en todo momento su igualdad⁹⁵.

Ante esta distinción, la apertura que el sistema de justicia mexicano ha alcanzado a raíz de la reforma del 10 de junio de 2011, como ya hemos referido en la presente obra, permite que los jueces de todos los grados puedan inaplicar normas sustantivas y adjetivas que se encuentren en las leyes federales, generales y comunes, cuando dichas normas sean contrarias a una disposición constitucional o su interpretación jurisprudencial (control de constitucionalidad) o cuando las mismas contraríen una disposición internacional derivada de un tratado en el que México sea parte (control de convencionalidad), figura que se denomina “control difuso”. Este control tiene una estrecha relación (íntima) con la protección de los derechos humanos, pues la posibilidad de inaplicar una norma por parte de los juzgadores deriva de que la misma (o su interpretación) violente, limite o restrinja algún derecho humano. Es decir, la métrica de aplicación del control difuso, en relación con la constitucionalidad o convencionalidad de normas es la protección de los derechos humanos. Ahora bien, cuando un juzgador advierte que existe una norma constitucional o convencional que contenga un derecho humano sustantivo de alguna de las partes integrantes en un litigio de derecho privado, ¿tiene completa libertad para aplicar dicha norma y con ella inaplicar otra norma o principio procesal? ¿Podrá el juzgador de manera oficiosa hacer respetar un derecho humano de una de las partes en contravención de una norma procesal que indica las pautas por las cuales un procedimiento inicia, avanza y llega a su fin? ¿Será que los derechos humanos contenidos en la constitución o en los tratados internacionales se aplican en todas las ramas del derecho sin limitación alguna?

⁹⁵ Principio liberal de la justa igualdad de oportunidades: “*La idea intuitiva es estructurar el sistema social de modo tal que, sea cual fuere su resultado, este sea siempre justo, a menos mientras se mantenga dentro de cierto ámbito*”. Rawls, John, *Teoría de la Justicia*, Fondo de Cultura Económica, p. 89.

¿Qué importancia tiene el denominado “principio dispositivo”⁹⁶ en un proceso, si el juzgador puede, de manera oficiosa, tener por puestas defensas o argumentos de alguna de las partes sin que se le hayan planteado? ¿Son importantes las reglas procesales para la secuela de un proceso?

Estas preguntas son parte del objeto del presente trabajo de investigación, pues en la práctica, nos hemos encontrado con resoluciones dictadas por los jueces comunes en las materias civil y mercantil, en las que observamos con asombro que son aplicadas de manera oficiosa defensas jurídicas contenidas en normas constitucionales o convencionales que no han sido invocadas por las partes, normando de manera unilateral la litis, y generando una especie de violación a los derechos procesales de la parte contraria, violentando esa relación jurídico- procesal que ha existido desde la antigüedad.

Aunado a lo anterior, y en relación a las limitaciones a los derechos humanos de las personas, es preciso traer a colación una reflexión contenida en una de las obras doctrinales compiladas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, misma que señala que *“dichas limitaciones se explican en razón de que, en realidad, los derechos sin límites no serían derechos, sino licencias para la arbitrariedad. Aunque esto debe entenderse en el sentido estricto de “límites” constitucionalmente impuestos a un derecho, no como la posibilidad de convertir un mandato constitucional en un no-derecho a través, por ejemplo, de una regulación secundaria restrictiva”*.⁹⁷

Los derechos fundamentales de naturaleza procesal son derechos subjetivos públicos que se tienen frente a los órganos jurisdiccionales que, en consecuencia, configuran un conjunto de facultades de los ciudadanos frente

⁹⁶ “[...] el principio de libertar de estipulaciones, llamado también de la autonomía de la voluntad, el cual generalmente rige las normas del derecho privado, influye en el proceso destinado a la aplicación de dichas normas y se traduce en el principio dispositivo. Así, en el proceso civil y el proceso mercantil, a través de los cuales se aplican las normas de los derechos civil y mercantil –en ambos casos de naturaleza privada-, tienen como característica fundamental estar regidos por el principio dispositivo”. Fix-Zamudio, Héctor, *El Juicio de Amparo*, Porrúa, pp. 19-23.

⁹⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Derechos humanos en la constitución...*, cit., p. 10.

*a los jueces y tribunales. Además, los derechos procesales tienen una clarísima dimensión objetiva, que hace de ellos unos derechos sensiblemente diferentes al resto de los derechos fundamentales.*⁹⁸

*La importancia de los derechos fundamentales de naturaleza procesal es todavía más evidente si consideramos su incidencia sobre el conjunto de los órganos jurisdiccionales y, en general, sobre el sistema de impartición de justicia, con lo que tiene efectos directos sobre los ciudadanos en su conjunto.*⁹⁹

1.5.1. Debido Proceso.

El derecho al debido proceso, ¿es un derecho humano? ¿Debe ser protegido por todas las autoridades al igual que otros derechos? ¿Es posible ponderar un derecho humano sustantivo y uno procesal?

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido que el principio pro persona aplicado a proteger los derechos humanos de una de las partes en un proceso no significa que los órganos jurisdiccionales nacionales dejen de observar los diversos principios y restricciones que prevé la norma fundamental, es decir, los juzgadores deben de cumplir con los requisitos de forma que siempre han aplicado, preservando la aplicación de la legalidad¹⁰⁰, igualdad procesal, seguridad jurídica, debido proceso, acceso efectivo a la justicia, cosa juzgada entre otros.¹⁰¹

Sin embargo, en materia de amparo, existe también un criterio jurisprudencial que en relación a la suplencia de la deficiencia de la queja afirma que “las reformas comentadas posibilitan ampliar su ejercicio, por lo que cuando en el conocimiento de un juicio de amparo la autoridad advierta la presencia de un

⁹⁸ Natarén Nandayapa, Carlos F., *La tutela de los derechos fundamentales de naturaleza procesal*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2006, p.10.

⁹⁹ *Ibídem*, p.12.

¹⁰⁰ “[...] significa que la autoridad –el Juez, en este caso- no puede actuar sin desapego a aquello para lo que lo facultan determinadas normas jurídicas. Es decir, una autoridad, sea o no jurisdiccional, no debe excederse en cuanto a las atribuciones que las leyes le han conferido”. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional...*, cit., p. 23.

¹⁰¹ Tesis: 2a./J. 56/2014 (10a.) *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 6, Mayo de 2014, Tomo II, p. 772. Reg. IUS. 2006485.

acto que afecta los derechos fundamentales del quejoso, podrá favorecer el estudio de la violación y la restauración de los derechos conflagrados, por encima de obstáculos derivados de criterios o interpretaciones sobre las exigencias técnicas del amparo de estricto derecho, como la no impugnación o la impugnación inoportuna del acto inconstitucional, su consentimiento presuntivo, entre otros, pues estos rigorismos, a la luz de los actuales lineamientos de interpretación constitucional, no podrían anteponerse válidamente a la presencia de una manifiesta conflagración de derechos fundamentales, ni serían suficientes para liberar al tribunal de procurar la restauración de dicha violación, del aseguramiento de los derechos fundamentales del individuo y del principio de primacía constitucional en la forma más amplia”.¹⁰²

Aún hay trabajo interpretativo por hacer, pero sin duda la Suprema Corte de Justicia de la Nación ocasionalmente emite criterios que se contraponen los unos con los otros, generando inseguridad jurídica, lo que provoca que nuestro sistema de justicia no sea objetivo.

Aunado a lo anterior, la SCJN, en un criterio aislado, define los elementos que integran el derecho humano al debido proceso, los cuales a continuación se enuncian:

- 1) la referida a las formalidades esenciales del procedimiento, la que a su vez, puede observarse a partir de dos perspectivas, esto es:
 - a) desde quien es sujeto pasivo en el procedimiento y puede sufrir un acto privativo, en cuyo caso adquieren valor aplicativo las citadas formalidades referidas a la notificación del inicio del procedimiento y de sus consecuencias, el derecho a alegar y a ofrecer pruebas, así como la emisión de una resolución que dirima las cuestiones debatidas y,
 - b) desde quien insta la función jurisdiccional para reivindicar un derecho como sujeto activo, desde la cual se protege que las partes tengan una posibilidad efectiva e igual de defender sus puntos de vista y ofrecer

¹⁰² Tesis: IV.2o.A. J/6 (10a.) *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 2, p. 1031. Reg. IUS. 2003771.

pruebas en apoyo de sus pretensiones, dimensión ligada estrechamente con el derecho de acceso a la justicia; y,

- 2) por la que se enlistan determinados bienes sustantivos constitucionalmente protegidos, mediante las formalidades esenciales del procedimiento, como son: la libertad, las propiedades, y las posesiones o los derechos. De ahí que previo a evaluar si existe una vulneración al derecho al debido proceso, es necesario identificar la modalidad en la que se ubica el reclamo respectivo.¹⁰³

Véase

*DERECHO HUMANO AL DEBIDO PROCESO. ELEMENTOS QUE LO INTEGRAN.*¹⁰⁴

*DERECHO AL DEBIDO PROCESO. EL ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL PREVÉ DOS ÁMBITOS DE APLICACIÓN DIFERENCIADOS.*¹⁰⁵

*Las connotaciones del debido proceso legal, proceso justo o garantía de audiencia que se suelen emplear para identificar a esta categoría procesal es motivo de profundos y prolijos estudios en la actualidad debido a su concepción como garantía constitucional.*¹⁰⁶

1.5.2. Legalidad.

Deviene razonable iniciar éste tema con una reflexión de Piero Calamadre, la cual expresa que *“donde impera el principio de legalidad, el juez no debe conocer otro derecho que el consagrado en la ley: él es, pues, el servidor de la ley, pero solo de ella; toda consideración que no sea este obsequio al derecho*

¹⁰³ Tesis: 1a. IV/2014 (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 2, Enero de 2014, Tomo II, p. 1112. Reg. IUS. 2005401.

¹⁰⁴ Tesis 1a.IV/2014 (10a.); Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima época, t. II, enero de 2014, México.

¹⁰⁵ Tesis 1a.CCLXXVI/2013 (10a.); Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima época, t. I, septiembre de 2013, México.

¹⁰⁶ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Panorámica del Derecho procesal constitucional y convencional*, 2ª Ed., México, Marcial Pons, 2016, p. 136.

*constituido, todo cálculo de conveniencia, toda injerencia, todo entrometimiento debe ser rechazado por el cómo contrario a su deber. La ley es la vía maestra por la que le llega al magistrado la política del estado, y la política no puede ser otra que la que ha alcanzado a expresarse en aquella forma purificada y solemne: todas las sugerencias, consejos, ordenes que pudieran llegar a él por otros caminos, deben dejarle indiferente, no porque el juez pueda ser insensible a la política, sino porque su única directiva política se llama ley”.*¹⁰⁷

Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la CADH, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.¹⁰⁸

Riccardo Guastini ha expresado que “*en general, legalidad significa conformidad a la ley. Se llama “principio de legalidad” aquel en virtud del cual “los poderes públicos están sujetos a la ley”, de tal forma que todos sus actos deben ser conforme a la ley, bajo la pena de invalidez. Dicho de otra forma: es inválido todo acto de los poderes públicos que no sea conforme a la ley*”.

¹⁰⁹

También señala que “el llamado principio de legalidad sustancial se presta, por tanto, a dos diversas interpretaciones:

1.- En un primer sentido (débil) del término, “regular” significa circunscribir; diremos que la ley regula un poder a condición de que no se contente con conferirlo o autorizar su ejercicio, sino que, además, le ponga límites negativos.

2.- En segundo sentido (fuerte) del término, “regular” significa vincular; diremos que la ley regula un poder a condición de que no se limite ni a

¹⁰⁷ Calamandrei, Piero, *Sin legalidad no hay libertad*, Madrid, Trotta, 2013, p. 11.

¹⁰⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Derechos humanos en la constitución...*, cit., p. 7.

¹⁰⁹ Guastini Riccardo, *Estudios de la teoría constitucional...*, cit., p. 111.

conferirlo ni a circunscribirlo, sino que lo vincule en positivo predeterminando el contenido de sus actos”.¹¹⁰

Véase

JUICIO DE AMPARO. ES UN MEDIO PARA EL CONTROL DE LA LEGALIDAD, CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD DE LOS ACTOS DE AUTORIDAD.¹¹¹

Luigi Ferrajoli ha sostenido que la legalidad se encuentra en crisis, la cual se desprende de *“la ausencia o en la ineficacia de los controles, y, por tanto, en la variada y llamativa fenomenología de la ilegalidad del poder”*. Continúa precisando que *“en Italia, además, la ilegalidad pública se manifiesta también en forma de crisis constitucional, es decir, en la progresiva degradación del valor de las reglas del juego institucional y del conjunto de límites y vínculos que las mismas imponen al ejercicio de los poderes públicos”*.¹¹²

*El principio de legalidad coexiste con el de convencionalidad, desde que los Estados se han comprometido a respetar los derechos humanos previstos en los instrumentos internacionales que voluntariamente se han sometido.*¹¹³

I.5.3. Seguridad Jurídica.

Como escribió, en fin, Cappelletti, “la peligrosa”, con lo que “en general la ley, más por la misma estructura del proceso legislativo que por mérito de los hombres, era el acto menos susceptible de perversiones arbitrarias”.¹¹⁴

M. Cappelletti, “la política del diritto”, cit., p. 257. Se trata de un punto de vista que estará presente también en el Radbruch de Arbitrariedad legal y derecho supralegal: en verdad, toda ley positiva lleva consigo un valor, sin consideración de

¹¹⁰ *Ibidem*, p. 121.

¹¹¹ Tesis I.5o.C. J/1 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Mayo de 2013, México.

¹¹² Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías...*, cit., p. 15.

¹¹³ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Panorámica del Derecho procesal constitucional...*, cit., p. 679.

¹¹⁴ Calamandrei, Piero, *op. cit.*, p. 14.

su contenido: es siempre mejor que ninguna ley, ya que crea al menos seguridad jurídica.¹¹⁵

1.5.4. Acceso a la justicia.

*El juez no debe oficiosamente analizar en abstracto en cada resolución, todos los derechos humanos que forman parte del orden jurídico mexicano, puesto afectaría considerablemente la función jurisdiccional y el derecho humano de acceso a la justicia.*¹¹⁶

Véase

*ACCESO A LA JUSTICIA. ES UN DERECHO LIMITADO, POR LO QUE PARA SU EJERCICIO ES NECESARIO CUMPLIR CON LOS PRESUPUESTOS FORMALES Y MATERIALES DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA, ASI COMO DE OPORTUNIDAD PARA LA PRESENTACION DE LA DEMANDA DE AMPARO.*¹¹⁷

*ACCESO A LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA. LAS GARANTÍAS Y MECANISMOS CONTENIDOS EN LOS ARTÍCULOS 8, NUMERAL 1 Y 25 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, TENDIENTES A HACER EFECTIVA SU PROTECCIÓN, SUBYACEN EN EL DERECHO FUNDAMENTAL PREVISTO EN EL ARTICULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.*¹¹⁸

*DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA. SUS ETAPAS.*¹¹⁹

*DERECHO DE ACCESO A LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA. SU APLICACIÓN RESPECTO DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES QUE RIGEN LA FUNCION JURISDICCIONAL.*¹²⁰

¹¹⁵ *Ibídem*, p. 14.

¹¹⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Derechos humanos en la constitución...*, cit., pp. 7-8.

¹¹⁷ Tesis XI.10.A.T. J/1 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, noviembre de 2013, México.

¹¹⁸ Tesis VI.10.A. J/2 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Agosto de 2012, México.

¹¹⁹ Tesis 1a.LXXIV/2013 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, marzo de 2013, México.

ACCESO A LA JUSTICIA. LA FACULTAD DE IMPONER PLAZOS Y TÉRMINOS RAZONABLES PARA EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS DE ACCION Y DEFENSA ANTE LOS TRIBUNALES CORRESPONDIENTES EXCLUSIVAMENTE AL LEGISLADOR.¹²¹

*En tal sentido, el roce entre los principios democráticos y supremacía constitucional es mayor, ya que no se respeta la intención original del legislador. A pesar de ello, confluye un elemento común entre ambos poderes: dar preeminencia a los Derechos Fundamentales como valores superiores del ordenamiento jurídico a través del reconocimiento de los consagrados supranacionalmente y en el ámbito comunitario.*¹²²

Véase

DERECHO FUNDAMENTAL A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO. EL HECHO DE QUE EN EL ORDEN JURÍDICO INTERNO SE PREVEAN REQUISITOS FORMALES O PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA QUE LAS AUTORIDADES DE AMPARO ANALICEN EL FONDO DE LOS ARGUMENTOS PROPUESTOS POR LAS PARTES, NO CONSTITUYE, EN SÍ MISMO, UNA VIOLACION DE AQUÉL.¹²³

I.5.5. Tutela Judicial Efectiva.

En ese momento, Piero Calamandrei abrigaba en la materia dos grandes preocupaciones estrechamente vinculadas, una política y la otra de carácter más bien técnico-constitucional, jurídico por tanto. La primera, que “una de las más graves enfermedades, una de las más graves herencias patológicas dejadas a

¹²⁰ Tesis 2a./J.98/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, octubre de 2014, México.

¹²¹ Tesis 1a./J. 14/2012 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, agosto de 2012, México.

¹²² López Sánchez, Rogelio, *El control de la convencionalidad en la interpretación de los derechos humanos*, P.10, consultado en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VI-06-13.pdf>, el 28 de Marzo de 2016.

¹²³ Tesis 1a./J. 22/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, marzo de 2014, México.

Italia por el fascismo había sido la del descrédito de las leyes”, por el uso perverso de este instrumento, y que ahora podría desbordarse sobre el nuevo texto fundamental, en el caso de que los derechos de carácter social, por más que consagrados en él en “lapidarios artículos”, carecieran en la práctica de significado. La segunda tenía que ver con el cómo tratar constitucionalmente tales legítimas y justas expectativas de la ciudadanía, cuya satisfacción real era verdadero presupuesto del pleno goce de los derechos políticos.¹²⁴

Véase

*TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. AUNQUE PARA GARANTIZAR EL DERECHO RELATIVO SE REQUIERE DE UN RECURSO O PROCEDIMIENTO INTERNO QUE VERDADERAMENTE SIRVA PARA PROTEGER LOS DERECHOS HUMANOS Y REMEDIAR SU VIOLACIÓN, ELLO NO SIGNIFICA QUE LOS ÓRGANOS O TRIBUNALES COMPETENTES DEBAN ADMITIRLO SIEMPRE Y EMITIR EN TODOS LOS CASOS UN PRONUNCIAMIENTO SOBRE EL FONDO DEL ASUNTO PLANTEADO.*¹²⁵

*TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. LA RESOLUCIÓN JUDICIAL QUE DESECHA LA DEMANDA O LA QUE LA TIENE POR NO PRESENTADA POR INCUMPLIR CON LAS FORMALIDADES Y LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS EN SEDE LEGISLATIVA, RESPETA ESE DERECHO HUMANO.*¹²⁶

*DEMANDA DE AMPARO. EL PLAZO GENERICO DE 15 DÍAS PARA SU PRESENTACION RESPETA EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA (LEGISLACION VIGENTE A PARTIR DEL 3 DE ABRIL DE 2013).*¹²⁷

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. LOS ORGANOS ENCARGADOS DE ADMINISTRAR JUSTICIA, AL INTERPRETAR LOS REQUISITOS Y LAS

¹²⁴ Calamandrei, Piero, *op. cit.*, p. 21.

¹²⁵ Tesis VI.10. (II Región) 1 K (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, agosto de 2012, México.

¹²⁶ Tesis 1a. CCXCIII/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, agosto de 2014, México.

¹²⁷ Tesis (IV Región) 20.7 K (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. IV, noviembre de 2014, México.

FORMALIDADES ESTABLECIDOS EN LA LEY PARA LA ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA DE LOS JUICIOS, DEBEN TENER PRESENTE LA RATIO DE LA NORMA PARA EVITAR FORMALISMOS QUE IMPIDAN UN ENJUICIAMIENTO DE FONDO DEL ASUNTO.¹²⁸

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. EL LEGISLADOR NO DEBE ESTABLECER NORMAS QUE, POR SU RIGORISMO O FORMALISMO EXCESIVO, REVELEN UNA DESPROPORCIÓN ENTRE LOS FINES DE LAS FORMALIDADES Y LOS REQUISITOS PREVISTOS EN LA LEY PARA PRESERVAR LA CORRECTA Y FUNCIONAL ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.¹²⁹

ACCESO A LA TUTELA JUDICIAL. LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR ESE DERECHO HUMANO SUPONE LOGRAR UNA SENTENCIA ÚTIL Y JUSTA.¹³⁰

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, EL ARTÍCULO 113 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE PUEBLA, EN LA PORCIÓN NORMATIVA EN QUE SE ORDENA AL JUEZ QUE ESTIME SER LEGALMENTE INCOMPETENTE PARA CONOCER DE UN PROCEDIMIENTO JURISDICCIONAL, DEJAR A SALVO LOS DERECHOS DEL INTERESADO PARA QUE ACUDA AL ÓRGANO COMPETENTE, ES CONTRARIA A ESE DERECHO HUMANO Y, POR TANTO, DEBE SUJETARSE AL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD.¹³¹

PRINCIPIOS DE FAVORECIMIENTO DE LA ACCIÓN (PRO ACTIONE), DE SUBSANACIÓN DE LOS DEFECTOS PROCESALES Y DE CONSERVACIÓN DE

¹²⁸ Tesis 1a.CCXCI/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, agosto de 2014, México.

¹²⁹ Tesis 1a.CCXCI/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, agosto de 2014, México.

¹³⁰ Tesis I.3o.C.30 K (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, septiembre de 2013, México.

¹³¹ Tesis VI.2o.C.6 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t.III, noviembre de 2013, México.

LAS ACTUACIONES, INTEGRANTES DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. SU APLICACIÓN EN EL PROCESO.¹³²

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. SU ALCANCE FRENTE AL DESECHAMIENTO DE LA DEMANDA DE AMPARO AL RESULTAR IMPROCEDENTE LA VÍA CONSTITUCIONAL Y PROCEDENTE LA ORDINARIA.¹³³

La jurisprudencia ha atribuido un carácter “expansivo” a las garantías previstas en el artículo 8.2 CADH, con el evidente propósito de ampliar la tutela judicial en todos los supuestos: “a pesar de que el citado artículo no especifica garantías mínimas en materias que conciernen a la determinación de los derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, el elenco de garantías mínimas establecidas en el numeral 2 del mismo precepto se aplican también a esos órdenes.”¹³⁴

Por su parte, la vertiente formal del contenido esencial de los derechos fundamentales tiene, a su vez, dos elementos: la existencia de una tutela judicial y, en segundo término, la vinculación del legislador a su contenido.”¹³⁵

En conclusión, los nuevos criterios interpretativos derivados de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 no conllevan a que se deje de lado la norma legislada y vigente, como equívocamente podría interpretarse, pues “este criterio no implica que los órganos jurisdiccionales nacionales dejen de llevar a cabo sus atribuciones y facultades de impartir justicia bajo los diversos principios constitucionales y legales que rigen su función jurisdiccional – legalidad, igualdad, seguridad jurídica, debido proceso, acceso efectivo a la justicia, cosa juzgada -, ya

¹³² Tesis I.3o.C. J/4 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, enero de 2013, México.

¹³³ Tesis 2a./J. 125/212 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, noviembre de 2012, México.

¹³⁴ Caso Ivcher Bronstein. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74 párr. 103; Caso del Tribunal Constitucional, cit. Párr. 70, y Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos.

¹³⁵ Natarén Nandayapa, Carlos F., *La tutela de los derechos fundamentales de naturaleza procesal*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2006, p.4.

*que hacerlo se provocaría un estado de incertidumbre en los destinatarios de tal función”.*¹³⁶

I.6. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD. Describir los antecedentes y características del control de constitucionalidad, para estar en posibilidad de definir su aplicación práctica y su relación con el control de convencionalidad.

Hasta antes de la reforma constitucional de 10 de junio de 2011, la labor del juez común se limitaba a la aplicación de las normas ordinarias existentes, así como la interpretación jurisprudencial que el propio órgano de control concentrado efectuara de dicha norma, por conducto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y sus Tribunales Colegiados de Circuito, criterios que son creados por dichos órganos al resolver conflictos reales. De hecho, el juez estatal únicamente necesitaba conocer la ley sustantiva y adjetiva de la materia, territorio, grado y cuantía cuya competencia le correspondía, sin preocuparse por que dicha norma estuviera o no acorde a la legislación primaria o a las convenciones internacionales signadas por México, concentrándose en aplicar “el derecho” así concebido, al caso concreto.

Esta forma de ser juzgador ha cambiado radicalmente. Las nuevas obligaciones procesales de los jueces se centran en la capacidad de argumentar, de convencer, de poner en debate la propia legalidad de la norma, la validez material de la misma y su inaplicación, exigiendo la propia constitución a sus intérpretes una serie de herramientas que en teoría pueden adquirirse mediante el estudio de la filosofía y la epistemología jurídica, relacionada con la experiencia profesional y una especie de moral estatuida, basada en un campo principalista, de valores.

Un tema de vital trascendencia relativo a la interpretación constitucional y la argumentación jurídica que realizan los juzgadores al aplicar o inaplicar el derecho consiste en identificar qué facultades detentan cada uno de los poderes federales

¹³⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Derechos humanos en la constitución...*, cit., p. 6.

en México, pues la interpretación desmedida de las normas jurídicas por parte de los juzgadores al parecer rebasa los límites que los poderes tienen unos con otros, generándose una especie de invasión de la esfera de facultades del poder legislativo, al aplicar una norma que no prevea una situación concreta mediante la interpretación “amplísima” que generan en ocasiones los tribunales mexicanos.

Riccardo Gustini ha señalado que “*eso que llamo “división del poder” es aquella técnica de organización constitucional que es conocida comúnmente con el nombre de checks and balances: frenos (o controles) y contrapesos*”.¹³⁷

Señala el mismo autor que se pueden distinguir tres tipos de control constitucional:

a) *Primer modelo (como ejemplo, Estados Unidos): control a posteriori (por vía de excepción) y, por lo tanto, in concreto, ejercido por cada juez en el ámbito de su propia competencia jurisdiccional.*

b) *Segundo modelo (Francia): Control a priori (por vía de acción) y, por lo tanto, in abstracto, ejercido por un Tribunal Constitucional.*

c) *Tercer modelo (Alemania, Italia España, etc.): control a posteriori (por vía de excepción) y, por lo tanto, in concreto, ejercido por un Tribunal Constitucional.*¹³⁸

1.6.1. Antecedentes del control de constitucionalidad. Desmenuzar el origen del control de constitucionalidad, a fin de identificar las razones por las cuales trascendió éste concepto y se convirtió en ícono en la protección de los derechos humanos de las personas.

El control constitucional de las normas (judicial review) tiene su origen remoto en Inglaterra, con los fallos del ilustre y controversial jurista inglés

¹³⁷ Guastini Riccardo, *Estudios de la teoría constitucional...*, cit., p. 60.

¹³⁸ Guastini, Riccardo, *La constitución del ordenamiento jurídico, el caso italiano*, consultando en: http://www.equidad.scjn.gob.mx/biblioteca_virtual/doctrina/77.pdf, en fecha 28 de marzo del 2016

*Edward Coke, especialmente en el caso del Dr. Bonham, donde se declaró la supremacía del common law, por encima de la soberanía parlamentaria.*¹³⁹

Anteriormente, los juzgadores resolutores de controversias suscitadas en el Derecho tenían como principal obligación la aplicación de las normas sustantivas y adjetivas que regulaban la materia en concreto, ciñéndose estrictamente a lo que las mismas establecieran, apoyándose en la interpretación jurídica e integración emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales de Circuito, teniendo un campo limitado de acción, pues el análisis de constitucionalidad de las normas jurídicas pertenecía exclusivamente a la federación, quien ejercía un control concentrado de constitucionalidad.

Como antecedente podemos entender que la aplicación del derecho siempre ha generado grandes vicisitudes, siendo que los jueces comunes solo aplicaban las normas sustantivas y procesales que por razón de la materia, territorio, grado o cuantía le eran obligatorias aplicar. Claro está que sin atender el tema de que dicha norma estuviera apegada a la constitución, su interpretación, tratados internacionales o jurisprudencia internacional. Aun así, la sensación de injusticia que muchas resoluciones dejan en nosotros, aun aplicadas dichas normas jurídicas, es difícil de sopesar.

Antes de la reforma, dentro del marco constitucional mexicano existía el reconocimiento de derechos humanos de manera restrictiva, siendo la propia constitución quien "otorgaba" dichos derechos a los individuos, estableciendo un sistema garantista, confundiéndose por muchos años el concepto de derechos humanos con el de garantías constitucionales, lo cual hacía entender que los derechos humanos se limitaban a ser solamente las garantías que la constitución señalaba.

En aplicación directa del sistema normativo mexicano, nuestro país por medio de sus autoridades jurisdiccionales violentaba derechos humanos en sus

¹³⁹ López Sánchez, Rogelio, *El control de la convencionalidad en la interpretación de los derechos humanos*, P.04, consultado en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VI-06-13.pdf>, el 28 de Marzo de 2016.

resoluciones, sin embargo, dichas violaciones no suponían tales, por no encontrarse catalogados los derechos violentados, pues la limitación era clara.

Según algunas tesis jurisprudenciales emitidas antes de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011, la Suprema Corte de Justicia dejaba entrever cual debería ser la tendencia hacia el futuro en materia de interpretación de normas ordinarias a la luz de la constitución, por ejemplo en la tesis 2a./J. 176/2010, de la Novena Época, de diciembre de 2010, emitida por la Segunda Sala, la cual refiere al rubro “PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE LA LEY CONFORME A LA CONSTITUCIÓN”, la cual me permito transcribir:

*La aplicación del principio de interpretación de la ley conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos exige del órgano jurisdiccional optar por aquella de la que derive un resultado acorde al Texto Supremo, en caso de que la norma secundaria sea oscura y admita dos o más entendimientos posibles. Así, el Juez constitucional, en el despliegue y ejercicio del control judicial de la ley, debe elegir, de ser posible, aquella interpretación mediante la cual sea factible preservar la constitucionalidad de la norma impugnada, a fin de garantizar la supremacía constitucional y, simultáneamente, permitir una adecuada y constante aplicación del orden jurídico.*¹⁴⁰

En apariencia, la tesis en referencia especifica los nuevos parámetros de interpretación constitucional al referirse a la interpretación conforme¹⁴¹, sin embargo también menciona que la finalidad de dicha forma de interpretar tiene como fundamento garantizar la supremacía constitucional y preservar la

¹⁴⁰ Tesis: 2a./J. 176/2010 (9a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, Diciembre de 2010.

¹⁴¹ Sobre el particular, la SCJN señala en su doctrina que “es importante mencionar que los jueces no deben aplicar preferentemente la normativa y jurisprudencia convencional para dejar de aplicar la nacional, sino antes bien, deben tratar de armonizar la normativa interna con la convencional, es decir, mediante una interpretación conforme con la Convención ADH y la Constitución deben tratar de salvar la norma interna antes de inaplicarla”. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 61.

constitucionalidad de la norma impugnada, lo cual se considera es un antecedente para la creación del nuevo sistema jurídico mexicano, pues de manera práctica un juzgador común debe interpretar la norma ordinaria bajo la óptica constitucional y en caso de no ser posible dicha armonización de la norma, debe inaplicarla para salvar los principios constitucionales, situación que no era prevista con anterioridad a la reforma.

En relación a la forma en que el control de constitucional era aplicado antes de los indicios de modificación que hemos precisado, la mejor explicación se deriva de la siguiente jurisprudencia:

CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. La supremacía constitucional se configura como un principio consustancial del sistema jurídico-político mexicano, que descansa en la expresión primaria de la soberanía en la expedición de la Constitución, y que por ello coloca a ésta por encima de todas las leyes y de todas las autoridades, de ahí que las actuaciones de éstas deben ajustarse estrictamente a las disposiciones de aquélla. En este sentido, más que una facultad, la supremacía constitucional impone a toda autoridad el deber de ajustar a los preceptos fundamentales, los actos desplegados en ejercicio de sus atribuciones. Por tanto, si bien es cierto que los tres Poderes de la Unión deben observar la Ley Suprema, no puede afirmarse que por esta razón, las autoridades puedan, por sí y ante sí, en el ejercicio de funciones materialmente jurisdiccionales, examinar la constitucionalidad de sus propios actos o de los ajenos, toda vez que, al respecto, la propia Constitución consagra, en sus artículos 103 y 107, un medio de defensa expreso, por vía de acción, como es el juicio de amparo y lo encomienda, en exclusiva, al Poder Judicial de la Federación, sentando las bases de su procedencia y tramitación.¹⁴²

¹⁴² Tesis: P./J. 73/99 (9a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, Agosto de 1999, Tomo X, Reg. 193558.

Nota: Al resolver el veinticinco de octubre de dos mil once la solicitud de modificación de jurisprudencia 22/2011, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó “ÚNICO: Han quedado sin efectos las tesis jurisprudenciales números P./J. 73/99 y P./J. 74/99, de rubros: “CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.” y “CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.”, conclusión a la que se arribó en virtud del marco constitucional generado con motivo de la entrada en vigor del Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011.”¹⁴³

Enrique Carpizo, en su obra denominada “Retos constitucionales entre el control convencional y la protección a derechos humanos”, atiende a diversos antecedentes que dieron lugar a la existencia del ahora conocido control de constitucionalidad, bases que fijaron el alcance que dicho concepto tiene en la actualidad. Los antecedentes más tangibles en relación al tema los encontramos en la defensa de la Constitución Americana a través del caso Marbury Vs. Madison en el año de 1803, en el cual el Juez John Marshall al analizar una ley emitida por el congreso a la luz de la constitución procedió a declararla inconstitucional por encontrarse en desapego al texto supremo.¹⁴⁴

El principal detonante de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 fue la resolución dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco en contra de nuestro país, sentencia que provocó la actuación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estableciendo un nuevo paradigma constitucional, aperturando la protección de los derechos humanos de

¹⁴³ *Idem.*

¹⁴⁴ Carpizo, Enrique, “*Retos constitucionales entre el control convencional y la protección a derechos humanos*”, México, Porrúa, 2015, p. 5.

los individuos independientemente de que se encontraran garantías de protección en el texto constitucional y vinculando la participación de todas las autoridades jurisdiccionales del país, sea cual sea su grado, a hacer respetar los derechos humanos por encima de las normas sustantivas y adjetivas cuya aplicación les era obligatoria, ejerciendo un control difuso en beneficio de los individuos (principio pro persona), sistema utilizado en países como Estados Unidos de América e Inglaterra, donde

*El nombre de este sistema deriva de que fue establecido a partir de la Constitución de los Estados Unidos de América, y sirvió de modelo a la mayoría de los sistemas de control de los países americanos. Se caracteriza por la facultad atribuida a todos los Jueces para declarar, en un caso concreto, la inaplicabilidad de las disposiciones legales secundarias que contravengan la constitución.*¹⁴⁵

Este nuevo paradigma generó la necesidad de implementar los trabajos de análisis de reforma, buscando otorgar a los impartidores de justicia

*Las herramientas (los más altos estándares en materia de derechos humanos) para romper las barreras que impiden a las personas acceder a la justicia en condiciones de igualdad; para colocar, mediante decisiones y criterios interpretativos, los cimientos para la consecución de un proyecto de vida digna y para transformar las condiciones estructurales que limitan la autonomía de las personas para diseñar y llevar a cabo dicho proyecto.*¹⁴⁶

De la propia literalidad del artículo 1º constitucional, podemos identificar reformas y adiciones que buscaron armonizar el derecho interno con el derecho internacional, efectuando cambios trascendentales en la visión de la impartición de justicia en México. Principalmente, para el caso que nos ocupa, fue estatuida la

¹⁴⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional...*, cit., p. 32.

¹⁴⁶ Silva Meza Juan N., *El camino para la reforma constitucional...*, cit., p. X.

“Obligación de las autoridades de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos”. En el ámbito internacional, de acuerdo con la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, una vez que un Estado ha ratificado un tratado, este debe realizar las modificaciones necesarias para armonizar su derecho interno con la finalidad de asegurar el cabal cumplimiento, *bona fides*, de las obligaciones asumidas en el acuerdo (principio *pacta sunt servanda*) y evitar su incumplimiento, lo que traería como consecuencia una responsabilidad de carácter internacional.¹⁴⁷

Si dicha obligación del estado la enfocamos específicamente al actuar de los jueces, encontraremos que toda su labor debe ser efectuada a la luz de los derechos humanos, de su debido respeto y protección, por lo que su actividad resulta de difícil realización, al analizar “con lupa” si las normas ordinarias que aplican y han aplicado desde siempre guardan armonía con los principios constitucionales estatuidos en la carta magna.

La contribución del juez Marshall permeó en la teoría sostenida por Ronald Dworkin tiene como referente el análisis de la aplicación del derecho en los Estados Unidos de Norteamérica, derivada principalmente de la *praxis* judicial de su Corte Suprema¹⁴⁸, en la resolución de los denominados “*hard cases*”, proponiendo que todo asunto debe ser resuelto por los jueces, exista o no exista antecedente o ley que señale las métricas o la forma de aplicación del derecho a casos específicos.

Sobre este tema, la teoría de Dworkin descansa en bases muy sólidas al aplicarse en asuntos que se ventilan en los sistemas jurídicos del *common law*, pues se basa principalmente en un sistema de precedentes (juicios resueltos de manera previa por otros jueces), los cuales sirven de fundamento para la resolución de futuros conflictos jurídicos. Esto prácticamente obliga a los jueces norteamericanos a resolver cualquier situación que les sea presentada como juicio, utilizando cuestiones extrajurídicas inclusive, pues la validez del derecho no se

¹⁴⁷ *Memorias del II congreso internacional de Argumentación Jurídica, Argumentación Jurisprudencial*, México, SCJN, 2012, p. 35.

¹⁴⁸ *Ibidem*, p. 355.

relaciona directamente con su vigencia y su proceso de creación, sino con la facultad propia de resolver los conflictos que les son expuestos con fines sociales, sin sujetarse solamente a un conjunto de reglas previamente establecido al caso concreto.¹⁴⁹

En ese sentido, vale la pena traer a colación una reflexión que se considera muy atinada, en relación al artículo 133 de la CPEUM, la que precisa que *“la redacción del artículo 133 podría considerarse, desde algunas perspectivas, un tanto ambigua, puesto que no precisa el orden jerárquico entre las leyes constitucionales y los tratados internacionales, que en su conjunto vienen a ser la ley suprema de toda unión. Sin embargo, no es que se trate de un artículo mal redactado, sino que el problema estriba en que se ha pretendido interpretar conforme a la tradición angloamericana, cuando éste debiera ser interpretado de acuerdo con la tradición jurídica local, puesto que no son las mismas circunstancias en las que se redactó el artículo de la Constitución Estadounidense”*.¹⁵⁰

1.6.2. El control difuso de constitucionalidad. Analizar el origen de ésta modalidad de control de constitucionalidad, a fin de conocer la forma en que se aplica el control por parte de todos los juzgadores sin importar su jerarquía.

La propia Suprema Corte de Justicia de la Nación en su actividad doctrinal ha definido como sistema de control difuso, es también denominado “americano”, en relación al claro antecedente de protección constitucional desarrollado en los Estados Unidos de Norteamérica, señalando que

El nombre de este sistema deriva de que fue establecido a partir de la Constitución de los Estados Unidos de América, y sirvió de modelo a la mayoría de los sistemas de control de los países americanos. Se caracteriza por la facultad atribuida a todos los Jueces para declarar, en un caso

¹⁴⁹ *Íbidem*, p. 356.

¹⁵⁰ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 53.

*concreto, la inaplicabilidad de las disposiciones legales secundarias que contravengan la constitución.*¹⁵¹

Así mismo, ha definido en control constitucional difuso como el “*ejercido por parte de los jueces en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes pone de manifiesto la justiciabilidad de que ningún acto legislativo contrario a la Constitución pueda ser válido (supremacía judicial)*”¹⁵²

Como es conocido, la aplicación del control de constitucionalidad en nuestro país es una obligación de todos los jueces, sin importar su grado, lo que conlleva un gran reto, pues en términos generales deben utilizar la interpretación jurídica de la norma y adentrarse a un profundo análisis del derecho vigente que aplicarán.

Control de constitucionalidad implica reconocer que ab initio existe una presunción de constitucionalidad de las leyes, y por ende el análisis en el control difuso, según la sentencia, debe seguir los siguientes pasos:

- A) Interpretación conforme en sentido amplio.
- B) Interpretación conforme en sentido estricto.
- C) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles.¹⁵³

El compromiso tácito de buscar una interpretación conforme implica la obligación de buscar la forma en que la disposición nacional que se

¹⁵¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional...*, cit., p. 32.

¹⁵² Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 51

¹⁵³ Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF8#g=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica> , el 28 de Marzo de 2016.

*controvierte pueda leerse de manera armónica, que no contravenga las disposiciones internacionales vigentes en aquel ámbito normativo.*¹⁵⁴

*Se trata, al contrario, de encontrar una interpretación conforme como piso común o regla básica que no solo refiera a las reglas del juego y sus procedimientos con el suficiente grado de congruencia; sino también a los elementos que expliquen el sentido mismo del sistema jurídico, que se contienen sobretodo en sus principios fundamentales.*¹⁵⁵

*Las leyes no se declaran contrarias a la Constitución simplemente porque se les pueda atribuir interpretaciones inconstitucionales, sino porque resulta imposible asignarles una interpretación conforme a la Constitución.*¹⁵⁶

*El sistema de control en México es mixto: concentrado en una parte y difuso en otra y permite que sean los criterios e interpretaciones constitucionales, ya sea por declaración de inconstitucionalidad o por inaplicación, los que fluyan hacia la Suprema Corte para que sea ésta la que determine cuál es la interpretación constitucional que finalmente debe prevalecer en el orden jurídico nacional.*¹⁵⁷

*Interpretación conforme en sentido amplio, lo que significa que los jueces del país deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano sea parte.*¹⁵⁸

¹⁵⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación, 48 Periodo Extraordinario de Sesiones de la Corte Interamericana..., cit., p. 40.

¹⁵⁵ *Ibidem*, pp. 41 y 42.

¹⁵⁶ *Ibidem*, p. 42.

¹⁵⁷ Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elemento+s+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>, el 28 de Marzo de 2016.

¹⁵⁸ Carbonell, Miguel, *Introducción general al control de la convencionalidad*, México, Porrúa, 2013, p. 87.

*Interpretación conforme en sentido estricto, lo que significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente validas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir la que hace a la ley acorde a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales firmados y ratificados por México.*¹⁵⁹

*Las diferencias entre el modelo difuso y concentrado de la constitución residen en la autonomía y capacidad de los jueces para la inaplicación de normas contrarias al texto fundamental. Mientras que para el control difuso dicha facultad corresponde a cada juez, en el modelo concentrado dicha labor se encomienda a tribunales especializados.*¹⁶⁰

Véase

*CONTROL CONCENTRADO Y CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIÓN. SUS DIFERENCIAS Y FINALIDAD DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO.*¹⁶¹

*Las diferencias entre el modelo difuso y concentrado de la constitución residen en la autonomía y capacidad de los jueces para la inaplicación de normas contrarias al texto fundamental. Mientras que para el control difuso dicha facultad corresponde a cada juez, en el modelo concentrado dicha labor se encomienda a tribunales especializados.*¹⁶²

Sobre el tema, Riccardo Guastini ha elaborado una reflexión que podría ayudarnos a entender que debe tomarse en cuenta para realizar una interpretación conforme, lo que precisa de la siguiente manera:

¹⁵⁹ *Ídem.*

¹⁶⁰ López Sánchez, Rogelio, *El control de la convencionalidad en la interpretación de los derechos humanos*, P.05, consultado en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VI-06-13.pdf>, el 28 de Marzo de 2016.

¹⁶¹ Tesis I.7o.A.8 K (10a.); Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima época, t. III, septiembre 2012, México.

¹⁶² López Sánchez, Rogelio, *El control de la convencionalidad en la interpretación de los derechos humanos*, P.05, consultado en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VI-06-13.pdf>, el 28 de Marzo de 2016.

La interpretación conforme a las leyes o adecuadora de leyes reviste:

1) La Corte Jurisprudencial. En la jurisprudencia de la Corte Constitucional la interpretación conforme a las leyes se presenta bajo diversos aspectos:

a) Decisiones interpretativas en sentido estricto.

b) Sentencias interpretativas de rechazo.

c) sentencias interpretativas de aceptación.

*2) Los jueces comunes. La interpretación conforme o adecuadora de las leyes no es únicamente obra de la Corte Constitucional: es practicada también por los jueces comunes.*¹⁶³

*Riccardo Guastini señala que la interpretación “se emplea para referirse a la atribución de significado a una formulación normativa en presencia de dudas o controversias en torno a su campo de aplicación: un texto, se dice, requiere interpretación (solo) cuando su significado es oscuro o discutible, cuando se duda sobre si es aplicable o no a un determinado supuesto de hecho”.*¹⁶⁴

1.6.3. Inaplicación de normas consideradas inconstitucionales. Analizar las consecuencias de la correcta aplicación del control de constitucionalidad.

Como se ha mencionado, la labor de todas las autoridades jurisdiccionales materiales o formales en nuestro país deviene un gran reto para el sistema judicial mexicano, pues con anterioridad los jueces comunes únicamente se enfocaban en aplicar la normatividad ordinaria que les era encomendada, sin necesidad de efectuar análisis de la misma, es decir, un sistema post positivista que se enfocaba en la “legalidad” como su más próxima forma de resolución de conflictos. Hoy en

¹⁶³ Guastini, Riccardo, *La constitución del ordenamiento jurídico, el caso italiano*, consultando en: http://www.equidad.scjn.gob.mx/biblioteca_virtual/doctrina/77.pdf, en fecha 28 de marzo del 2016.

¹⁶⁴ Guastini, Riccardo, *Estudios sobre la Interpretación Jurídica...*, cit., pp. 3 y 4.

día, la legalidad es un concepto difícil de explicar, pues no se trata de una legalidad formal, sino intrínseca, es decir, efectuar análisis del contenido de las normas.

*Los jueces federales pueden llegar a afectar la “vigencia” de una norma general; los jueces locales solamente se refieren a la “aplicabilidad” de las normas. El alcance en el primer caso es mayor, pero la facultad de las autoridades locales no es menor.*¹⁶⁵

Antes de la reforma constitucional aludida, el control de la constitucionalidad en México obedecía a lo que conocemos como “concentrado”, pues únicamente el Poder Judicial de la Federación tenía la facultad adentrarse en el análisis de la norma ordinaria y efectuar un estudio de la misma a la luz de la constitución. Esta facultad ha sido abierta a todos los jueces a partir de la reforma del 10 de junio de 2011, lo cual no significa que los juzgadores ordinarios tengan la facultad de realizar declaratorias de inconstitucionalidad, pues simplemente su facultad se limita a “inaplicar” aquella norma que consideren contraria a los principios enmarcados por la constitución. Sobre el punto, podemos entender que

*Las diferencias entre el modelo difuso y concentrado de la constitución residen en la autonomía y capacidad de los jueces para la inaplicación de normas contrarias al texto fundamental. Mientras que para el control difuso dicha facultad corresponde a cada juez, en el modelo concentrado dicha labor se encomienda a tribunales especializados.*¹⁶⁶

El control de constitucionalidad en nuestro país se denomina del tipo “mixto”, pues tanto los jueces comunes participan en el análisis de la norma constitucional al caso concreto con la posibilidad de inaplicar alguna ley de carácter ordinario (control difuso), como también continua vigente la facultad del Poder Judicial

¹⁶⁵ Carbonell, Miguel, *Introducción general al control de la convencionalidad...*, cit., p. 86.

¹⁶⁶ López Sánchez, Rogelio, *El control de la convencionalidad en la interpretación de los derechos humanos*, P.05, consultado en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VI-06-13.pdf>, el 28 de Marzo de 2016.

Federal de efectuar dicho análisis (control concentrado), con la distinción de que sólo éste último tiene la facultad de realizar declaratorias de inconstitucionalidad.

*Este control mixto entraña la combinación de los sistemas difuso y concentrado, pues al tiempo que existe un órgano que desarrolla funciones de control abstracto y concentrado, el resto de los tribunales pueden realizar un examen incidental y difuso, por el que pueden inaplicar una ley inconstitucional.*¹⁶⁷

*Es importante mencionar que los jueces no deben aplicar preferentemente la normativa y jurisprudencia convencional para dejar de aplicar la nacional, sino antes bien, deben tratar de armonizar la normativa interna con la convencional, es decir, mediante una interpretación conforme con la Convención ADH y la Constitución deben tratar de salvar la normativa interna antes de inaplicarla.*¹⁶⁸

En razón a que la reforma constitucional de julio de 2011 y sus interpretaciones indican con claridad que los aplicadores del derecho tienen el deber de efectuar un control difuso de constitucionalidad y convencionalidad al resolver las controversias que les son planteadas, los juzgadores deben velar por la protección de los derechos humanos por encima de la aplicación de las disposiciones legales vigentes al momento de resolver.

*La interpretación conforme implica que una ley no puede declararse nula cuando pueda interpretarse en consonancia con la Constitución y con los tratados internacionales en materia de derechos humanos, dada su presunción de constitucionalidad y convencionalidad.*¹⁶⁹

¹⁶⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional...*, cit., p. 33.

¹⁶⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 61

¹⁶⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Derechos humanos en la constitución...*, cit., p. 6.

*Cuando hay varias interpretaciones válidas, partir de la presunción de constitucionalidad de las leyes y preferir aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de éstos derechos (interpretación conforme en sentido estricto); e, inaplicar la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles.*¹⁷⁰

Cuando el juzgador se limita a efectuar un profundo estudio de las controversias y sus vertientes, se genera una limitación al acceso a la justicia de los particulares, que no debe entenderse únicamente como la posibilidad de acceder a los órganos judiciales a que se nos aplique el derecho, sino la resolución de controversias en estricto apego a las nuevas tendencias del derecho.

Con base a lo anterior, es necesario que nuestros juzgadores tengan una preparación completa en filosofía del Derecho y sean capaces de conocer e identificar los principios y valores a los que los autores se refieren de manera imprecisa.

*Lo que la Corte señala es que los jueces federales pueden (de conformidad con las reglas procesales existentes en materia de amparo, controversias constitucionales o acciones de inconstitucionalidad) llegar a realizar una declaración que tenga por efecto la invalidación de una norma general. Esto implica que los jueces federales pueden determinar "expulsando" a la norma del sistema jurídico, de forma que (como regla general y salvo contadas excepciones) no pueda volver a aplicarse en ningún caso.*¹⁷¹

I.7. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. Identificar los antecedentes, características y criterios de aplicación práctica para posibilitar su adecuado análisis.

¹⁷⁰ *Ibídem*, p. 7.

¹⁷¹ Carbonell, Miguel, *Introducción general al control de la convencionalidad...*, cit., pp. 85 y 86.

En un inicio, el control de convencionalidad ha sido definido como un mecanismo de protección que ejerce la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que tiene como finalidad revisar la normatividad de un estado y confrontarla con las normas internacionales, debiendo verificar en cada caso concreto si existe relación de armonía entre dichas normas internas con las externas.

El control de convencionalidad ha generado diversas discusiones y dudas en relación al impacto que las normas internacionales ejercen sobre las normas integrantes de un estado. Por ejemplo, existía y existe resistencia por parte de algunos juristas que sostienen que éste principio atenta contra la soberanía nacional¹⁷², al ser identificado como un instrumento de mayor jerarquía que la propia Constitución Federal, incluso la idea de someterse a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos generó un conflicto de autonomía del estado mexicano, al sostenerse que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ya no tenía la última palabra en materia de resolución de conflictos ventilados en los órganos jurisdiccionales de nuestro país. Así mismo, también resulta cuestionable el por qué el Senado de la República ratifica un tratado internacional que, en esencia, resulta ser contrarios al propio texto constitucional. La explicación lógica de la que pudiéramos servirnos y ayudarnos a entender el por qué un tratado internacional prevé situaciones más favorables para una persona que nuestra propia Carta Magna, es difícil de dilucidar, sobre todo cuando analizamos nuestro pasado legal y encontramos que los derechos humanos son aquellos que son reconocidos por nuestra constitución, como lo indicaba el artículo 1º constitucional, anterior a la reforma de 2011.

Sobre el particular, la SCJN ha precisado en su doctrina que el concepto de soberanía, así como el de supremacía constitucional debe ser replanteada, es

¹⁷² Parte muy importante del debate sobre esta crisis de la soberanía es el proceso de integración que viven los Estados europeos y la delegación de competencias soberanas de los Estados a favor de organizaciones internacionales. Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, pp. 12 y 13.

decir, “*debe adecuarse al nuevo orden mundial neoconstitucional, el cual se caracteriza por la conformación del llamado Estado Constitucional de Derecho*”.¹⁷³

La fuente de dichos cuestionamientos se materializa en la Convención Americana de Derechos Humanos, tratado internacional suscrito por México que obliga al Estado a encontrarse acorde a las reglas internacionales y armonizar su derecho interno cuando éste sea contrario a dicha normatividad, por lo tanto cuando nuestro país suscribió y ratificó dicho tratado se obligó por medio de todos sus órganos a cumplirlo, respetarlo y aplicarlo.

1.7.1. Antecedentes del control de convencionalidad. Desmenuzar el origen del control de convencionalidad, a fin de identificar las razones por las cuales trascendió éste concepto y se convirtió en ícono en la protección de los derechos humanos de las personas.

Como primer punto, es importante señalar que México es parte de la CADH desde el mes de marzo de 1981.¹⁷⁴

Existen diversos criterios sostenidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos generados a raíz de casos que han sido de su competencia, los cuales han permitido desarrollar un concepto de control de convencionalidad, principalmente, en los casos *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*¹⁷⁵ y el emblemático

¹⁷³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 26.

¹⁷⁴ Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espy=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>, el 28 de Marzo de 2016.

¹⁷⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Ficha Técnica: *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, consultado en: http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia/ficha.cfm?nld_Ficha=287&lang=es, el 14 de abril de 2016.

caso de Almonacid Arellano vs. Chile¹⁷⁶, en los que se han definido los alcances que éste mecanismo de protección genera, así como su importancia, tanto para la propia Corte Interamericana como para todos los juzgadores integrantes de los estados miembros de la convención.

Es en la resolución emitida en el caso denominado Almonacid Arellano vs. Chile, en la que *“la Corte IDH estableció un precedente sobre la obligación del Estado de adecuar la normatividad interna (art. 2 de la CADH) a la internacional en relación con la obligación de garantizar judicialmente los derechos humanos (artículo 1.1 de la CADH) en caso de que la armonización legislativa no fuera la adecuada”*.¹⁷⁷

Por medio de sentencia emitida por el tribunal internacional aludido de fecha 25 de noviembre de 2003, la Corte Interamericana emitió un criterio sostenido principalmente por el Sergio García Ramírez¹⁷⁸, en el cual expresaba la necesidad de que la Corte Interamericana analizara el derecho interno de un estado en los casos sometidos ante su jurisdicción internacional a efecto de verificar si la aplicación de las normas nacionales o su interpretación generaba violaciones a los Derechos Humanos de los promoventes, criterio derivado de su voto concurrente emitido por dicho jurista, precisando literalmente que *“No es posible seccionar internacionalmente al Estado, obligar ante la Corte solo a uno o algunos de sus órganos, entregar a estos la representación del Estado en el juicio – sin que esa representación repercuta sobre el Estado en su conjunto – y sustraer a otros de*

¹⁷⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Ficha Técnica: Almonacid Arellano vs. Chile, consultado en: http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia/ficha.cfm?nId_Ficha=335&lang=es, el 14 de abril de 2016.

¹⁷⁷ Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>, el 28 de Marzo de 2016

¹⁷⁸ El punto de vista de Sergio García Ramírez es acogido por la Corte Interamericana en la sentencia “Almonacid Arellano contra Chile”, emitida el 26 de septiembre de 2006. En el párrafo 124 de dicho fallo.

Carbonell, Miguel, *Introducción general al control de la convencionalidad...*, cit., p. 72.

este régimen convencional de responsabilidad, dejando sus actuaciones fuera del “control de convencionalidad” que trae consigo la jurisdicción de la Corte Internacional”.¹⁷⁹

*Por primera vez se utiliza el término de “control de convencionalidad”; de hecho, el entonces juez Sergio García Ramírez a través de su voto concurrente reconoce la exclusividad del control de convencionalidad a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.*¹⁸⁰

Al respecto, Miguel Carbonell expresó que “el control de convencionalidad tiene su origen en el voto concurrente emitido por el destacado jurista mexicano Sergio García Ramírez en el caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*. En el párrafo 27 de su voto, García Ramírez apunta que: No es posible seccionar internacionalmente al Estado, obligar ante la Corte solo a uno o algunos de sus órganos, entregar a estos la representación del Estado en el juicio – sin que esa representación repercuta sobre el Estado en su conjunto – y sustraer a otros de este régimen convencional de responsabilidad, dejando sus actuaciones fuera del “control de convencionalidad” que trae consigo la jurisdicción de la Corte Internacional”.¹⁸¹

Sin embargo, es en la sentencia emitida en el año 2006 por la CIDH que condena a Chile en el caso *Almonacid Arellano*, en dónde se establecen con más claridad los lineamientos de aplicación del control de convencionalidad, incluso es en éste criterio en el que se refiere de una forma distinta al control convencional, es decir, nace en apariencia el control difuso de convencionalidad.

Es la primera vez que forma clara y por mayoría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos introduce el término “control de convencionalidad”. La Corte Interamericana de Derechos Humanos hace referencia al control de convencionalidad para hacer énfasis en la obligatoriedad de los poderes

¹⁷⁹ *Ibídem*, p. 71.

¹⁸⁰ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramírez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 92.

¹⁸¹ Carbonell, Miguel, *Introducción general al control de la convencionalidad...*, cit., p. 71.

*judiciales de aplicar las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos para asegurar la eficacia de su objeto y fin.*¹⁸²

*En Septiembre 26, 2006: Caso Almonacid Arellano y otros vs Chile. Es la primera vez que forma clara y por mayoría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos introduce el término “control de convencionalidad”. La Corte Interamericana de Derechos Humanos hace referencia al control de convencionalidad para hacer énfasis en la obligatoriedad de los poderes judiciales de aplicar las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos para asegurar la eficacia de su objeto y fin.*¹⁸³

Para nuestro país, en el caso Rosendo Radilla Pacheco vs. México, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que los jueces y tribunales internos están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico, pero cuando se ha ratificado un tratado internacional, como es el caso de la convención americana, dichas autoridades se encuentran sometidas a dicho tratado, por lo que deberán velar por sus disposiciones, incluso por encima de las normas ordinarias que acostumbraban aplicar, siendo dicha obligación aplicable para todos los juzgadores de los países que hayan suscrito la convención referida. De hecho, en la resolución referida se hace referencia a un control de convencionalidad *ex officio*, lo cual significa según la doctrina y algunos criterios incluso sostenidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que la obligación de los juzgadores no sólo aplica para el caso en que las partes hayan invocado la protección de los Derechos Humanos en pugna, sino que es el propio juzgador quien deberá revisar la normatividad nacional a efecto de verificar si la misma es contraria tratados internacionales y con ello proteger a la convención aplicando la norma internacional por encima de la interna, función que realizará de manera oficiosa, es decir, aunque las partes de un juicio no la invoquen, todo lo anterior, tratándose de protección de Derechos Humanos.

¹⁸² Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 93.

¹⁸³ *Ibidem*, p. 93.

Este caso fue presentado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con sede en Washington, Estados Unidos de Norteamérica el 15 de noviembre de 2001, en el que se responsabilizó a nuestro país de las violaciones de la desaparición forzada del señor Rosendo Radilla, emitiéndose una serie de recomendaciones, remitiéndose a la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 15 de marzo de 2008. Aproximadamente un año y medio después, es decir, el 23 de noviembre de 2009, la CIDH emitió sentencia condenatoria, la cual generó vía consulta que la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitiera la resolución varios 912/2010, la cual sirvió de base para la elaboración de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011.¹⁸⁴

Con relación a lo anterior, existió un lapso de tiempo mayor a 29 años desde que el caso fue denunciado ante la CADH hasta que fue resuelto por la CoIDH, pues como lo explican los doctrinistas Felipe de Jesús Álvarez Cibrián y Jose de Jesús Benitez Pimienta en su obra, *“por ello se explica que nuestro país no aceptara la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sino hasta el 16 de diciembre de 1998, 29 años después del surgimiento del citado cuerpo jurídico interamericano”*.¹⁸⁵

En la resolución emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el expediente varios 912/2010, se definieron las obligaciones concretas que el Poder Judicial debería cumplir hacia el futuro, las cuales son:

- a) Los Jueces deberán llevar a cabo un control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad.
- b) Deberá restringirse la interpretación del fuero militar en casos concretos.

¹⁸⁴ Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>, el 28 de Marzo de 2016.

¹⁸⁵ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *El constitucionalismo ante el control de convencionalidad. Su debate actual*, México, Porrúa, 2015, p. 99.

- c) El Poder Judicial de la Federación deberá implementar medidas administrativas derivadas de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Radilla Pacheco.¹⁸⁶

*La ejecutiva impulsada por el Ejecutivo federal mexicano en 1998, ratificado por el Senado, respecto de la aceptación expresa de la jurisdicción de la Corte IDH, es ciertamente un avance de dimensiones no aritméticas, sino geométricas a favor de todos los justiciables del país.*¹⁸⁷

*En nuestro país, la SCJN resolvió el 3 de septiembre de 2013 la Contradicción de Tesis 293/2011, quedando aclarados tres aspectos fundamentales para la aplicación del derecho internacional en sede interna. Desde ahora a) todo el corpus de jurisprudencia de la Corte IDH (y no solo las sentencias condenatoria contra el Estado mexicano) se entiende vinculante para las autoridades mexicanas siempre y cuando implique una mejor protección para las personas; b) los derechos humanos contenidos en nuestra Constitución tienen la misma Jerarquía, o si se prefiere, el mismo valor constitucional frente a los establecidos en los tratados internacionales; c) los derechos humanos consagrados en la Constitución pueden limitarse, siempre y cuando tales restricciones estén contenidos en el propio texto constitucional”.*¹⁸⁸

1.7.2. El control concentrado y control difuso de convencionalidad. Analizar el origen de las modalidades de control de convencionalidad, a fin de conocer la forma en que se aplica el control por parte de todos los juzgadores sin importar su jerarquía.

Como lo señalan los autores Sergio Flores Navarro y Victorino Rojas Rivera en su obra “Control de convencionalidad”, existen dos tipos de controles de

¹⁸⁶ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *El constitucionalismo ante el control de convencionalidad. Su debate actual*, México, Porrúa, 2015, p. 99.

¹⁸⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, 48 Periodo Extraordinario de Sesiones de la Corte Interamericana..., cit., p. 32.

¹⁸⁸ *Ibíd.*, p. 48.

convencionalidad a saber: por un lado se encuentra el control concentrado de convencionalidad, que podría ser la aproximación más cercana a las definiciones de dicho concepto que fueron patentadas por Sergio García Ramírez en diversos criterios emitidos en casos concretos conocidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra Guatemala y Chile y, posteriormente, el conocido caso Rosendo Radilla, los cuales han servido de base para acuñar un concepto de control de convencionalidad de mayor amplitud que el mencionado al inicio del presente ensayo, pues tal vez el reto que tienen los juzgadores al aplicar dicho control se encuentra en el denominado *control difuso de convencionalidad*, que como sabemos, es el que realizan todos los jueces pertenecientes a un estado, de quienes se exige salvaguardar los Derechos Humanos contenidos en el orden internacional, convirtiéndose en intérpretes de los mismos, en protección de las personas.

El control concentrado de convencionalidad lo ejerce la CoIDH, la cual se compone por 7 jueces nacionales de los Estados Miembros de la OEA, los cuales son *“propuestos y seleccionados por los propios Estados en el marco de la Asamblea General de la Organización. Sus decisiones son definitivas e inapelables y se basan en la normatividad internacional, principalmente en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)”*.¹⁸⁹

La diferencia entre ambas modalidades de control de convencionalidad reside de manera similar al control de constitucionalidad, es decir

Las diferencias entre el modelo difuso y concentrado de la constitución residen en la autonomía y capacidad de los jueces para la inaplicación de normas contrarias al texto fundamental. Mientras que para el control difuso

¹⁸⁹ Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>, el 28 de Marzo de 2016.

*dicha facultad corresponde a cada juez, en el modelo concentrado dicha labor se encomienda a tribunales especializados.*¹⁹⁰

Con base en lo anterior, en nuestro país, el control de convencionalidad se denomina del tipo “mixto”, pues tanto los jueces comunes participan en el análisis de la norma constitucional al caso concreto con la posibilidad de inaplicar alguna ley de carácter ordinario (control difuso), como también continua vigente la facultad del Poder Judicial Federal de efectuar dicho análisis (control concentrado), con la distinción de que sólo éste último tiene la facultad de realizar declaratorias de inconstitucionalidad.

Es importante mencionar que “los jueces no deben aplicar preferentemente la normativa y jurisprudencia convencional para dejar de aplicar la nacional, sino antes bien, deben tratar de armonizar la normativa interna con la convencional, es decir, mediante una interpretación conforme con la Convención ADH y la Constitución deben tratar de salvar la normativa interna antes de inaplicarla.”¹⁹¹

*Cuando el Legislativo falla en su tarea de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención Americana, el Judicial permanece vinculado al deber de garantía establecido en el artículo 1.1 de la misma y, consecuentemente, debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella.*¹⁹²

¹⁹⁰ López Sánchez, Rogelio, *El control de la convencionalidad en la interpretación de los derechos humanos*, P.05, consultado en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VI-06-13.pdf>, el 28 de Marzo de 2016.

¹⁹¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 61

¹⁹² Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>, el 28 de Marzo de 2016.

Con base en lo anterior, el autor Miguel Carbonell recoge un comentario de Eduardo Ferrer Mac-Gregor, el cual señalar que *“los jueces (de los Estados parte de la Convención Americana) no son simples aplicadores de la ley nacional, sino que tienen además una obligación de realizar una interpretación convencional, verificando si dichas leyes que aplicaran a un caso particular, resultan “compatibles” con la CADH; de lo contrario, su proceder sería contrario al artículo 1.1 de dicho tratado, produciendo una violación internacional, ya que la aplicación de una ley inconvencional produce por sí misma una responsabilidad internacional del Estado.*¹⁹³

1.7.3. Reglas de aplicación del control de convencionalidad. Analizar las consecuencias de la correcta aplicación del control de convencionalidad.

Como ya se ha expresado, es en el caso de Almonacid Arellano vs. Chile del que se desprenden requisitos de aplicación del control de convencionalidad a casos concretos a resolver por los jueces integrantes de un estado.

*En el paradigmático caso Almonacid Arellano la Corte IDH estableció un precedente sobre la obligación del Estado de adecuar la normatividad interna (art. 2 de la CADH) a la internacional en relación con la obligación de garantizar judicialmente los derechos humanos (artículo 1.1 de la CADH) en caso de que la armonización legislativa no fuera la adecuada.*¹⁹⁴

Para México, la condena sufrida en el caso Rosendo Radilla Pacheco del 23 de noviembre de 2009 generó, de manera expresa, la obligación de armonizar el derecho interno en función de las normas internacionales suscritas y ratificadas por nuestro país, sin embargo, la aplicación del control de convencionalidad al caso

¹⁹³ Carbonell, Miguel, *Introducción general al control de la convencionalidad...*, cit., p. 74.

¹⁹⁴ Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>, el 28 de Marzo de 2016.

concreto genera diversos criterios de interpretación que en ocasiones dificulta la aplicación de éste mecanismo.

En términos generales, se ha discutido si un tratado internacional tiene mayor jerarquía que las normas constitucionales o las leyes generales emitidas en atención a dichas normas fundamentales, o si son superiores a la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, controversia que tiene como base la idea de jerarquización de normas establecida con anterioridad a la reforma, específicamente en el artículo 133 de la Constitución Federal, en relación con este tema. Cabe señalar que aquella norma que proteja de mejor forma un derecho humano es la que deberá prevalecer en el caso concreto a resolver, es decir, sin importar su jerarquía formal, pues debe tomarse en cuenta que una norma incluso secundaria puede generar mayor protección que un tratado internacional o una norma constitucional.

El artículo 1º constitucional reformado el 10 de junio del año 2011, establece las bases de aplicación y resolución de juicios por parte de la autoridad que corresponda, estableciendo de manera clara y precisa que debe aplicarse el criterio más favorecedor para las personas, lo cual podemos traducir en el hecho de que no importa el grado de la norma que lo contenga, es decir, debemos olvidarnos del tema formal de la norma y enfocarnos en la materialidad de la misma. Con base en lo anterior, el contenido de la norma debe prevalecer por encima de su supuesta jerarquía. Es por ello que la aplicación del control de convencionalidad debe seguir como regla principal la protección a los Derechos Humanos sin importar en qué lugar se encuentran reconocidos o reglamentados.

También se ha discutido la obligatoriedad de los criterios que la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido en casos en los cuales nuestro país no funge como parte formal, lo cual en la opinión del suscrito se sustenta en que al no existir diferencia y precisión en el artículo 1º constitucional en relación a la aplicación de la norma más benéfica, los jueces nacionales deben utilizar los criterios de la Corte Interamericana cuánto de ellos se desprenda una mejor protección para los Derechos Humanos de las personas en litigio, pues son interpretaciones directas de tratados internacionales firmados y ratificados por

nuestro país, por lo que no se estima suficiente que nuestro país sólo adapte los criterios que se emitan en asuntos en los que es parte. Así mismo, es importante resaltar que la corte nacional ha expresado en diversos criterios que las interpretaciones que realiza la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los asuntos que les toca conocer y en los cuales el estado mexicano no ha sido parte deben fungir como criterios orientadores para los jueces nacionales al aplicar el control de convencionalidad difuso, dejando duda respecto a qué se refiere con “orientador”, pues podemos entender que la Suprema Corte de Justicia de la Nación pretende mantener el control dejando de lado la obligatoriedad de los criterios para decidir de alguna manera cuáles pasarán a ser parte del derecho interno y cuáles simplemente servirán para argumentar en un caso concreto. A los casos anteriormente narrados es a los que los autores Sergio Flores Navarro y Victorino Rojas Rivera denominan “Carta de Naturalización del control de convencionalidad en México”.¹⁹⁵

*La tesis LXVI/2011 no sólo genera consideraciones conceptuales, pues la expresión “criterios orientadores” parece oponerse a la obligatoriedad de la jurisprudencia de la Corte IDH en aquellas sentencias en las que el Estado mexicano no es parte demandada.*¹⁹⁶

En resumen, podemos definir el control concentrado de convencionalidad es una especie de amparo internacional, pues es la Corte Interamericana de Derechos Humanos quién realiza un análisis del caso resuelto por las autoridades mexicanas, a efecto de identificar si el trabajo jurisdiccional cumplió con los parámetros internacionales previstos en distintos tratados, y en especial verificar si se cometieron violaciones a Derechos Humanos de las personas, ya sea porque el

¹⁹⁵ Flores Navarro, Sergio y Rojas Rivera, Victorino, *Control de convencionalidad*, México, Novum, 2013, p. 13.

¹⁹⁶ Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>, el 28 de Marzo de 2016.

criterio de la autoridad lo generó o incluso en el caso en que la normatividad nacional sea inarmónica con la exterior.

En cambio, el control difuso de convencionalidad es una herramienta que todos los jueces de todas las jerarquías y competencias deben utilizar, consistente en un examen, hasta cierto punto complicado de realizar, qué les exige inaplicar normatividad interna que no sea compatible a la protección de Derechos Humanos, ya sea que la norma no tenga el alcance de protección que se prevea en un tratado internacional o, entendido de manera más amplia, que el juzgador aplique la norma que más beneficie a la persona, sea cual sea su jerarquía.

*La precisión de que la obligatoriedad se da “en sus términos” significa que las sentencias de la Corte IDH se deben ejecutar sin cuestionar ninguna de sus partes, ni añadir o quitar ningún elemento y sin regatear todos los actos que se deben realizar para que la sentencia se dé por cumplida.*¹⁹⁷

*Eduardo Ferrer Mac-Gregor señala que: ...la jurisprudencia de la Corte IDH adquiere “eficacia directa” en todos los Estados nacionales que han reconocido expresamente su jurisdicción, con independencia de que derive de un asunto donde no han participado formalmente como “parte material”. Lo anterior, debido a los efectos de la norma convencional interpretada, que produce efectos expansivos de la jurisprudencia convencional y no solo eficacia subjetiva para la tutela del derecho y libertad en un caso particular sometido a su competencia.*¹⁹⁸

Así, no podríamos aceptar que la expresión “criterios orientadores” deba entenderse como criterios optativos y/o prescindibles, pues si bien el principio pro personae le impone a las autoridades judiciales la obligación de identificar “el criterio” que proteja en mayor medida el derecho humano, las autoridades nacionales sólo podrán dejar de aplicar el estándar desarrollado por la Corte IDH, cuando dicho estándar es superado por una interpretación

¹⁹⁷ Carbonell, Miguel, *Introducción general al control de la convencionalidad...*, cit., p. 77.

¹⁹⁸ *Ibíd.*, p. 81.

*nacional o internacional que ofrece una mayor protección de la persona humana no hay pues un amplio margen de decisión para inaplicar la jurisprudencia de la Corte IDH, cuando de control de convencionalidad se trata.*¹⁹⁹

Así mismo, cabe señalar que la SCJN ha establecido en su jurisprudencia que las normas constitucionales no son susceptibles de ser analizadas por medio del control de convencionalidad, por tratarse de normas que se encuentran al mismo rango que las contenidas en los TI en los que nuestro país es parte, incluso, ha precisado que no es posible inaplicar una norma constitucional o su jurisprudencia. Contrario a lo anterior, *“puede apreciarse que, de hecho, la Corte IDH ha ejercido en más de una ocasión control de convencionalidad sobre reglas constitucionales consideradas contrarias a la CADH”.*²⁰⁰

Para concluir con este capítulo, traemos a colación la reflexión que realiza Rogelio López Sánchez, quien señala que *“el control de convencionalidad debe ir aparejado a un serio compromiso de los Estados, en reforzar la independencia y autonomía de los poderes judiciales locales, así como su funcionalidad, a través de la intensa capacitación y actualización de sus funcionarios. La labor del intérprete constitucional se ha constituido como uno de los pilares fundamentales del Estado Constitucional Democrático”.*²⁰¹

¹⁹⁹ Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espy=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>., el 28 de Marzo de 2016.

²⁰⁰ Bazán, Víctor y Nash, Claudio, *Justicia Constitucional y derechos fundamentales, El control de la convencionalidad*, Alemania, Unión Gráfica LTDA, 2011, p. 33.

²⁰¹ López Sánchez, Rogelio, *El control de la convencionalidad en la interpretación de los derechos humanos*, P.11 consultado en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VI-06-13.pdf>, el 28 de Marzo de 2016.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN RELACIÓN CON EL DERECHO PRIVADO

II.1. EL DERECHO PRIVADO

Cuando nos referimos al problema que genera la incorrecta aplicación del derecho por parte de los jueces a los casos concretos que les son planteados, debemos analizarlo bajo la óptica del derecho adjetivo o instrumental. El derecho sustantivo o material es aquel que se constituye por normas que determinan derechos y obligaciones a las personas, las cuales predominantemente se encuentran en normatividad ajena a los procesos. Por su parte, las normas que regulan los procesos sobre los cuales los derechos y obligaciones serán resueltos son aquellas que señalan el camino por el cual se deberá transitar para concluir en la aplicación del derecho al caso concreto, es decir, aquellas que marcan los pasos a seguir, desde su inicio hasta su fin.

Francisco José Contreras Vaca señala como sinónimos los términos “proceso y juicio”, y los definió como “*la secuela procesal ordenada de actos de derecho público realizados con intervención del juez en uso de la facultad jurisdiccional delegada por el Estado, en donde la parte actora expone al juzgador sus pretensiones y la demandada sus excepciones y defensas*”.²⁰²

Las normas procesales, o reglas²⁰³, señalan los requisitos de forma, tiempo y lugar que deben contener los actos procesales emitidos por el juzgador, por las

²⁰² Contreras Vaca, Francisco José, *Derecho Procesal Mercantil*, México, Oxford, 2007.

²⁰³ Sobre las reglas y principios, Christian Norberto Hernández Aguirre señala que “*de acuerdo con Zagrebelsky, cada principio tiene una eficacia que puede decirse, genéricamente, programática, porque implica un cierto grado de desarrollo del ordenamiento; y por el contrario, cada programa implica la asunción de un cierto criterio como principio de acción*”, así mismo, sobre las reglas precisa que “*puesto que carecen de “supuesto de hecho”, a los principios, a diferencia de lo que sucede con las reglas, sólo se les puede dar algún significado operativo, haciéndoles “reaccionar” ante algún caso concreto*”. Neria Govea, Miguel de Jesús y Hernández Aguirre, Christian Norberto et al. (coords.), *Temas selectos de derecho constitucional contemporáneo*, Universidad Autónoma de Baja California, México, 2015, pp. 158 y 159.

partes y hasta por terceros que participan en un proceso, sean autoridades o particulares, reglas a las que deberán sujetarse para que los actos sean válidos y, por ende, eficaces.

Señala Gabriel García Rojas que *“la primera manifestación del derecho procesal fue en su aspecto científico, refiriéndola siempre al derecho privado, y al tratar de explicar las relaciones jurídicas del juez y de las partes por virtud del proceso, se acudió a fuentes romanistas, explicándolas por el cuasi contrato de la litis contestatio, y el primer paso que se dio fue independizar las relaciones procesales que surgen entre el juez y las partes y darles un carácter autónomo”*.²⁰⁴

Cuando no se respetan las reglas o normas procesales, los jueces están impedidos para pronunciarse en relación al fondo (o sustancia) del caso a resolver, pues se trata de requisitos *sine qua non*, necesarios para la adecuada integración de la litis.

Es por ello, que de acuerdo a los intereses que se persiguen en los procesos, los principios procesales también son diversos, por lo que en conflictos en los que se ventilan intereses particulares, las normas procesales son mucho más formales que en otras ramas del derecho, como en el derecho social o en el derecho público.

Con base en lo anterior, podemos definir que el derecho procesal privado es aquel conjunto de normas procesales o reglas que tienen como finalidad trazar el camino por el cual se ventilarán casos en relación a intereses particulares. Es a lo que José Ovalle Favela denomina *“derecho procesal dispositivo”*.²⁰⁵

Este tipo de derecho procesal, el cual se integra por el derecho procesal civil y el derecho procesal mercantil, significa que el proceso pertenece a las partes involucradas, a aquellas que tengan en litigio derechos de carácter particular, mismas que disponen del derecho y del proceso en el que se ventila el derecho, así

²⁰⁴ García Rojas, Gabriel, *Derecho Procesal Civil*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación-Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, 2008, p. 106.

²⁰⁵ Ovalle Favela, José, *Teoría General del Proceso...*, cit., p. 57.

como monopolizan el impulso procesal y su objeto, pudiendo incluso concluirse con la manifiesta voluntad de los participantes, es decir, se rige con base en el principio dispositivo.²⁰⁶

José Ovalle Favela refiere en su obra denominada “Teoría General del Proceso”, una reflexión que realizó Gustav Radbruch, en su libro “Introducción a la filosofía del derecho”, la cual a la letra expresa *“éste principio convierte al proceso en un libre juego de fuerzas entre las partes contendientes, como si los litigantes fuesen dos jugadores de ajedrez de fuerzas equilibradas, dos adversarios ingeniosos, guiados por un egoísmo bien entendido, situados ambos en un plano de igualdad y que no necesitan para nada de la ayuda del juez”*.²⁰⁷

Esta aportación explica claramente la naturaleza de los procedimientos civiles y mercantiles, en los que las partes contendientes definen el objeto del juicio, el objeto de la prueba, el impulso procesal y el destino de sus derechos, lo cual deben realizar en las formas, plazos y términos fijados por las leyes adjetivas, en los que no existe la suplencia de la deficiencia de la queja, por lo que sólo los argumentos y defensas de las partes definen al ganador y al vencedor.

De esta manera, podemos entender que la naturaleza del derecho procesal privado es especial, regida por los principios dispositivo, igualdad procesal de las partes, no suplencia de la deficiencia de la queja, legalidad y preclusión, los cuales en conjunto permiten que estos procesos se lleven a cabo procurando siempre guardar el equilibrio que las partes contendientes tienen en función del tipo de derechos que protegen, estableciéndose reglas formales claras para accionar, términos y plazos precisos para actuar y una total independencia para probar.

Aun con estos principios, los autores Zitlally Flores Fernández y Laura Wendy Zazueta Carrillo han precisado que *“la tutela de los derechos fundamentales sería incompleta si no se cubriera de algún modo los ataques que provengan de los sujetos privados, considerando además que cada vez son más*

²⁰⁶ *Ídem.*

²⁰⁷ *Ibídem*, p. 58.

frecuentes los conflictos entre particulares que se plantean en los tribunales en estos términos".²⁰⁸ Sobre lo anterior, podemos expresar nuestro acuerdo, sin embargo, no podemos desatender la naturaleza esencial de los procesos privados, por lo que necesitaría haber directrices especiales para la protección de los derechos humanos de características civiles, es decir, establecer diferencias entre las normas procesales privadas y las de carácter pública o social.

Eduardo Ferrer Mac-Gregor, en la conferencia impartida en el marco de la Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales, denominada "*La tutela internacional de los derechos: el caso americano*", señaló que en la CoIDH aún faltaba por analizar derechos humanos sobre los que no han existido casos, y que paulatinamente debieran empezar a llegar temas que no han sido discutidos.²⁰⁹ Esta reflexión nos conduce a que, al no haberse estudiado conflictos de naturaleza procesal privada en la CoIDH, aún no existen parámetros claros y precisos para su interpretación, lo cual es un problema importante, pues los juzgadores actualmente buscan aplicar los criterios que se emiten en procesos públicos o sociales a aquellos ventilados en el orden privado, lo que conlleva a crear conflictos procesales entre dichos criterios generales y los principios del derecho procesal privado.

"En una sociedad corporativista es necesario establecer límites y obligaciones legales a los poderes privados ya que existen derechos fundamentales concebidos no frente al Estado sino frente a particulares, por lo tanto se tendrán que articular mecanismos de garantía y normas de conexión (norme di collegamento) que aseguren la accionabilidad de los derechos fundamentales frente a determinados poderes privados, precisando su verdadero alcance y eficacia. De Vega García, Pedro."²¹⁰

²⁰⁸ Flores Fernández, Zitlally, Zazueta Carrillo, Laura Wendy, *El efecto horizontal de los Derechos Fundamentales en el Sistema Jurídico*, México, Flores, 2014, p. 23.

²⁰⁹ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "*La tutela internacional de los derechos: el caso americano*", conferencia, "Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales", Toledo, España, 04 de julio de 2016.

²¹⁰ Flores Fernández, Zitlally, Zazueta Carrillo, Laura Wendy, *op. cit.*, p. 34.

En complemento de lo anteriormente señalado, es preciso indicar que existe una clasificación objetiva con relación en los tipos de procesos judiciales. José Ovalle Favela señala en su obra que dicha clasificación obedece al tipo de intereses que conlleva el proceso:

- “Proceso de interés individual o privado, en el cual predomina el principio dispositivo, con iniciativa de parte y disponibilidad del objeto del proceso.
- Proceso de interés social, en el cual rige el principio de igualdad por compensación, con iniciativa de parte pero indisponibilidad del objeto del proceso.
- Proceso de interés público, en el cual impera el principio publicístico, con intervención normalmente de dos órganos del Estado con funciones de juez y parte y una relativa indisponibilidad del objeto del proceso, que admite modalidades y salvedades”.²¹¹

De lo anterior, podemos entender que los principios que regular cada una de las ramas del derecho son distintos en esencia, por lo que no debemos darle el mismo trato a los procesos que se ventilan con base en intereses privados, sociales o públicos, pues cada uno cuenta con distinciones que hace nurgatoria la utilización de principios de otras ramas, es decir, por su naturaleza, producen choques que es necesario atender.

II.2. PRINCIPIOS PROCESALES EN EL DERECHO PRIVADO

La SCJN por medio de su doctrina ha señalado que *“en derecho procesal, los principios procesales pueden definirse como las bases necesarias que deben fundamentar el desarrollo lógico y justo de un proceso, con el mero fin de que éste sea considerado como tal”*.²¹²

²¹¹ Pérez Vázquez, Carlos, *Necesidades, intereses y jueces*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, p. 61.

²¹² Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional... cit.* p. 21.

Retomando al definición anteriormente transcrita, es necesario tomar en consideración que la propia SCJN coloca en el centro del proceso a los principios procesales que lo rigen, los cuales, como analizaremos a continuación, corresponden a la esencia de cada una de las ramas del derecho procesal.

Expresan los autores Zitlally Flores Fernández y Laura Wendy Zazueta Carrillo que *“la función interpretadora del juez es esencial para la eficacia de los derechos fundamentales entre particulares, vital para la protección, garantía y respeto de los derechos humanos, pero condiciona la efectividad de los mismos.”*²¹³ Sobre lo anterior, cabe señalar que la función interpretadora en el derecho procesal privado no debe ser excesiva, es decir, no debe ir más allá de lo que los particulares en conflicto han buscado obtener con sus actuaciones procesales, pues ello desvirtuaría la naturaleza de ésta rama del derecho procesal.

Es por ello por lo que resulta importante señalar que los actos procesales que se realizan dentro de un proceso de naturaleza privada, deben contar con los requisitos de forma, tiempo y lugar que las leyes adjetivas señalan, debiendo considerar que dichas normas procesales sirven para el *“desarrollo lógico y justo de un proceso (como lo refiere la SCJN)”*, pues *“para analizar al acto procesal, nos vamos a referir brevemente a las condiciones que debe satisfacer para que se manifieste válidamente en el proceso: las condiciones de forma (cómo debe exteriorizarse), de tiempo (cuándo debe llevarse a cabo) y de lugar (dónde debe realizarse)”*.²¹⁴

Las características de los procesos privados se conducen en función de los principios procesales que los rigen, por lo que a continuación procederemos a analizarlos en específico.

II. 2.1. Principio Dispositivo

El principio dispositivo es aquel que rige en el proceso civil, el cual se identifica por medio de los subprincipios que lo integran, señalando en resumen

²¹³ Flores Fernández, Zitlally, Zazueta Carrillo, Laura Wendy, *op. cit.*, p. 38.

²¹⁴ Ovalle, José, *Teoría General del Proceso...*, *cit.*, p. 284.

que el proceso debe comenzar por iniciativa de parte, el impulso del proceso queda confiado a la actividad de las partes, quienes pueden disponer del derecho material inmerso en el proceso o incluso disponer del proceso mismo. De la misma manera, señala que las partes fijan el objeto del proceso a través de sus acciones y excepciones, también fijan el objeto de la prueba, además que solo las partes pueden impugnar las resoluciones que se dictan y solo a ellas les afecta la resolución que se dicte.²¹⁵

José Ovalle Favela, en su obra denominada “Derecho Procesal Civil”, señala que el principio dispositivo ha ido evolucionando, específicamente en relación al tema del impulso procesal, otorgando mayores poderes al juzgador para impulsar el proceso.²¹⁶

Este principio procesal guarda estrecha relación con el principio sustancial denominado de “libertad de estipulaciones”, o “*autonomía de la voluntad*”, el cual “*generalmente rige las normas de derecho privado, influye en el proceso destinado a la aplicación de dichas normas*”.²¹⁷

Héctor Fix-Zamudio, en la obra citada expresa que “*el principio de libertad de estipulaciones, llamado también de la autonomía de la voluntad, el cual generalmente rige las normas del derecho privado, influye en el proceso destinado a la aplicación de dichas normas y se traduce en el principio dispositivo. Así, en el proceso civil y el proceso mercantil, a través de los cuales se aplican las normas de los derechos civil y mercantil –en ambos casos de naturaleza privada-, tienen como característica fundamental estar regidos por el principio dispositivo.*”²¹⁸

Carina Gómez Fröde señala en su obra, en relación al principio dispositivo que “*el juez es un mero espectador pasivo de la contienda, su papel se contrae a vigilar que las reglas del juego se cumplan*”.²¹⁹

²¹⁵ Ovalle Favela, José, *Derecho Procesal Civil*, 10ª Ed., México, Oxford, 2013, p. 6.

²¹⁶ *Ibídem*, p. 7.

²¹⁷ *Ibídem*, p. 4.

²¹⁸ Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo...*, cit., pp. 19-23.

²¹⁹ Gómez Fröde, Carina, *Teoría general del proceso*, México, Porrúa, 2016, p. 194.

II.2.2. Principio de Igualdad procesal de las partes

La igualdad procesal es la base de los procesos procesales de naturaleza privada. En este principio se centra la principal característica que diferencia al proceso privado de los procesos públicos y sociales, pues es en estos últimos en lo que el juzgador tiene la posibilidad de actuar en beneficio de alguna de las partes procesales, supliendo la deficiencia de sus señalamientos, en protección de sus derechos. Sin embargo, ante la imposibilidad de hacerlo en los procesos privados, la función judicial se concretará a ser totalmente imparcial, garantizando que los derechos particulares en debate se logren materializar para quien acredite merecerlos.

José Ovalle Favela expresó que *“otro principio característico del proceso civil es el de la igualdad de las partes en el proceso, que no es sino una manifestación particular del principio general del constitucionalismo liberal, de la igualdad de los ciudadanos ante la ley”,*²²⁰ el cual *“implica la igualdad de oportunidades procesales para las partes, tiene como punto de partida la afirmación de que todos los individuos deben ser tratados como iguales ante la ley y en el proceso. Este principio de igualdad fue cuestionado a finales del siglo XIX por quienes sostienen que en una sociedad caracterizada por las desigualdades sociales y económicas, dicho principio no era una garantía de justicia, sino una ratificación jurídica de las desigualdades”.*²²¹

Lo que representa este principio es que *“las partes deben recibir exactamente el mismo trato por parte del Juez al momento de hacer valer sus derechos y ejercer sus defensas”.*²²²

Los derechos fundamentales, en contraposición a todas las demás situaciones jurídicas, se conceptualizan como aquellos derechos cuya garantía es

²²⁰ Ovalle, José, *Derecho Procesal Civil...*, cit., p. 9.

²²¹ *Ídem.*

²²² Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional...*, cit., p. 22.

²²² Flores Fernández, Zitlally, Zazueta Carrillo, Laura Wendy, *op. cit.*, p. 8.

igualmente necesaria para satisfacer el valor de las personas y para realizar su igualdad.²²³

*“Reviste suma importancia la provisión de medidas a fin de que prevalezca la igualdad – ante la ley y ante la justicia, con lo que ello entraña – en el trato del justiciable para los fines del debido proceso”.*²²⁴

*“La Corte Interamericana ha considerado que “para que exista ‘debido proceso legal’ es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables (...). La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación”.*²²⁵

*“Se trata de un principio elaborado por diversos tribunales constitucionales a través de la interpretación de las disposiciones constitucionales que establecen el principio de igualdad”²²⁶, o sea la prohibición para el legislador de distinguir (o discriminar) entre ciudadanos”.*²²⁷

II.2.3. Principio de no suplencia de la queja deficiente

Como señalábamos en los subcapítulos anteriores, en el derecho procesal privado no existe la suplencia de la queja deficiente para las partes, salvo en casos muy concretos y que por su trascendencia en el proceso, no permitirían que se generaran todos los derechos procesales para las partes, como en el caso de los defectos en el emplazamiento a juicio.

Sobre el particular, existen diversos criterios jurisprudenciales que apoyan el principio restrictivo de la no suplencia de la queja en el derecho procesal privado, pues la mayoría de los criterios obligatorios se refieren a la materias pertenecientes

²²³ *Ídem.*

²²⁴ García Ramírez, Sergio, *El debido proceso*, 3ª Ed., México, Porrúa, 2016, p. 40.

²²⁵ *Ídem.*

²²⁶ Señala Rodolfo Vázquez que el principio de igualdad “*intenta determinar cuándo está justificado establecer diferencias en las consecuencias normativas y cuando no es posible*”. Vázquez, Rodolfo, *Derechos Humanos. Una lectura liberal igualitaria*, México, UNAM, 2016, p. 5.

²²⁷ Guastini, Riccardo, *Estudios de teoría constitucional...*, cit., p. 47.

al derecho público o al derecho social, siendo que sólo aquellas tesis que se refieren al emplazamiento a juicio, llevado a cabo de manera defectuosa (sin distinción en la naturaleza del proceso de que se trate), obligan al juzgador a que supla las deficiencias de los argumentos vertidos por el quejoso en un juicio de amparo, bajo el razonamiento de que el juzgador responsable omitió otorgar la garantía de audiencia a una de las partes y, por ende, no nació ninguno de sus derechos procesales, como el derecho a la defensa, otorgándole un reconocimiento especial, distinto al resto de las normas procesales.

Para finalizar, nos permitimos hacer alusión a los rubros de las tesis analizados, que nos permitieron arribar a la conclusión anteriormente expuesta:

SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN EL EJERCICIO DE AMPARO. PROCEDE CUANDO EL JUZGADOR ADVIERTA LA VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS.²²⁸

QUEJA, SUPLENCIA DE LA. LIMITES DE LA OBLIGACION DEL JUEZ DE DISTRITO DE RECABAR PRUEBAS DE OFICIO. (INTERPRETACION DEL ARTÍCULO 78 DE LA LEY DE AMPARO).²²⁹

SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN EL JUICIO DE AMPARO. SUS ALCANCES A RAÍZ DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES DE 10 DE JUNIO DE 2011.²³⁰

Para finalizar, también en el derecho procesal privado existe un tema específico en el que el juzgador está en posibilidad de efectuar una especie de suplencia de la deficiencia de la queja, aunque su utilización por el juzgador pudiera traducirse en afectaciones futuras para aquella parte a quien le fue suplida,

²²⁸ Tesis XXVII.1o.(VIII Región) J/3 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Marzo de 2013, México.

²²⁹ Tesis VI.2o.J/50, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena época, t. III, Mayo de 1996, México.

²³⁰ Tesis IV.2o.A. J/6 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, mayo de 2013, México.

esto es, la posibilidad de enderezar la vía procesal, promovida de manera equivocada por la parte actora al presentar su escrito de demanda. Sobre este tema, la SCJN ha señalado que si el juzgador advierte de oficio que una vía procesal intentada es improcedente, pudiera ordenar regularizar el procedimiento y corregir la vía procesal, es decir, reitera que la vía es un presupuesto procesal subsanable.

Sobre el particular, y derivado de la experiencia del autor, es preciso hacer mención de que las vías procesales establecidas en las normas adjetivas de naturaleza privada establecen diversos requisitos que la parte actora debe precisar al promoverlas, por lo que resultaría un tanto peligroso para el subsanado que el juez de la causa enderezara la vía de manera oficiosa, ante la posibilidad de incumplir con algún requisito que la vía considerada procedente indicara. Lo adecuado sería en este caso que el juzgador previniera al actor para que corrigiera el error procesal, y así tener la oportunidad de enderezar el proceso, sin embargo, la actuación oficiosa que señala la jurisprudencia se presume complicada.

IMPROCEDENCIA DE LA VÍA. SI EL JUEZ LA ADVIERTE DE OFICIO, SU EFECTO SERÁ DECLARAR LA VALIDEZ DE LO ACTUADO CON LA OBLIGACIÓN DE REGULARIZAR EL PROCEDIMIENTO (INTERPRETACIÓN CONFORME DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 1127 DEL CÓDIGO DE COMERCIO).²³¹

VÍA. BAJO LA ÓPTICA CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, ES UN PRESUPUESTO PROCESAL SUBSANABLE POR EL JUZGADOR.²³²

No debe perderse de vista que el principio de igualdad procesal busca dar equilibrio a las relaciones inter partes, por lo que la aplicación del derecho no debe

²³¹ Tesis II.10.C.11 C (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. IV, noviembre de 2014, México.

²³² Tesis I.30.C. J/2 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Diciembre de 2012, México.

apartarse de este objetivo, lo cual puede lograrse con base en la utilización de *“herramientas (los más altos estándares en materia de derechos humanos) para romper las barreras que impiden a las personas acceder a la justicia en condiciones de igualdad; para colocar, mediante decisiones y criterios interpretativos, los cimientos para la consecución de un proyecto de vida digna y para transformar las condiciones estructurales que limitan la autonomía de las personas para diseñar y llevar a cabo dicho proyecto”*.²³³

Edgar Bodenheimer ha señalado que *“tratar a los hombres iguales, es circunstancias iguales, de modo igual, es el primero y más importantes de los mandamientos de la justicia”*.²³⁴

II.2.4. Principio de Legalidad

*“El principio de legalidad formal se limita a exigir que el ejercicio de cualquier poder tenga como fuente la ley, como condición formal de legitimidad, el principio de legalidad sustancial exige que la propia ley esté sujeta a contenidos materiales, es decir, derechos humanos, para que pueda ser considerada legítima y válida.”*²³⁵

Legalidad *“significa que la autoridad –el Juez, en este caso- no puede actuar sin desapego a aquello para lo que lo facultan determinadas normas jurídicas. Es decir, una autoridad, sea o no jurisdiccional, no debe excederse en cuanto a las atribuciones que las leyes le han conferido”*.²³⁶

Lo anterior, relacionado con los principios dispositivo e igualdad procesal de las partes, se traduce en que el juzgador debe aplicar la ley formal, como en el caso de las normas procesales, las cuales garantizan equidad procesal, por lo que la inaplicación de las mismas podría generar conflictos de seguridad jurídica y

²³³ Silva Meza Juan N., *El camino para la reforma constitucional de derechos humanos*, México, SCJN, 2013, p. X.

²³⁴ Bodenheimer, Edgar, *Teoría del Derecho Fondo de Cultura Económica*, p. 58.

²³⁵ Flores Fernández, Zitlally, Zazueta Carrillo, Laura Wendy, *op. cit.*, p. 67.

²³⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional...*, *cit.*, p. 23.

debido proceso, sobre las que no impera la posibilidad de realizar interpretación conforme, por tratarse de reglas procesales y no sustanciales. Las normas procesales no violan derechos humanos, salvo que las mismas impidan el ejercicio de una defensa procesal, como aquellas, por ejemplo, que la jurisprudencia ha señalado cuando en la ley adjetiva no se precisa un recurso efectivo por medio del cual pudiera algún participante promover sus inconformidades relacionadas con alguna decisión judicial.

A continuación, nos permitimos hacer transcripción de la jurisprudencia, cuyo rubro indica “DERECHOS HUMANOS. EL EJERCICIO DE LA FACULTAD DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO A CARGO DE LAS AUTORIDADES JUDICIALES DEL PAÍS, NO SIGNIFICA QUE ESTAS DEBAN REALIZARSE LA INTEPRETACION CONFORME O LA DESAPLICACION DE LA LEY SECUNDARIA, SI LA RESOLUCION DEL ASUNTO SE CONSTRIÑE A DILUCIDAR CUESTIONES DE MERA LEGALIDAD”,²³⁷ la cual nos explica en resumen que los juzgadores están impedidos para utilizar el control de convencionalidad *ex officio* cuando se trata de temáticas de legalidad, como las que tienen que ver con normas adjetivas (o reglas procesales).

II.2.5. Principio de Preclusión

Significa que “*a medida que se desarrollan las fases procesales, se van clausurando, de ahí que no pueda volverse a estados procesales ya consumados, pues, fenecida la oportunidad para efectuar una actuación, ésta ya no podrá realizarse en otro momento*”.²³⁸

Este principio, relacionado estrechamente con el principio dispositivo, el de igualdad procesal y el de legalidad, aporta razones lógicas por las cuales resulta inconcuso que el juzgador en procesos privados esté imposibilitado para actuar oficiosamente en beneficio de alguna de las partes, dado que cualquier análisis que

²³⁷ Tesis I.2o.C.3 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, febrero de 2014, México.

²³⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional...*, cit., p. 24.

realice fuera de los argumentos y defensas opuestos por las partes se traduce en un notorio desequilibrio procesal.

La SCJN, por ejemplo, ha señalado en diversos criterios jurisprudenciales que los juzgadores en los procesos tienen la facultad de analizar “de oficio” la configuración de los presupuestos procesales previos al proceso, como lo son la *vía procesal*, la *personalidad* y la *competencia* del juzgador. Sobre este tema en particular, en la práctica ante los jueces bajacalifornianos sucede a menudo que en la emisión de sentencias definitivas se adentran al estudio de estos tres presupuestos, incluso, declarando la improcedencia de la vía o la falta de personalidad de la actora, cuando dicho juzgador omitió percatarse de su actualización al admitir la demanda, y sin tomar en consideración que la parte demandada jamás opuso vía excepción dichos argumentos y defensas. Aunque el juzgador tenga la facultad de analizar oficiosamente dichos presupuestos, el hecho de que lo haga al emitir sentencia definitiva, sin haberse opuesto por las partes y existiendo incluso una resolución judicial de admisión de demanda en la que el mismo juez consideró que se cumplían cada uno de los presupuestos aludidos, nos conduce a entender que podría tratarse de un exceso interpretativo y una notoria violación a la normatividad adjetiva formal de los códigos procesales de derecho privado.

Aunado a lo anterior, los Tribunales Colegiados de Circuito, recientemente han ido abonando al punto de vista aquí planteado, señalando por ejemplo que *“para que puedan analizarse en el juicio uniinstancial las violaciones procesales cometidas en el natural, por regla general, es necesario que el quejoso haya agotado durante su tramitación los recursos o medios ordinarios de defensa que establezca la ley ordinaria respectiva, tomando en consideración además que “resultarán inoperantes los conceptos de violación procesales cuando el quejoso no hubiese agotado los medios ordinarios de defensa que tuvo a su alcance para buscar un remedio a la transgresión alegada”*,²³⁹ contextualizando en el tema de la

²³⁹ XXVII.3o.21 C (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, marzo de 2015, México.

falta de presupuestos procesales previos al proceso, como la personalidad que de los códigos procesales civiles se advierten las siguientes reglas:

- a) La impugnación de personalidad del actor debe efectuarse mediante excepción en la contestación de demanda;
- b) Con la excepción de falta de personalidad se dará vista al actor para que manifieste lo que a su derecho convenga;
- c) La excepción no suspenderá el procedimiento y se resolverá de plano en la audiencia de conciliación, excepciones, ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas, previamente al dictado de la sentencia; y,
- d) El auto que la declare infundada u omite analizar la excepción de falta de personalidad es impugnabile a través del recurso de revocación si la sentencia es inapelable, o bien, mediante el de apelación.

II. 3. DERECHO SOCIAL Y DERECHO PÚBLICO

Como lo señalamos en el subcapítulo anterior, existen diferencias muy importantes entre los derechos procesales que derivan de las ramas del derecho privado, social y público, mismas que resulta trascendente identificar en la presente investigación.

Como lo hemos comentado desde la introducción a la investigación realizada, los criterios emitidos por la CoIDH relativos a la instauración del control de convencionalidad como criterio mecanismo de aplicación de derechos humanos, ha derivado de la resolución de controversias suscitadas entre particulares en contra de los Estados miembros de la CADH, con base en litigios que se clasifican dentro del derecho social o del derecho público, es decir, la CoIDH ha condenado a los Estados miembros de la convención a resarcir el daño causado a las personas involucradas ante su acción u omisión, principalmente al ser inefectivo para proteger sus derechos humanos más sensibles, como la vida, la libertad y las igualdades sociales. Difícilmente encontraremos en la jurisprudencia de la CoIDH o en las recomendaciones expedidas por la CIDH algún criterio que haya surgido de

casos puramente particulares, pues la instancia internacional va enfocada a condenar a los Estados y no a particulares en sí. Por estas razones se considera que el control de convencionalidad, sobre todo en su modalidad “difusa y oficiosa” es inaplicable en los procedimientos integrantes del derecho privado, pues en estos procesos sólo deben tomarse en cuenta los argumentos de las partes, por lo que si el juzgador considera atinente considerar razonamientos ajenos a los provenientes de los participantes, violentaría en esencia los principios básicos que diferencian esta rama del derecho en relación al derecho público y al derecho social.

II.3.1. Derecho Social

Específicamente, cuando comparamos la naturaleza del derecho procesal privado con el derecho procesal social, encontraremos que éste último se rige por el principio de “*igualdad por compensación*”,²⁴⁰ o “*principio de justicia social*”²⁴¹, es decir, aquel que “*ha debido surgir para establecer, mediante una nueva desigualdad, la igualdad perdida por la distinta condición que tienen en el orden económico de la vida, los que ponen su trabajo como sustancia del contrato, y los que se sirven de él para la satisfacción de sus intereses (Eduardo J. Couture)*”.²⁴²

Lo anterior significa que la igualdad que busca obtenerse en el derecho social deriva de las condiciones específicas de ciertos grupos o sectores sociales, los cuales se encuentran en clara desventaja con relación a otros. La idea principal del derecho social y de los principios que lo rigen es la búsqueda del equilibrio procesal, mismo que deriva del tipo de proceso que se sigue, predominantemente en los que se encuentran involucradas personas que por determinadas características se encuentran impedidas para defender sus derechos en la misma forma que otros.

El derecho procesal social está integrado por el derecho procesal del trabajo, el derecho procesal agrario y el derecho procesal de la seguridad social, cuyas

²⁴⁰ Ovalle Favela, José, *Teoría General del Proceso...*, cit., p. 64.

²⁴¹ Ovalle Favela, José, *Derecho Procesal Civil...*, cit., p. 4.

²⁴² Ovalle Favela, José, *Teoría General del Proceso...*, cit., p. 64.

características encajan perfectamente con el referido principio de igualdad por compensación.

II.3.2. Derecho Público

Con relación al derecho procesal público, también llamado “*derecho procesal publicístico*”, señala José Ovalle Favela que es aquel en el que “*normalmente el Estado tienen una doble intervención, a través de órganos distintos e independientes: como parte, ya sea actora o demandada, y como juzgador*”.²⁴³

Por las características de los procesos integrantes del derecho procesal público, entendemos las notables diferencias que presenta en relación con el derecho procesal privado, pues en el primero impera la necesidad de regular las funciones estatales de un órgano perteneciente al propio Estado, por otro órgano también perteneciente al Estado, con la finalidad de salvaguardar los derechos de los particulares principalmente. En éste tipo de procesos también existe la posibilidad de que el juzgador resolutor de impulso procesal al proceso, así como por regla general, las partes no pueden disponer del objeto del proceso, por ser de orden público.

Aquí encontramos preponderantemente al derecho procesal penal, al derecho procesal administrativo, al derecho procesal familiar y al derecho procesal constitucional.

II.4. PRINCIPIOS QUE REGULAN LA APLICACIÓN DE NORMAS DE DERECHO SOCIAL Y PÚBLICO

II.4.1. Principio de igualdad por compensación

En resumen, el principio de “igualdad por compensación” es aquel que busca equilibrar a las partes contendientes en un proceso, principio que rige el actuar del juzgador en el derecho procesal social, el cual se traduce a la denominada “suplencia de la queja deficiente”.

²⁴³ *Ibídem*, p. 72.

El juzgador competente para resolver conflictos de naturaleza social deberá tener por puestas las defensas y excepciones que la parte vulnerable en el conflicto omite oponer. Es por ello que en materia laboral, el trabajador, que se entiende se encuentra en desventaja económica en relación con el patrón, necesita que su defensa sea enderezada, de manera incluso oficiosa, por el resolutor del conflicto; el ejidatario o comunero que intente defender sus derechos de manera imprecisa, contará con el apoyo procesal de los Magistrados Agrarios para equilibrar la desigualdad en la que se encuentra frente a otros.

Cabe señalar que en el derecho procesal público también existe la posibilidad suplir las deficiencias de la defensa de derechos, como el procesado por la probable comisión de un delito, quien contará con un juzgador que aportará, incluso de oficio, aquellos medios de convicción que puedan beneficiarle, o los menores e incapaces, cuyos derechos serán protegidos por el juzgador de manera especial, situaciones que permiten encontrar un punto de comunión entre ambos tipos de procesos, las cuales no comulgan de manera alguna con el derecho procesal privado.

II.4.2. Principio publicístico

Para concluir con este apartado, es preciso referirnos al principio publicístico, el cual señala José Ovalle Favela, citando a Cipriano Gómez Lara, que *“el calificativo de publicístico no alude al carácter público de éste sector del derecho procesal, ya que todos los sectores de éste pertenecen al derecho público”*, refiriéndose a que todo el derecho procesal es público, pues representa una labor del Estado, pero publicístico se refiere específicamente a que *“se otorgan al juzgador mayores facultades para el impulso y dirección del proceso, así como para fijar el objeto del mismo”*.²⁴⁴

²⁴⁴ *Ídem.*

II.5. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX-OFFICIO. SU APLICACIÓN EN EL DERECHO PRIVADO

En la conferencia impartida por el Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, en el marco del Segundo Congreso Internacional de Filosofía del Derecho, Problemas Constitucionales en un mundo global, efectuado en la Escuela Judicial del Estado de México en el mes de octubre del año 2015²⁴⁵, el Ministro menciona el problema al que se enfrenta los jueces ante la invención del control de convencionalidad y del principio pro persona, así como de las tendencias que han sido originadas con base a la reforma del 10 de junio del 2011. En ese sentido, se presenta como problema aplicar el principio pro persona cuándo se trata de casos en los que exista controversia entre dos partes iguales, en los cuales el estudio de los Derechos Humanos a los que ambas partes tienen derecho, pudiera generar que la justicia a impartir no respete el principio la igualdad jurídica procesal que se requiere en la administración de justicia.

De lo anterior, podemos inferir que existe una diferencia notable entre la aplicación del control de convencionalidad que se da en casos en los cuales un particular busca la protección y respeto de sus derechos humanos, contra actos u omisiones por parte del Estado, es decir, en casos perteneciente a las ramas del derecho social o público, a los casos en los que se confrontan intereses particulares, pues la aplicación de las figuras procesales instauradas por la reforma constitucional referida presentan dificultades cuándo existe una colisión de derechos en aspectos de índole procesal, por ejemplo, en los derechos de Acceso a la Justicia, Seguridad Jurídica, Legalidad y Debido Proceso, los cuales representan garantías judiciales que, incluso, se encuentran debidamente reconocidas en la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, en los casos que son ventilados ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

²⁴⁵ Pardo Rebolledo, Jorge Mario, “*La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”, México, Escuela Judicial del Estado de México, en <https://www.youtube.com/watch?v=HpiRnJVBE6g>, última consulta: 27 de diciembre de 2016.

Podemos encontrar una hegemonía de criterios en los que el Estado Mexicano, por ejemplo, ha omitido proteger a las personas en temas predominantemente de carácter penal, pues la condena sufrida por el Estado Mexicano, las que generaron la modificación o armonización del derecho interno, fue resultado de matanzas, desapariciones forzadas y otros temas relativos, incluso guardan relación con el actuar del Ejército Mexicano; también encontramos que los casos que han llegado a la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra del Estado Mexicano han tenido que ver con temas de Acceso a la Justicia, referentes, por ejemplo, a la falta de recurso efectivo para proteger los derechos garantías judiciales y con ellos estar posibilitado a modificar o revocar alguna resolución que una autoridad emitió en un caso concreto, como en el caso de *Castañeda Gutman vs. México*, el cual, si analizamos las fichas técnicas que se encuentra en el sitio web de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, podemos percatarnos que otros países latinoamericanos tienen problemáticas similares a nuestro país, mismos que también son demandados por las personas en búsqueda de la protección y respeto de sus derechos humanos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para después convertirse litigios ventilados ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

También ante la CoIDH se desahogan casos relacionados con el derecho público y social distintos al orden penal, pues encontramos algunos antecedentes relativos a tratos discriminatorios por cuestiones de sexo, nacionalidad, género, a los derechos de libertad de expresión, como por ejemplo el caso *Baena Ricardo y otros vs. Panamá* o, el denominado *Corte Suprema de Justicia vs. Ecuador*, también denominado *Quintana Coello y otros vs. Ecuador*, en los que se debaten derechos de carácter social, específicamente en las materias laboral y administrativa, sin embargo, no existen casos prácticos ventilados ante la CoIDH en los que se hayan debatido derechos puramente privados.

El derecho subjetivo, en su sentido convencional, es el poder o facultad que el ordenamiento reconoce a favor de un sujeto concreto, y que puede hacer valer en su propio interés frente a otros sujetos que resultan obligados.²⁴⁶

*“El Poder Judicial de la Federación ha reconocido el efecto horizontal de los derechos humanos entre particulares, en diversas interpretaciones de la ley, en virtud de que los derechos fundamentales como límites únicamente dirigidos a la autoridad se tornan insuficientes para dar respuesta a las violaciones de los derechos humanos por parte de los particulares”.*²⁴⁷

Para la teoría liberal los derechos fundamentales son derechos de libertad que el individuo tiene frente al Estado.²⁴⁸

II.6. CRITERIOS DE APLICABILIDAD DEL CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD

Otros constitucionalistas contemporáneos, como Gudiño Pelayo y Jorge Carpizo, señalaban en sus reflexiones en torno a cómo se interpretaba antes de la reforma de 2011 el principio de la supremacía de la Constitución, estableciendo que lo era por sus características y por provenir de un poder constituyente; comentan incluso que la inexistencia del artículo 133 constitucional no hubiese implicado que ésta dejara de tener un carácter supremo, ya que se deducía de otros diversos artículos de la ley fundamental.²⁴⁹

La protección de los derechos humanos son una restricción al ejercicio del poder estatal. El término “derechos fundamentales” se refiere los derechos

²⁴⁶ Flores Fernández, Zitlally, Zazueta Carrillo, Laura Wendy, *op. cit.* p. 21.

²⁴⁷ *Ibídem*, p. 43.

²⁴⁸ *Ibídem*, p. 26.

²⁴⁹ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramírez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 46.

humanos reconocidos en la Constitución y los tratados internacionales. El término “garantías” se refiere a los mecanismos formales de protección.²⁵⁰

*“El Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”.*²⁵¹

*“El Juez nacional al utilizar dicha técnica debe estar consciente de que no se trata simplemente de un esquema de una imposición de la norma internacional sobre la nacional, sino de un proceso interpretativo de armonización, que implica, incluso, en algunas ocasiones, dejar de aplicar la primera, al resultar de mayor alcance protector la norma nacional, conforme al principio pro persona y también derivado de la obligación general de respetar los derechos y libertades previstos en los tratados internacionales”.*²⁵²

*“De tal manera que debe hacerse hincapié en la pericia con que los operadores jurisdiccionales nacionales han de actuar debido a que una interpretación incorrecta, puede llegar a configurar incluso responsabilidades internacionales por parte del Estado en materia de derechos humanos. (Mejía A., Joaquín R.)”.*²⁵³

“Distinguiré tres cuestiones en relación con nuestro problema: a) la relativa a la naturaleza de los conflictos más frecuentemente ejemplificados, que

²⁵⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Derechos humanos en la constitución...*, cit., p. 5.

²⁵¹ Corte IDH, caso *Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*, sentencia de 23 de noviembre de 2009, Serie C No. 209, párr.339. Consultado en: Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*.

²⁵² Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 104.

²⁵³ *Ibíd.*, p. 108.

*precisa un análisis conceptual diferenciado de los diferentes derechos (supuestamente) en conflicto; b) la relativa a sus criterios de solución, generada por el carácter a veces indeterminado del límite que cada derecho encuentra en las garantías de los demás; c) por último, la de los espacios de discrecionalidad en los que a mi entender se resuelven gran parte de los conflictos imaginables”.*²⁵⁴

*“Siendo así, y si los jueces nacionales tienen el deber de realizar el control de convencionalidad al aplicar la normativa interna a los casos concretos que resuelvan, pocas alternativas quedan para obturar discursivamente la posibilidad de que aquellos lo hagan ex officio, esto es, aun cuando las partes no lo hubiesen planteado”.*²⁵⁵

*“La declaración de anticonvencionalidad es una cuestión de derecho y no de hecho, por lo que su resolución de oficio no quiebra la igualdad de las partes en el proceso ni afecta la garantía de defensa en juicio, la que no podría ser argüida frente al derecho aplicable para dirimir la contienda”.*²⁵⁶

II.7. CRITERIOS JURISPRUDENCIALES QUE RIGEN EN LA ACTUALIDAD EN RELACIÓN CON LA APLICACIÓN DEL CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EN MATERIA COMÚN

*CRITERIOS EMITIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEAN MAS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCION FEDERAL.*²⁵⁷

²⁵⁴ Ferrajoli Luigi, *Garantismo. Una discusión sobre derecho...*, cit., pp. 84 y 85.

²⁵⁵ Bazán, Víctor y Nash, Claudio, *Justicia Constitucional y derechos fundamentales*, op. cit., p. 35.

²⁵⁶ *Ídem.*

²⁵⁷ Tesis P. LXVI/2011 (9a.); Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima época, t. I, diciembre de 2011, México.

*PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.*²⁵⁸

*CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. SU APLICACIÓN ES DE NATURALEZA SUBSIDIARIA O COMPLEMENTARIA DEL SISTEMA JURIDICO MEXICANO.*²⁵⁹

*CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. NO ES UNA CUESTIÓN DE SUBSIDIARIEDAD, POR LO QUE DEBE LLEVARSE A CABO AUN CUANDO EL DERECHO HUMANO DE QUE SE TRATE ESTÉ CONTENIDO EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.*²⁶⁰

*CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CONDICIONES GENERALES PARA SU EJERCICIO.*²⁶¹

*PRINCIPIO PRO PERSONA. REQUISITOS MINIMOS PARA QUE SE ATIENDA EL FONDO DE LA SOLICITUD DE SU APLICACIÓN, O LA IMPUGNACION DE SU OMISION POR LA AUTORIDAD RESPONSABLE.*²⁶²

AMPARO DIRECTO EN REVISION. NO SE ACTUALIZA LA PROCEDENCIA DE ESTE RECURSO POR LA SIMPLE MENCIÓN EN LA SENTENCIA DE AMPARO

²⁵⁸ Tesis P. LXIX/2011 (9a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, Diciembre de 2011, México.

²⁵⁹ Tesis (III Región) 5o. J/8 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Marzo de 2014, México.

²⁶⁰ Tesis 1a./J. 38/2015 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, Mayo de 2015, México.

²⁶¹ Tesis 1a./J. 4/2016 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, Febrero de 2016, México.

²⁶² Tesis 1a. CCCXXVII/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Decima época, t. I, Octubre de 2014, México.

*RELATIVA A QUE LA AUTORIDAD RESPONSABLE REALIZÓ UN CONTROL DE CONVENCIONALIDAD.*²⁶³

*CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. CONDICIONES PARA SU EJERCICIO OFICIOSO POR LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES FEDERALES.*²⁶⁴

*PRINCIPIO DE INTERPRETACION MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. SU CUMPLIMIENTO NO IMPLICA QUE LOS ORGANOS JURISDICCIONALES NACIONALES, AL EJERCER SU FUNCION, DEJEN DE OBSERVAR LOS DIVERSOS PRINCIPIOS Y RESTRICCIONES QUE PREVÉ LA NORMA FUNDAMENTAL.*²⁶⁵

*DERECHOS HUMANOS. LA OBLIGACIÓN DEL ÓRGANO DE AMPARO DE PROMOVERLOS, RESPETARLOS, PROTEGERLOS Y GARANTIZARLOS, PREVISTA EN EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, SOLO SE ACTUALIZA EN EL AMBITO DE SU COMPETENCIA, POR LO QUE CARECE DE ATRIBUCIONES PARA PRONUNCIARSE RESPECTO DE VIOLACIONES A LOS QUE NO FORMEN PARTE DE LA LITIS CONSTITUCIONAL.*²⁶⁶

²⁶³ Tesis 1a. CCCXXIII/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, junio de 2014, México.

²⁶⁴ Tesis 2a./J. 69/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, junio de 2014, México.

²⁶⁵ Tesis 2a./J. 56/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, décima época, t. II, Mayo de 2014, México.

²⁶⁶ Tesis P./J. 5/2016 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, Agosto de 2016, México.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. ES UNA OBLIGACION INELUDIBLE DE LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL EJERCERLO, AUN DE OFICIO, CUYO INCUMPLIMIENTO VULNERA EL MANDATO CONSTITUCIONAL DE PROTEGER Y GARANTIZAR LOS DERECHOS HUMANOS Y COMPROMETE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO MEXICANO EN SU CONJUNTO.²⁶⁷

CONCEPTOS DE VIOLACION INOPERANES EN EL AMPARO DIRECTO. LO SON AQUELLOS QUE, ADEMÁS DE NO CONVERTIR EFICAZMENTE LAS CONSIDERACIONES DE LA SENTENCIA RECLAMADA, SE LIMITAN A INVOCAR LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO PRO PERSONA O DEL NUEVO MODELO DE CONTROL CONSTITUCIONAL, COMO CAUSA DE PEDIR, PERO NO CUMPLEN CON LOS PARAMETROS MINIMOS PARA LA EFICACIA DE ESTA SOLICITUD.²⁶⁸

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. CONDICIONES PARA SU EJERCICIO OFICIOSO POR PARTE DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES FEDERALES.²⁶⁹

CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CUANDO UN DERECHO HUMANO ESTÉ RECONOCIDO EN NORMAS DE ÁMBITOS DISTINTOS, UNO NACIONAL Y OTRO INTERNACIONAL, EL JUEZ NO DEBE EJERCERLO EN TODOS LOS CASOS PARA RESOLVER UN CASO CONCRETO, SINO REALIZAR UN EJERCICIO PREVIO DE PONDERACIÓN

²⁶⁷ Tesis IV.2o.A. J/7 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, diciembre de 2013, México.

²⁶⁸ Tesis IV.2o.A. J/10 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. IV, Noviembre de 2015, México.

²⁶⁹ Tesis 2a. XVII/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, febrero de 2014, México.

ENTRE AMBAS PARA VERIFICAR CUÁL DE ELLAS CONCEDE UNA MAYOR EFICACIA PROTECTORA A LA PERSONA.²⁷⁰

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. SU EJERCICIO NO NECESARIAMENTE LLEVA A LA INAPLICACIÓN DE UNA NORMA.²⁷¹

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SU EJERCICIO DEBE SATISFACER REQUISITOS MINIMOS CUANDO SE PROPONE EN LOS CONCEPTOS DE VIOLACION.²⁷²

CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. SI SE SOLICITA SU EJERCICIO Y NO SE SEÑALA CLARAMENTE CUAL ES EL DERECHO HUMANO QUE SE ESTIMA INFRINGIENDO, LA NORMA GENERAL A CONTRASTAR NI EL AGRAVIO QUE PRODUCE, DEBE DECLARARSE INOPERANTE EL PLANTEAMIENTO CORRESPONDIENTE.²⁷³

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. EL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO DEBE EJERCERLO CUANDO EN LA DEMANDA DE AMPARO DIRECTO EL QUEJOSO SE LO SOLICITE, A PESAR DE QUE ORIGINALMENTE ESE PLANTEAMIENTO LO HAYA EFECTUADO ANTE LA AUTORIDAD RESPONSABLE QUIEN LO OMITIÓ, SIN QUE CON ELLO SUSTITUYA A ÉSTA EN EL CUMPLIMIENTO DE SUS DEBERES CONSTITUCIONALES.²⁷⁴

²⁷⁰ Tesis (III Región) 5o. J/10 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Marzo de 2014, México.

²⁷¹ Tesis 1a. CCCLIX/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, diciembre de 2013, México.

²⁷² Tesis 2a./J. 123/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, décima época, t. I, Noviembre de 2014, México.

²⁷³ Tesis XXVII.3o. J/11 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Febrero de 2015, México.

²⁷⁴ Tesis IV.2o.A. J/8 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, diciembre de 2013, México.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. CUANDO LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO ADVIERTAN QUE EL RESPETO A LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE ACCESO A LA JUSTICIA, GARANTIA DE AUDIENCIA Y TUTELA JURISDICCIONAL SE SUPEDITÓ A REQUISITOS INNECESARIOS, EXCESIVOS, CARENTES DE RAZONABILIDAD O PROPORCIONALIDAD, EN EJERCICIO DE AQUEL, DEBEN ANALIZAR PREPONDERANTEMENTE TAL CIRCUNSTANCIA, AUN CUANDO NO EXISTA CONCEPTO DE VIOLACION O AGRAVIO AL RESPETO.²⁷⁵

*“El referido test de proporcionalidad ha sido utilizado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos para determinar la validez y legitimidad de las restricciones a los derechos humanos en diversos casos puestos a su consideración relativos a la suspensión de garantías en estados de excepción”.*²⁷⁶

AGRAVIOS. SUPUESTO EN EL QUE NO DEBEN CALIFICARSE DE INOPERANTES AUN CUANDO SE INVOQUEN COMO DISPOSICIONES LEGALES VIOLADAS POR LA AUTORIDAD DE AMPARO PRECEPTOR DE LA PROPIO CONSTITUCION FEDERAL O DE ALGUN TRATADO INTERNACIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.²⁷⁷

Resulta oportuno traer a colación, a manera de conclusión, la siguiente reflexión: *“un juzgador no puede ni debe ser un justiciero, su deber constitucional (artículo 17) es ser imparcial”.*²⁷⁸

²⁷⁵ Tesis VI.3o.(II Región) J/3 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Mayo de 2013, México.

²⁷⁶ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 158.

²⁷⁷ Tesis VI.2o.C.11 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Febrero de 2014, México.

²⁷⁸ Control de Convencionalidad ex officio... sospecho que algo anda mal... para los juzgadores y los justiciables, consultado en: <https://estudiosjuridicos-hert.com/2016/02/26/control-de-convencionalidad-ex-officio-sospecho-que-algo-anda-mal-para-los-juzgadores-y-los-justiciables/> en fecha 28 de marzo del 2016.

Para finalizar, actualmente existe una controversia relacionada con la posibilidad de inaplicar la jurisprudencia emitida por la SCJN, al ejercer el control de constitucionalidad o de convencionalidad, tema que ha generado diversas posiciones en el Tribunal Constitucional Mexicano, prevaleciendo por mayoría la estimación de que no es posible inaplicar la jurisprudencia. Sobre éste tema *“el ministro Cossío se pronunció en contra del proyecto por estimar que la jurisprudencia de la Corte si bien goza de una presunción de constitucionalidad, esta presunción es derrotable en el caso concreto”*.²⁷⁹

Así mismo precisa que *“negar la facultad de los jueces para inaplicar estos criterios sería continuar con la construcción de un sistema formalista y vertical de aplicación sistémica de normas, ello sin detenerse a pensar si éstas benefician o perjudican al justiciable”*.²⁸⁰

“La Corte promueva un discurso bajo el cual se puede inaplicar las consideraciones del legislador democrático, pero no un grupo de once jueces. O todavía más, considerar que la jurisprudencia es diferente a una norma y, por tanto, no le aplican los supuestos del control de convencionalidad”.²⁸¹

“Señala la Corte que si bien el control de convencionalidad no es irrestricto, pues está sujeto a presupuestos formales y materiales, sí debe ejercerse sin hacerlo depender de las manifestaciones o actos de las personas accionantes en cada caso concreto (naturaleza oficiosa)”.²⁸²

²⁷⁹ Hernandez Macías, Juan Luis, *El Juego de la Suprema Corte*, consultando en: (<http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx>), en fecha 28 de marzo del 2016.

²⁸⁰ *Ídem*.

²⁸¹ *Ídem*.

²⁸² Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>., el 28 de Marzo de 2016

II.8. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN BAJA CALIFORNIA. Verificar si el control de convencionalidad se encuentra previsto en la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California (CPEBC), así como las facultades que el Congreso del Estado detenta en relación al mismo.

La reforma de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) de fecha 10 de junio de 2011, señala como una obligación de todas las autoridades del país verificar si la norma interna a aplicar no contradice la normatividad internacional en materia de derechos humanos, y en caso de que no resultara ser coincidente, estableció la obligación de los legisladores nacionales de armonizar el orden interno.

El cumplimiento del mandato constitucional es un gran reto para las autoridades del país, sean legislativas o jurisdiccionales, pues exige que tengan un amplio conocimiento de los Tratados Internacionales (TI) suscritos por México, así como de las recomendaciones emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), así como la jurisprudencia generada en relación a los casos que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH) resuelve, lo que conlleva complicaciones técnicas que difíciles de compaginar, siendo necesaria la adaptación constante del sistema interno a la luz de la normatividad internacional y sus criterios interpretativos.

La justicia constitucional es un término que se utiliza exclusivamente para la protección de normas constitucionales, es decir, equipara el ideal de justicia con aquellas premisas mínimas o lineamientos básicos constitucionales que se encuentran señalados en el texto constitucional, así como sus interpretaciones²⁸³. La dimensión del término aludido nos contextualiza normalmente en la temática referente a la Constitución Federal, dado que en nuestra carta magna es donde se encuentran depositadas aquellas premisas básicas sobre las cuales deben descansar las leyes secundarias, aquella normatividad reglamentaria que el

²⁸³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 55.

constituyente permanente emite con la finalidad de que los lineamientos estatuidos en la constitución federal se instrumenten de forma debida.

Cuando nos adentramos en el estudio de la justicia constitucional local, es difícil analizarla desde una óptica enfocada a las entidades federativas, pues el régimen local a su vez deriva también de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuando en sus artículos 115, 116, 117, 118, 119, 120 y 124, la que establece las disposiciones sobre las cuales los estados se organizarán, así como señalan prohibiciones y competencias exclusivas de la federación. Aunado a lo anterior, el numeral 133 de la constitución federal expresa literalmente que en caso de que existan en las constituciones locales de las Entidades Federativas, o en sus leyes estatales, disposiciones contrarias a la Constitución Federal, los jueces de los Estados deberán ceñirse a la norma suprema federal, por lo que el campo de acción de las Entidades Federativas se encuentra limitada a la Federación²⁸⁴.

Es por ello que el análisis de la justicia constitucional local en ocasiones podría parecer ocioso, ante las notables limitaciones a la idea de “soberanía estatal”, sin embargo, bajo la óptica de colaboración conjunta, de distribución de competencias y bajo el principio de autorregulación normativa de los Estados (en la esfera de las competencias que la Constitución Federal les otorga), podemos obtener un campo de más o menos objetivo de estudio.

De esa manera, la justicia constitucional local encuentra perfecta cabida como un problema digno de estudiarse, pues el reto sería que las constituciones locales fueran armónicas con la federal, señalando los principios básicos contenidos en la norma, refrendándolos, aunado a que aparentemente resulta posible la ampliación de dichos principios, con base en lo establecido por el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Derechos Humanos, integrando así un sistema de normatividad local autosuficiente para enfrentar los retos que el Derecho presenta de manera cotidiana.

²⁸⁴ Artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, obtenido del sitio de internet <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm> con fecha 18 de octubre de 2016.

II.8.1. Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California

La Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California fue publicada en el Periódico Oficial del Estado de Baja California con fecha 16 de agosto de 1953. Está integrada por 113 artículos²⁸⁵, habiendo sido reformada o adicionada en 126 ocasiones. La última modificación a su texto fue realizada mediante Decreto número 289, publicado en el Periódico Oficial del Estado de Baja California el 12 de junio de 2015.

Respecto a la protección a los Derechos Humanos de las personas que habitan en el Estado, el artículo 7 de la constitución local expresa que *“el Estado de Baja California acata plenamente y asegura a todos sus habitantes los derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como las garantías para su protección”,* así como *“los demás derechos que reconoce ésta Constitución, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ”.*

De lo anterior se desprende que la Constitución Local se encuentra cumpliendo cabalmente con la obligación de armonizar su texto en relación a la Constitución Federal y los Tratados Internacionales en los que México es parte. Esto quiere decir que la norma suprema estatal expresa textualmente que su texto encontrará estrecha relación con el contenido de las normas generales e internacionales, sin embargo, de algunos de sus numerales se obtienen claras confrontaciones que resultan ser contrarias o van más allá de la propia CPEUM y los TI referidos.

Un ejemplo de lo anterior es el propio artículo 7 de la CPEBC, el cual continua expresando que *“esta norma fundamental tutela el derecho a la vida, desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la*

²⁸⁵ Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California, obtenido del sitio de internet http://www.congresobc.gob.mx/Parlamentarias/TomosPDF/Leyes/TOMO_I/Constbc_07NOV2016.pdf con fecha 29 de noviembre de 2016.

Ley y se le reputa como nacido para todos los efectos legales correspondientes, hasta su muerte natural o no inducida”, situación que no fue prevista por el legislador federal, al no encontrarse en la CPEUM; o cuando señala en su texto que *“el Estado reconoce y protege la Institución del Matrimonio como un derecho de la sociedad orientado a garantizar y salvaguardar la perpetuación de la especie y ayuda mutua entre los cónyuges, satisfaciéndose este solamente, mediante la unión de un hombre con una mujer”*, lo cual refleja una clara discriminación a los derechos humanos de las personas por motivo de sus preferencias sexuales, como lo prevé el quinto párrafo del artículo 1º integrante de la CPEUM.

En cuanto a la amplitud que reconoce la CPEBC en relación al Derecho a la Vida, en la que se establece la obligación del Estado a garantizar *“el Derecho a la vida, desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la Ley y se le reputa como nacido para todos los efectos legales correspondientes, hasta su muerte natural o no inducida”*, podemos señalar que resulta contrario a lo establecido por el propio artículo 1º de la CPEUM, pues de su primer párrafo se desprende un esquema equitativo de derechos, en donde no existen derechos humanos preferentes o en escalafón, por lo que al otorgar la CPEBC una protección preferente al derecho a la vida genera ponerla por encima de otros derechos.

En relación a lo anterior, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) interpuso una acción de inconstitucionalidad en contra de una adición realizada por el Congreso del Estado de Veracruz, al haber ingresado a su texto constitucional una manifestación prácticamente idéntica a la señalada en la CPEBC, tomando como base la resolución emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la acción de inconstitucionalidad número 75/2015, promovida por la Procuradora General de la República el 26 de agosto del año 2015, en la que se resolvió medularmente que:

“... no corresponde a Legislaturas de los Estados reglamentarlo, matizarlo o de cualquier forma referirse a él (protección de derechos humanos), no solamente porque carecen de competencia para ello, sino porque, de

permitirse esa regulación podría generar un esquema diferenciado y múltiple en cada una de las entidades federativas, lo que lejos de coadyuvar a la generación de criterios uniformes y homogéneos en materia de la protección de derechos humanos en el Estado mexicano, se traduciría en el detrimento de tales derechos en perjuicio de las personas²⁸⁶”.

Con base en lo anterior, resulta claro que los poderes legislativos de los Estados tienen la obligación de armonizar el contenido de la normatividad interna con la CPEUM y los TI en los que México es parte, sin embargo, esta función es mucho más complicada de lo que parece, pues existen estados que se han aventurado (o adelantado) a reglamentar el contenido de normas generales, cuya reglamentación corresponde en primer término al Congreso de la Unión, por lo que debe esperarse a la emisión de la norma reglamentaria de una principalista contenida en la CPEUM para después intentar armonizar el contenido de la normatividad estatal. Es por ello que la Suprema Corte de Justicia de la Nación a resuelto invalidar el contenido de artículos integrantes de las constituciones locales de los Estados, por ejemplo al resolver la acción de inconstitucionalidad número 56/2016, promovida por la Procuradora General de la República con fecha 11 de julio de 2016, resolviéndose medularmente que:

“... la sola emisión de estas modificaciones al orden jurídico del Estado de Veracruz va en contra de la pretensión de la reforma constitucional para crear un sistema homogéneo y coordinado en todo el país, dado que fueron emitidas sin posibilidad de conocer las bases a las cuales debía adecuarse el sistema para lograr estos objetivos²⁸⁷”.

²⁸⁶ Diario Oficial de la Federación, sentencia dictada por el Tribunal Pleno en la Acción de Inconstitucionalidad 75/2015, promovida por la Procuradora General de la República, obtenido del sitio de internet http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5452722&fecha=15/09/2016 con fecha 19 de octubre de 2016, pág. 63.

²⁸⁷ Diario Oficial de la Federación, sentencia dictada por el Tribunal Pleno en la Acción de Inconstitucionalidad 56/2016, promovida por la Procuradora General de la República, obtenido del sitio de internet

II.8.2. Medios de Control de Constitucionalidad en el Estado de Baja California

Dentro del capítulo II de la Constitución Política del Estado de Baja California encontramos distribución de competencias relativas al Poder Judicial Estatal, desprendiéndose que se integra por tres órganos:

- a) Tribunal Superior de Justicia,
- b) Tribunal de Justicia Electoral
- c) Juzgados de Primera Instancia
- d) Juzgados de Paz
- e) Jurados

De lo anterior se desprende que no existe en Baja California ninguna autoridad específica que tenga competencia para conocer de temas relacionados con la justicia constitucional local, al no existir Salas Constitucionales u órganos similares o, incluso, facultades o responsabilidades que la propia constitución señale.

En otros Estados del país, por ejemplo en Veracruz existe una amplia normatividad en relación a los temas de justicia constitucional, así como mecanismos para garantizar el cumplimiento de sus fines constitucionales. En el artículo 56 de la Constitución Política del Estado de Veracruz, establece las atribuciones que el Poder Judicial del Estado tiene, teniendo relación directa con el tema de justicia constitucional local las siguientes:

- Garantizar la supremacía y control de esta Constitución mediante su interpretación y anular las leyes o decretos contrarios a ella, y;
- Proteger y salvaguardar los derechos humanos que el pueblo de Veracruz se reserve, mediante el juicio de protección correspondiente;

Por su parte, el artículo 57 de la constitución local establece que el Tribunal Superior der Justicia funcionará en Pleno y en Salas, nombrándose un Magistrado Presidente que no integrará ninguna de las Salas, quien presidirá el Pleno del Tribunal, integrado por los presidentes de cada una de sus Salas. Actualmente existen 7 Salas comunes, más una Sala Constitucional, integrada por 3 magistrados.

La denominada “Sala Constitucional” es la institución que detenta las atribuciones específicas aquí señaladas, precisadas en el artículo 56 fracciones I y II de la constitución local veracruzana, lo cual está posibilitada para realizar mediante la utilización de los siguientes medios de control de constitucionalidad:

- a) Juicio de protección de derechos humanos, por actos o normas de carácter general que conculquen derechos humanos que el pueblo de Veracruz se reserve, provenientes del Congreso del Estado, Gobernador del Estado o de los titulares de las dependencias o entidades de la administración pública estatal, municipal y de los organismos autónomos de Estado.
- b) Controversias constitucionales (solo sustancia los procedimientos).
- c) Acciones de inconstitucionalidad (solo sustancia los procedimientos).
- d) Acciones por omisión legislativa (solo sustancia los procedimientos).
- e) Respuesta a peticiones formuladas por los demás tribunales y jueces del Estado, cuando tengan duda sobre la constitucionalidad o aplicación de una ley local.

En el caso de las controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad, acción por omisión legislativa, el Pleno del Tribunal Superior de Justicia será el encargado de resolver, previa sustanciación del procedimiento llevado a cabo ante la Sala Constitucional.

El artículo 65 de la Constitución Política del Estado de Veracruz señala la competencia del Pleno del Tribunal Superior de Justicia, precisando la forma en cómo se integran los medios de control constitucionales siguientes:

I. De las controversias constitucionales que surjan entre:

- a) Dos o más municipios;*
- b) Uno o más municipios y el Poder Ejecutivo o el Legislativo; y*
- c) El Poder Ejecutivo y el Legislativo.*

Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de los Poderes Ejecutivo, Legislativo, o de los municipios, y la resolución del Pleno del Tribunal Superior de Justicia las declare inconstitucionales, ésta tendrá efectos generales cuando hubiere sido aprobada por las dos terceras partes de sus miembros, y surtirá efectos a partir de su publicación en la Gaceta Oficial del Estado.

II. De las acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes o decretos que se consideren contrarios a esta Constitución, y que se ejerciten dentro de los treinta días siguientes a su promulgación y publicación por:

- a) El Gobernador del Estado; o*
- b) Cuando menos la tercera parte de los miembros del Congreso.*

Las resoluciones dictadas tendrán efectos generales cuando hubieren sido aprobadas por las dos terceras partes de los miembros del pleno del Tribunal Superior de Justicia, y surtirán efectos a partir de su publicación en la Gaceta Oficial del Estado, sin poder aplicarse retroactivamente excepto cuando se trate de asuntos del orden penal y en beneficio del inculcado.

III. De las acciones por omisión legislativa, cuando se considere que el Congreso no ha aprobado alguna ley o decreto y que dicha omisión afecte el debido cumplimiento de esta Constitución, que interponga:

- a) El Gobernador del Estado; o
- b) Cuando menos la tercera parte de los ayuntamientos.

La omisión legislativa surtirá sus efectos a partir de su publicación en la Gaceta Oficial del Estado. En dicha resolución se determinará un plazo que comprenda dos períodos de sesiones ordinarias del Congreso del Estado, para que éste expida la ley o decreto de que se trate la omisión. Si transcurrido este plazo no se atiende la resolución, el Tribunal Superior de Justicia dictará las bases a que deban sujetarse las autoridades, en tanto se expide dicha ley o decreto.

Como hemos mencionado, la Sala Constitucional integrante del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Veracruz es la encargada de “conocer y resolver, en los términos de la ley respectiva, del juicio de protección de derechos humanos por actos o normas de carácter general”²⁸⁸, siempre que los vulneren, sean cometidos por el Congreso del Estado, el Gobernador u otras autoridades estatales.

El propio texto constitucional se desprende la necesidad de que el contenido de este medio de control constitucional sea desarrollado en una ley reglamentaria, la cual fue promulgada el 5 de julio del año 2002, a la que se le denomina “Ley del Juicio de Protección de Derechos Humanos del Estado de Veracruz-Llave”, especificándose en su artículo 1º que su emisión se sustenta en los artículos 56, fracción II y 64 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Veracruz-Llave, teniendo como objeto “salvaguardar y, en su caso, reparar, mediante el juicio de protección, los derechos reconocidos u otorgados por dicha Constitución, así

²⁸⁸ Artículo 64 de la Constitución Política del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, obtenido del sitio de internet [http://www.legisver.gob.mx/leyes/ConstitucionPDF/CONSTITUCION POLITICA 13 10 16 .pdf](http://www.legisver.gob.mx/leyes/ConstitucionPDF/CONSTITUCION_POLITICA_13_10_16.pdf) con fecha 20 de octubre de 2016.

*como los que se reserve el pueblo veracruzano en ejercicio de su autonomía política*²⁸⁹.

Este juicio de protección de derechos humanos guarda evidente similitud con el juicio de amparo federal, previsto en los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuya ordenamiento reglamentario es la Ley de Amparo, vigente a partir del mes de abril del año 2013, específicamente en relación al trámite que se efectuará ante un tribunal especial, en el que existe una etapa de instrucción prácticamente idéntica a la del juicio de amparo, así como también se busca proteger los derechos humanos de las personas, tomando en consideración que incluso la propia ley reglamentaria estatal señala que este procedimiento es improcedente contra actos violatorios de las garantías individuales contenidas en la Constitución Federal²⁹⁰.

La Ley del Juicio de Protección de Derechos Humanos del Estado de Veracruz-Llave únicamente ha sido reformada en 3 ocasiones, con fechas 28 de agosto de 2006, 13 de agosto de 2014 y 4 de mayo de 2016, que en términos generales han precisado algunos casos especiales que se traducen a cambios de carácter procesal en la tramitación del juicio de protección de derechos veracruzano, por ejemplo se adicionó al artículo 10 de la ley en cita que cuando se trate de violaciones graves a los derechos humanos, el término para promover el juicio de protección será de 60 días hábiles contados a partir de que se tenga conocimiento del acto que causa el agravio o, en caso de delitos de lesa humanidad, se determinó en la ley reglamentaria que el término para interponer el juicio de protección es imprescriptible. Las reformas y adiciones realizadas con fecha 13 de agosto de 2014 medularmente hacen referencia a las causales de

²⁸⁹ Artículo 1º de la Ley del Juicio de Protección de Derechos Humanos del Estado de Veracruz-Llave, obtenido del sitio de internet <https://www.scjn.gob.mx/normativa/Veracruz/LJPDH-EDO-VERACRUZ.pdf> con fecha 18 de octubre de 2016.

²⁹⁰ Artículo 30 de la Ley del Juicio de Protección de Derechos Humanos del Estado de Veracruz-Llave, obtenido del sitio de internet <https://www.scjn.gob.mx/normativa/Veracruz/LJPDH-EDO-VERACRUZ.pdf> con fecha 18 de octubre de 2016.

improcedencia del juicio de protección de derechos humanos, previstas en el artículo 30 de la ley reglamentaria, precisando casos en los que será improcedente y por ende deberá sobreseerse el juicio referido, en tratándose de actos de naturaleza fiscal, administrativa, laboral o seguridad social, o incluso cualquier procedimiento que se encuentre pendiente de resolución ante la autoridad que causa el agravio.

II.8.3. Sentencias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que resolvieron las Acciones de Inconstitucionalidad número 75/2015 Y 56/2016

La actividad jurisdiccional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es una fuente indispensable para cualquier estudio jurídico, por lo que procederemos a adentrarnos al análisis de dos de sus resoluciones, las cuales son aplicables concretamente al caso en estudio. La primera de ellas, en relación al artículo 52, segundo párrafo de la Constitución Política del Estado de Jalisco, que en términos generales se refiere a las facultades con que cuentan las Entidades Federativas para legislar en materia de protección de derechos humanos, en la que hace referencia a las restricciones que los Estados enfrentan y las consecuencias que la actividad legislativa estatal puede causar al orden jurídico nacional. La segunda, referente a los decretos 880, 881, 882, 883, 887 y 892 que adicionan y reforman diversas disposiciones integrantes de la Constitución Política del Estado de Veracruz-Llave, relacionados con el otorgamiento de facultades al Congreso del Estado para legislar localmente en materia de anticorrupción, creación de órganos para de fiscalización y combate a la corrupción, así como el señalamiento de atribuciones y competencias para dichos órganos y, por consecuencia, la reforma y adición a las leyes reglamentarias de las disposiciones constitucionales reformadas, cuya finalidad consistió en analizar si el Congreso del Estado invadió la esfera de competencias al legislar sobre temas en apariencia exclusivos para la federación.

- a) Acción de Inconstitucionalidad número 75/2015, promovida por la Procuradora General de la República (Estado de Jalisco)

Con fecha 26 de agosto de 2015, la Procuradora General de la República presentó ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación una acción de inconstitucionalidad, solicitando la invalidez del artículo 52, fracción II de la Constitución Política del Estado de Jalisco, el cual señala que *“Los tribunales garantizarán el control de convencionalidad de los derechos humanos en todas sus actuaciones, favoreciendo siempre éste sobre las leyes federales o estatales salvo en caso de que existan restricciones constitucionales o jurisprudencia que manifieste lo contrario”*²⁹¹.

La procuradora expresa que este artículo representa una violación al debido ejercicio del control difuso de la Constitución Federal y al principio de interpretación más favorable a la persona, así mismo violenta el artículo 1º constitucional al señalar que “salvo que existan restricciones constitucionales”, lo cual señala no debe de estar en el orden jurídico mexicano, así como también señaló que violenta el principio de seguridad jurídica.

La SCJN determinó medularmente que:

“... no corresponde a Legislaturas de los Estados reglamentarlo, matizarlo o de cualquier forma referirse a él (protección de derechos humanos), no solamente porque carecen de competencia para ello, sino porque, de permitirse esa regulación podría generar un esquema diferenciado y múltiple en cada una de las entidades federativas, lo que lejos de coadyuvar a la

²⁹¹ Artículo 52, párrafo segundo de la Constitución Política del Estado de Jalisco, obtenido del [sitio de internet https://www.google.com.mx/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKewjt7-mT8erPAhXnCcaKHUaZDNgQFggdMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.zapopan.gob.mx%2Fwp-content%2Fuploads%2F2011%2F05%2FConstituci%25C3%25B3n-Pol%25C3%25ADtica-del-Estado-de-Jalisco.doc&usq=AFQjCNEV9GB8wICjYjovrAVxKhJIOBtJzg](https://www.google.com.mx/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKewjt7-mT8erPAhXnCcaKHUaZDNgQFggdMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.zapopan.gob.mx%2Fwp-content%2Fuploads%2F2011%2F05%2FConstituci%25C3%25B3n-Pol%25C3%25ADtica-del-Estado-de-Jalisco.doc&usq=AFQjCNEV9GB8wICjYjovrAVxKhJIOBtJzg) con fecha 20 de octubre de 2016.

generación de criterios uniformes y homogéneos en materia de la protección de derechos humanos en el Estado mexicano, se traduciría en el detrimento de tales derechos en perjuicio de las personas²⁹²”

- b) Acción de Inconstitucionalidad número 56/2016, promovida por la Procuradora General de la República (Estado de Veracruz)

Con fecha 11 de julio de 2016, la Procuradora General de la República presentó ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación una acción de inconstitucionalidad, cuya finalidad consistió en analizar si el Congreso del Estado invadió la esfera de competencias al legislar sobre temas en apariencia exclusivos para la federación, como lo es el sistema anticorrupción.

Medularmente, la sentencia emitida por la SCJN establece que el Congreso del Estado de Veracruz no debió legislar en materia de anticorrupción, en virtud de que aún no se encontraban vigentes la leyes generales reglamentarias federales para la distribución de competencias, por lo que la sola promulgación de la legislación estatal vulnera a la Constitución Federal, es decir, debió esperar a que se legislara en materia federal y se estableciera el sistema nacional anticorrupción, para estar en posibilidades de adecuar su normatividad estatal con base en la legislación general.

Como conclusión, señala la SCJN que *“la sola emisión de estas modificaciones al orden jurídico del Estado de Veracruz va en contra de la pretensión de la reforma constitucional para crear un sistema homogéneo y coordinado en todo el país, dado que fueron emitidas sin posibilidad de*

²⁹² Diario Oficial de la Federación, sentencia dictada por el Tribunal Pleno en la Acción de Inconstitucionalidad 75/2015, promovida por la Procuradora General de la República, obtenido del sitio de internet http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5452722&fecha=15/09/2016 con fecha 19 de octubre de 2016, pág. 63.

*conocer las bases a las cuales debía adecuarse el sistema para lograr estos objetivos*²⁹³.

Para finalizar, actualmente se encuentra en trámite la Acción de Inconstitucionalidad número 85/2016²⁹⁴, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, relativa la reforma constitucional del artículo 4º, en el que se establece la obligación del Estado veracruzano a garantizar “*el Derecho a la vida del ser humano, desde el momento de la concepción hasta la muerte natural, como valor primordial que sustenta el ejercicio de los demás derechos*”, bajo el argumento de que contradice los artículos 1, 124 y 133 de la Constitución Federal, en relación a la jerarquía normativa constitucional, en el sentido de que las constituciones estatales deben armonizar con la federal, por lo que el sustentar que la vida es un valor primordial y base de los demás derechos le otorga un rango privilegiado, encima de otros derechos humanos, que bajo la óptica de la interdependencia, jerarquizar vulnera al resto de los derechos²⁹⁵.

II.8.4. Criterios jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

En el mes de noviembre de 2007, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Séptimo Circuito emitió la tesis jurisprudencial VII.2o.A.22 K, que al rubro indica “SENTENCIAS DICTADAS POR LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE VERACRUZ. LOS TRIBUNALES DE AMPARO CARECEN DE COMPETENCIA PARA CONOCER DE LA IMPUGNACIÓN DE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR AQUÉLLA AL

²⁹³ Diario Oficial de la Federación, sentencia dictada por el Tribunal Pleno en la Acción de Inconstitucionalidad 56/2016, promovida por la Procuradora General de la República, obtenido del sitio de internet <file:///C:/Users/Guillermo/Desktop/EXPO%20VERACRUZ/DOF%20-ACCION%20INCONST%2056%20%20%20%202016%20VERACRUZ.pdf> con fecha 19 de octubre de 2016.

²⁹⁴ Acciones de Inconstitucionalidad, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, obtenido del sitio de internet http://www.cndh.org.mx/Acciones_Inconstitucionalidad con fecha 19 de octubre de 2016.

²⁹⁵ Salazar Ugarte, Pedro, *CNDH Vs Veracruz*, obtenido del sitio de internet <http://www.eluniversal.com.mx/entrada-de-opinion/articulo/pedro-salazar-ugarte/nacion/2016/10/6/cndh-vs-veracruz> con fecha 19 de octubre de 2016.

RESOLVER EL JUICIO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS PREVISTO EN LA CONSTITUCIÓN DE DICHA ENTIDAD FEDERATIVA”, la cual expresa lo siguiente:

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado jurisprudencialmente que en el Estado mexicano existen cinco órdenes jurídicos, a saber: el constitucional, el federal, el local o estatal, el del Distrito Federal y el municipal. En cuanto al ámbito estatal se ha desarrollado un fenómeno singular en algunas entidades federativas, como Veracruz, en el sentido de que cuentan con una Sala Constitucional encargada exclusivamente del control de la constitucionalidad local; a ese orden jurídico estatal se le ha denominado teóricamente: Constitucionalismo local. Así, entre los diversos mecanismos jurídicos de control constitucional local en el Estado de Veracruz se encuentra el juicio de protección de derechos humanos, regulado en los artículos 4, 56, fracciones I y II, y 64, fracción I, de su Constitución Política; preceptos que han sido interpretados por el citado Tribunal Pleno en el sentido de que la competencia que la Constitución Local otorga a la Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia de dicho Estado se circunscribe a conocer y resolver el mencionado juicio de protección de derechos humanos, pero únicamente por cuanto hace a la salvaguarda de los previstos en la Constitución Local. Derivado de esa premisa, estableció una diferencia sustancial entre aquel juicio y el de amparo, consistente en que el primero se limita sólo a proteger derechos humanos que la Constitución de la entidad federativa reserva a sus gobernados, mientras que el juicio de amparo, tutelado en los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comprende la protección de garantías individuales establecidas en el Pacto Federal. Acorde con lo anterior, en las sentencias dictadas por la Sala Constitucional mencionada al conocer del juicio de protección de derechos humanos, el tema de fondo no lo constituye la violación a garantías individuales, sino la relacionada con los derechos humanos previstos en la

citada Constitución Local; por ende, los tribunales de amparo carecen de competencia para conocer de la impugnación de dichas sentencias, sin que ello implique una denegación de justicia, pues se trata del reconocimiento y respeto a la autonomía de la Sala Constitucional mencionada para realizar sus funciones como órgano encargado del control de la constitucionalidad local, específicamente en materia de violación a derechos humanos²⁹⁶.

La tesis anteriormente transcrita expresaba que no eran susceptibles de interposición de juicio de amparo aquellas resoluciones que se dictaran por las Salas Constitucionales de las Entidades Federativas, en razón a que al conocer las Salas de juicios de protección de derechos humanos, el tema de fondo no lo constituye la violación a garantías individuales, sino la relacionada con los derechos humanos previstos en la citada Constitución Local, es decir, excluía la procedencia del amparo en razón a que la Sala únicamente era competente para analizar la violación de derechos humanos contenidos en la Constitución Estatal. Dicho criterio fue superado por contradicción.

Actualmente, impera la jurisprudencia identificada como P./J. 68/2010, emitida por el Pleno de la SCJN en el mes de agosto de 2010, cuyo rubro es “AMPARO DIRECTO. PROCEDE CONTRA LAS SENTENCIAS DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE VERACRUZ, EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, SALVO TRATÁNDOSE DE CUESTIONES ELECTORALES²⁹⁷”, la cual señala que:

²⁹⁶ Semanario Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, obtenido del [sitio de internet](http://sif.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e10000000000&Apndice=1000000000000&Expresion=170900&Dominio=Rubro,Texto&TA_TJ=2&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=1&Epp=20&Desde=-100&Hasta=-100&Index=0&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&ID=170900&Hit=1&IDs=170900&tipoTesis=&Semanario=0&tabla=&Referencia=&Tema=) con fecha 19 de octubre de 2016.

²⁹⁷ Semanario Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, obtenido del [sitio de internet](http://sif.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e10000000000&Apndice=1000000000000&Expresion=164177&Dominio=Rubro,Texto&TA_TJ=2&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=1&Epp=20&Desde=-100&Hasta=-100&Index=0&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&ID=164177&Hit=1&IDs=164177&tipoTesis=&Semanario=0&tabla=&Referencia=&Tema=)

De los artículos 107, fracciones III y V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 158 de la Ley de Amparo, se advierte que el juicio de amparo directo procede contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que ponen fin al juicio, dictados por tribunales judiciales, administrativos o del trabajo que pertenezcan a cualquier orden jurídico parcial -federal, local, del Distrito Federal o municipal-, ya que estos tribunales derivan del orden jurídico constitucional y, por ende, se encuentran subordinados a él. En consecuencia, el juicio de garantías en la vía directa procede contra las sentencias dictadas en un juicio de protección de derechos humanos por la Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Veracruz por tratarse de un tribunal judicial, lo que se corrobora desde una perspectiva formal por lo previsto en los artículos 56 y 64, fracción I, de la Constitución Política de dicha entidad; máxime, que si bien el federalismo constitucional autoriza que las constituciones locales amplíen el nivel de protección de los derechos humanos, lo cual implica la posibilidad de que no exista coincidencia entre lo previsto en la Constitución General y las constituciones locales sobre ese aspecto, lo cierto es que las sentencias locales en materia de derechos humanos no podrían válidamente afectar el contenido esencial de las garantías individuales reconocidas en la Ley Fundamental, pues el orden jurídico local está supeditado al constitucional, lo que busca garantizarse tratándose de esos fallos a través del juicio de amparo directo. Por ello, los Tribunales Colegiados de Circuito, lejos de actuar como jueces del orden jurídico federal, funcionan como jueces de la Constitución General de la República en ese supuesto, salvo la materia electoral, la cual está sujeta a un sistema de regularidad constitucional especializado.

CAPÍTULO III

DERECHO COMPARADO RELATIVO A LA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN LOS PROCESOS JURISDICCIONALES

III.1. EL DERECHO COMPARADO COMO HERRAMIENTA DE ANÁLISIS. Confrontar sistemas normativos o instituciones de diferentes sistemas jurídicos de diversos países mediante el análisis de los conceptos que integran la ciencia comparativa. Conocer la forma en cómo se debe utilizar esta herramienta (que se estima de gran utilidad para el desarrollo de los cuerpos normativos integrantes de un país) nos permitirá adentrarnos en la naturaleza de dichas instituciones.

Ante el objetivo trazado, resulta necesario definir el alcance y propósito que éste método nos proporciona, dado que mediante el análisis comparativo de instituciones jurídicas de diversos países o, incluso, de dos sistemas jurídicos completos provenientes de distintas naciones, podemos lograr obtener un verdadero fortalecimiento de la norma interna, sin dejar de lado el estudio de factibilidad en la aplicación de una u otra institución, acorde a la forma de gobierno del que proviene dicha comparativa.

Específicamente hablando de control de convencionalidad e interpretación de normas, encontramos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tras su reforma de 10 de junio de 2011 en materia de derechos humanos, acogió un tinte neoconstitucionalista, basado en las teorías de interpretación sostenidas por Ronald Dworkin, cuya máxima referencia es la crítica que efectúa a las teorías de positivismo jurídico, principalmente a la sostenida por Hebert Lionel Adolphus Hart²⁹⁸; sin embargo, cabe recordar que en México ha imperado el sistema positivista de manera primordial, por lo que pareciera que al aplicar la tesis neoconstitucional a nuestro derecho en casos prácticos podría rebasar los principios sobre los cuales descansa nuestro sistema jurídico. Debemos

²⁹⁸ Rojas Amandi, Víctor Manuel, *El concepto de derecho de Ronald Dworkin*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/246/art/art16.pdf>, Última consulta: 27 de noviembre de 2015, p. 356.

recordar además que la evolución de la teoría sostenida por Dworkin tiene como referente el análisis de la aplicación del derecho en los Estados Unidos de Norteamérica, derivada principalmente de la *praxis* judicial de su Corte Suprema²⁹⁹, en la resolución de los denominados “*hard cases*”, proponiendo que todo asunto debe ser resuelto por los jueces, exista o no exista antecedente o ley que señale las métricas o la forma de aplicación del derecho a casos específicos.

Sobre este tema, la teoría de Dworkin descansa en bases muy sólidas al aplicarse en asuntos que se ventilan en los sistemas jurídicos del *common law*, pues se basa principalmente en un sistema de precedentes (juicios resueltos de manera previa por otros jueces), los cuales sirven de fundamento para la resolución de futuros conflictos jurídicos. Esto prácticamente obliga a los jueces norteamericanos a resolver cualquier situación que les sea presentada como juicio, utilizando cuestiones extrajurídicas inclusive, pues la validez del derecho no se relaciona directamente con su vigencia y su proceso de creación, sino con la facultad propia de resolver los conflictos que les son expuestos con fines sociales, sin sujetarse solamente a un conjunto de reglas previamente establecido al caso concreto.³⁰⁰

En nuestro país, el mayor acercamiento a la forma expuesta de aplicación del derecho es la interpretación que de las normas se efectúa por medio de la jurisprudencia que emite la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en base a los juicios que son resueltos por jueces comunes, criterios que se basan en normatividad existente, pues versan sobre lo que el legislador “quiso decir” al elaborar una norma, por lo que bajo este sistema es difícil efectuar interpretación de algo que “no existe”. La base de precedentes en México puede funcionar como un criterio orientador para el juez resolutor, sin embargo carece de eficacia.

De ninguna manera se busca calificar de equivocada o acertada la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 en materia de derechos humanos, pues finalmente ha pasado a ser parte de nuestra carta magna, sin embargo lo que es objeto de análisis para la presente investigación es la forma en cómo se aplica o

²⁹⁹ *Ibidem*, p. 355.

³⁰⁰ *Ibidem*, p. 356.

debe aplicarse el control de convencionalidad por los jueces comunes y, en general, por los jueces que ejercen el control concentrado de la constitución en México tratándose de interpretación y aplicación de los tratados internacionales suscritos por nuestro país³⁰¹, cuyas interpretaciones podrían en ocasiones calificarse de excesivas al “ir más allá” de lo que la propia convención internacional expresa en su texto, realizando incluso una “interpretación” del tratado, una “interpretación” de lo que el mismo “no señala”, y una ausencia de análisis de la norma mexicana, para identificar la forma de aplicación del derecho internacional.

También resulta importante resaltar que la educación que recibe el juzgador mexicano, a diferencia del norteamericano o el inglés, se refleja en el estudio del derecho vigente, siendo la función del juzgador la aplicación de la norma estudiada al caso concreto que se le presente como juicio, por lo que al aplicar el control de convencionalidad e interpretar tratados internacionales ante la ausencia de normatividad vigente puede generar la excesiva o defectuosa resolución de controversias.

Otro punto de vital importancia en relación a la aplicación práctica de la reforma referida se constituye al aplicarse el control convencional por los juzgadores de manera “oficiosa”, lo cual se traduce a violentar derechos procesales de las partes en el ámbito del derecho privado, pues la no haberse constituido como defensa procesal o excepción³⁰² la aplicación de un tratado internacional (o debatir sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una norma), trae como consecuencia que incluso podamos violentar el principio de igualdad procesal de

³⁰¹ La Suprema Corte de Justicia de la Nación en la obra denominada “*El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México*”, expresa que “el papel a desempeñar por los jueces nacionales toma gran relevancia al convertirse en garantes de la Constitución y de los tratados internacionales de derechos humanos, de ahí que, ahora más que nunca, estamos convencidos sobre la necesidad de reafirmar los principios de independencia, imparcialidad y profesionalismo en ellos, para así mantener la confianza en el sistema judicial.”

³⁰² Excepción es la que se opone “[...] frente a los hechos constitutivos invocados por el actor como causa de su pretensión, el demandado opone hechos extintivos, impeditivos o modificativos de los primeros.”. José Ovalle Favela, *Derecho Procesal Civil*, México, Oxford, 2005, p. 98.

las partes³⁰³ y el principio dispositivo que rige en los asuntos civiles y mercantiles, específicamente. El principio dispositivo puede definirse como

“[...] el principio de libertad de estipulaciones, llamado también de la autonomía de la voluntad, el cual generalmente rige las normas del derecho privado, influye en el proceso destinado a la aplicación de dichas normas y se traduce en el principio dispositivo. Así, en el proceso civil y el proceso mercantil, a través de los cuales se aplican las normas de los derechos civil y mercantil –en ambos casos de naturaleza privada-, tienen como característica fundamental estar regidos por el principio dispositivo.”³⁰⁴

De lo anterior podemos concluir que a efecto de estar en posibilidades de identificar hasta qué punto el juez mexicano puede efectuar un trabajo de interpretación cercano al juez norteamericano, debemos entender los alcances de la ciencia comparativa, analizando sus conceptos, metodología y revisión de resultados.

Así mismo, al juez nacional actualmente se le exige, como lo precisamos en el capítulo anterior, que realice una interpretación conforme, buscando salvar el contenido de la norma sospechosa y posiblemente contraria constitucional y convencionalmente, innovación jurídica que es desconocida por los resolutores, la cual no existía en nuestro sistema jurídico, la que conlleva un gran reto. *“La interpretación conforme ha sido constituida precisamente por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, incluso, ésta última ha recurrido a la jurisprudencia internacional*

³⁰³ El autor José Ovalle Favela expone en su obra denominada *“Derecho Procesal Civil”* que la igualdad procesal “implica la igualdad de oportunidades procesales para las partes, tiene como punto de partida la afirmación de que todos los individuos deben ser tratados como iguales ante la ley y en el proceso. Este principio de igualdad fue cuestionado a finales del siglo XIX por quienes sostienen que en una sociedad caracterizada por las desigualdades sociales y económicas, dicho principio no era una garantía de justicia, sino una ratificación jurídica de las desigualdades.”

³⁰⁴ Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo...*, cit., pp. 19-23.

*europea para la interpretación de los dispositivos de la Convención Americana. (Caballero Ochoa, José L.)”.*³⁰⁵

III.1.1. Macrocomparación y microcomparación. Identificar los conceptos de macrocomparación y microcomparación para determinar qué tipo de estudio se efectuará en nuestra investigación. Reconocer las formas de realizar el estudio de derecho comparado nos permitirá utilizar adecuadamente las herramientas que nos proporciona esta ciencia.

Existen dos formas de realizar estudios de derecho comparado, mismas que se delimitan una con la otra, de acuerdo a lo que se pretende comparar. “La comparación del espíritu y el estilo de diferentes sistemas legales, los métodos de reflexión y los procedimientos que se emplean se engloban en ocasiones con el nombre de *macrocomparación*³⁰⁶”. Por su parte, la denominada *microcomparación* es el análisis comparado de temas en específico, de casos o problemas reales que sirven de parámetro para la resolución de otros afines, atendiendo situaciones que se presentan en la actualidad.

En este orden de ideas, es importante aclarar que el derecho comparado no representa solo el análisis de dos instituciones afines pertenecientes a diversos países, o dos sistemas jurídicos completos, sino que esta herramienta nos proporciona un verdadero método para que el estudio se considere propicio, exigiendo “*que el autor defina en primer lugar los aspectos esenciales de los sistemas legales nacionales, país por país, para luego utilizar este material como base de la comparación crítica, terminando con conclusiones acerca de la política más apropiada por adoptar, lo cual puede exigir una reinterpretación del propio sistema del investigador*”³⁰⁷.

Existe la discusión respecto a si el derecho comparado es una verdadera ciencia jurídica o se trata únicamente de un método de investigación,

³⁰⁵ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 78.

³⁰⁶ Zweigert, Konrad, y otro, *Introducción al derecho comparado*, México, Oxford, 2002. p.

5.

³⁰⁷ *Ídem.*

principalmente en el sentido de que al no constituir propiamente un cuerpo legal, se trataría de un método bastante útil para asemejar instituciones jurídicas y su desenvolvimiento en los diversos países a comparar. Sin embargo, podemos concluir que se trata de una verdadera ciencia jurídica, pues considerar que por no contener un cuerpo normativo no es ciencia, nos acercaría a una visión antigua del derecho, en la que se pensaba que el derecho eran solamente un conjunto de normas jurídicas, cuando dicha definición es una forma muy limitada para referirnos al mismo. El derecho comparado “es una ciencia si se toma en consideración que constituye una estructura de conocimiento metódicamente organizada y que expresa una forma de conocimiento humano.”³⁰⁸

III.1.2. Sistemas políticos y regímenes políticos. Describir los conceptos de sistema y régimen político para identificar qué tipo de comparación se efectuará en la investigación. Lo anterior nos permitirá diferenciar en qué punto específico resulta importante efectuar el método comparativo.

El sistema político está integrado por elementos institucionales que integran en el estado. Señala el funcionamiento que deben tener los órganos del estado, los cuales deben estar al servicio de la parte dogmática. Debe ser genérico, abstracto. Por medio de las instituciones logramos que sea práctico, viviente, lo que se adapta. Esto es régimen político.

Por ejemplo, si lo que está en la ley lo seguimos estrictamente, puede generarse caos al existir lagunas que bajo esa tesitura se consideraría imposible rellenar. Se estima que debe existir la posibilidad de flexibilizar, para posibilitar la resolución de problemas no previstos en la normatividad vigente. Es decir, el régimen político ayuda a adaptar al sistema político para que pueda aplicarse de manera eficaz, pues las acciones administrativas permitirán una adecuada formación del sistema político de un estado.

En algunas constituciones políticas, como en la nuestra, existe una división conceptual entre la parte dogmática (derechos humanos) y los poderes públicos

³⁰⁸ Lan Arredondo, Jaime, *Sistemas Jurídicos*, 1a ed., México, Oxford, 2008, p. 20.

que se encuentran establecidos en la parte instrumental y organizacional del estado, mismos que deben estar acorde a los derechos fundamentales insertos en la parte dogmática, pues así se legitima la existencia del poder público, el respeto a los derechos fundamentales en el actuar de las instituciones. Estas van adoptando sus propias formas de actuación derivadas de la ley, pero es en la vida diaria en la que adoptan criterios de aplicación para resolver las necesidades reales.

Es por ello que mucho dependerá el actuar de las instituciones que integran el régimen político de la forma de gobierno que hayan elegido, derivado de las facultades organizativas que cada institución tiene, así como de los pesos y contrapesos que el sistema jurídico contemple para las instituciones entre sí. En relación a lo anterior, existe una clasificación teórica en relación a las formas de poder que se han materializado en la realidad, desde Aristóteles:

- a) Monarquía, mando que tiene el rey de tipo hereditario, su perversión se convierte en tiranía, que es cuando el poder del monarca no tiene base alguna.
- b) Aristocracia y oligarquía, siendo la primera la forma pura de “el poder de los mejores”, los estudiosos, los sabios, quienes detentan el poder. Esta forma de poder se puede convertir en oligarquía, que es un poder de unos pocos, sin legitimación, por la fuerza o por sometimiento.
- c) Democracia (que significa etimológicamente “poder de los barrios”), poder del pueblo, por el pueblo y para el pueblo, la cual podría convertirse en demagogia, que es cuando el poder no se ejerce para bien del pueblo.
- d) Presidencialismo y Parlamentarismo. El primero se fundamenta en la existencia de un presidente, un ejecutivo. Como en Estados Unidos, el presidente nace al margen del parlamento, tiene una legitimidad netamente en el pueblo, es un poder ejecutivo, tiene lazos con el legislativo, como el veto de leyes, incluso el ejecutivo puede dar instrucciones al parlamento por medio de los integrantes de su partido, pero si hay una división clara y facultades netamente distintas. Para mayor abundamiento, el parlamento es una representación territorial o seccional, tienen un *investment*, que es un

control que el parlamento tiene al ejecutivo con el cual puede acusar penalmente al presidente. Estos poderes en términos generales no se mezclan. Un ejemplo de parlamentarismo es el que impera en España, donde existe la forma de gobernar que se sustenta entre varios grupos. Podría definirse conceptualmente como una monarquía parlamentaria, pues el rey existe pero no gobierna. Otra característica de la forma de poder en España que representa el parlamentarismo es la existencia de la moción de censura, estatuida en el artículo 113 de la constitución española, la cual consiste en retirar la confianza al presidente del gobierno, pues prevé que puede proponerse un candidato alternativo, que si procede terminará efectuándose una sustitución del ejecutivo.

III.1.3. Sistemas jurídicos

Una herramienta que se considera clave para estar en posibilidades de efectuar estudios comparativos es la disciplina denominada Sistemas jurídicos, pues por su conducto nos permite analizar nuestro derecho mexicano a la luz de las diversas naciones que cuentan con sistemas o instituciones afines o distintos, para *“reconocer su originalidad al igual que sus semejanzas respecto de los demás sistemas con los que coexiste, de identificar sus aciertos y sus creencias y, a partir de tal conocimiento, de trabajar por su avance y perfeccionamiento”*.³⁰⁹

Es por lo anterior, y con la finalidad de efectuar un estudio comparativo entre la formación del *common law*, y el sistema romano germánico que impera en México, por lo que resulta necesario analizar los fundamentos de los países anglosajones, específicamente a la Gran Bretaña y a los Estados Unidos de Norteamérica, para obtener las diferencias prácticas que surgen, tomando como base sus antecedentes, sistema jurídico, régimen político y organización judicial.

³⁰⁹ Zárate, José Humberto, y otros, *Sistemas jurídicos contemporáneos*, México, McGraw-Hill, 1997, p. 1.

III.1.4. Formas de Estado Contemporáneas

El estudio de las diversas formas de estado contemporáneas, así como los criterios de comparación de los marcos normativos que rigen la vida de distintos estados nos permitirá entender con claridad el funcionamiento de los mismos, intentando efectuar un estudio comparativo entre dichas formas y su normatividad, con la finalidad de verificar las semejanzas y similitudes que existen entre otros países y el nuestro. La doctrina indica que la ciencia denominada *derecho comparado* no debe quedarse solo en el plano teórico, sino que debe ser puesta en práctica, pues la riqueza de los datos que aporta posibilitan el mejoramiento de los sistemas jurídicos que rigen en la actualidad en los diversos países existentes, razón por la cual resulta de suma importancia adentrarnos al análisis de los criterios de comparación de normas jurídicas y las formas de estado existentes en la actualidad, resultando de especial atención la revisión de los antecedentes históricos que han generado el cambio y desarrollo de los estados.

III.1.5. Criterios de comparación

Como primer punto, es importante aclarar que el derecho comparado no representa solo el análisis de dos instituciones afines pertenecientes a diversos países, o dos sistemas jurídicos completos, sino que esta herramienta nos proporciona un verdadero método para que el estudio se considere propicio, exigiendo *“que el autor defina en primer lugar los aspectos esenciales de los sistemas legales nacionales, país por país, para luego utilizar este material como base de la comparación crítica, terminando con conclusiones acerca de la política más apropiada por adoptar, lo cual puede exigir una reinterpretación del propio sistema del investigador”*.³¹⁰

Uno de los propósitos del derecho comparado es el mejoramiento de los sistemas jurídicos, lo cual puede lograrse en base al ejercicio de análisis consistente en descubrir las diferencias y similitudes entre dos sistemas jurídicos o

³¹⁰ Zweigert, Konrad, y otro, *op. cit.*, p. 7.

dos instituciones pertenecientes a distintos sistemas normativos, con la finalidad de perfeccionar el propio.³¹¹

De la misma manera, es importante destacar que la ciencia jurídica en comento no solamente sirve para efectuar comparativas teóricas, sino que también es útil para analizar el derecho en contexto actual, ya que de la evolución de los sistemas jurídicos de otros países podemos tomar como principio alguna institución que particularmente haya resultado adecuada en otro entorno, debiendo tener cuidado en verificar que la misma sea aplicable en nuestro sistema, procurando que los entornos permitan la adecuación correcta de dicha figura, lo cual podemos obtener por medio de la investigación científica, que permitirá encontrar las bases universales de la normatividad jurídica y mediante dicho análisis reducir al mínimo las diferencias para lograr adecuarlo al sistema de normas deseado.

III.1.6. Generación de formas de estado contemporáneas

Producto de las guerras y movimientos revolucionarios, los estados actuales han tomado diversas formas de gobierno, de acuerdo a sus propios antecedentes históricos y a las situaciones que regían su contexto social al momento de resolver los conflictos que les quejaban, por lo que la adopción de sistemas jurídicos de cada estado representa diferencias significativas, a pesar de que el común denominador de las formas contemporáneas siguen los principios de la democracia, la soberanía constreñida en el pueblo y comúnmente el federalismo. Estos cambios sociales han generado la aparición de estados nuevos incluso, los cuales han encontrado la necesidad a adecuar su forma de gobierno muchas veces tomando como ejemplo la sostenida por otro país, o incluso, efectuando una especie de mezcolanza entre diversas formas para crear un sistema distinto a los demás.³¹²

Pedro Salazar Ugarte ha señalado que el modelo constitucional y democrático debe contar con los siguientes elementos:

³¹¹ Sirvent Gutiérrez, Consuelo, *Sistemas jurídicos contemporáneos*, México, Porrúa, 2015, p. 75.

³¹² De Vergottini, Giuseppe, *Derecho constitucional comparado*, Buenos Aires, Universidad, 2005, p. 80.

- a) la vigencia de constituciones escritas
- b) un amplio catálogo de derechos fundamentales
- c) principio de separación de poderes
- d) mecanismos de control y garantía constitucionales
- e) gobierno democrática.³¹³

Relacionado ésta precisión con el tema investigado, el principio de separación de poderes parece ser el dique que impide que el poder judicial de un estado inaplique una norma emitida por el poder legislativo del mismo, pues en algunos casos, ésta labor judicial podría ser considerada una invasión de facultades. Aunque la función del poder judicial es la aplicación de la normatividad a los casos concretos, la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad o inconveniencia de una norma debidamente legislada, deberá obedecer en esencia a que la misma se interprete de conformidad al sistema jurídico prevaleciente, debiendo intentar salvar la misma mediante la interpretación conforme, buscando salvar su contenido, es decir, la última opción que tiene el juzgador al resolver los casos que se le plantean es la inaplicación.

Los estados pretenden tener un sistema normativo que sea capaz de ofrecer soluciones a los problemas sociales, así como también un sistema jurídico que les permita tener una adecuada distribución del poder, normalmente limitados unos con otros, para evitar que el poder radique en un solo grupo o individuo³¹⁴. Se trata de un sistema que ha rendido frutos en la actualidad, pues la división de poderes y los pesos y contrapesos entre los mismos apoya al mejor funcionamiento del estado, restringiendo las facultades absolutas u omnipotentes que en tiempos antiguos eran sostenidas por un monarca, quien concentraba el poder del estado en su persona, o incluso en aristocracias oligárquicas que tomaban las decisiones del estado para beneficio de unos pocos.

³¹³ Salazar Ugarte, Pedro, *El Garantismo y el Neoconstitucionalismo frente a frente*, consultado en: <http://www.juridicas.unam.mx/wcccl/ponencias/13/239.pdf>, en fecha 28 de marzo del 2016.

³¹⁴ De Vergottini, Giuseppe, *Derecho constitucional comparado*, Buenos Aires, Universidad, 2005, p. 81.

La comparación se utiliza para obtener conocimiento en relación a los sistemas jurídicos, el cual podremos utilizar para mejoramiento de un sistema específico, es decir, los resultados que se obtienen de la comparación nos ayudan a identificar los defectos que contiene un sistema jurídico.³¹⁵

Esta ciencia ofrece al investigador la posibilidad de realizar una comprobación de los datos referentes al conocimiento de los ordenamientos examinados en función de otros ordenamientos, resultando ser un elemento de control para constatar la exactitud de cuanto resulta de otros métodos de investigación. La comparación jurídica es uno de los métodos más recurridos por tribunales constitucionales en la interpretación de las disposiciones relativas a los derechos humanos mediante la utilización de diversos métodos de investigación científica como el literal, sistemático, histórico y teleológico.

III.1.7. Conclusiones

El derecho comparado es una herramienta vital para efectuar estudios completos, obtener resultados generales para su aplicación práctica que servirá para mejorar los ordenamientos legales existentes en un país, así como la aplicación de normas por los órganos jurisdiccionales a casos concretos, situación que abona al mejoramiento de la administración de justicia.

Debe ser considerado como una ciencia, en virtud de que las aportaciones que pueden efectuarse por su conducto y el método a utilizarse resultan de tal magnitud que posibilitan grandes avances en el derecho y su aplicación, es decir, a pesar de que en sí no contiene un cuerpo de normas o derecho objetivo, los resultados que genera fortalecen a la ciencia jurídica de tal suerte que permite evolucionarla, mejorarla y sistematizarla. La comparativa entre sistemas jurídicos o instituciones que pertenecen a dichos sistemas, habiéndose acotado de manera precisa los marcos de comparación, pueden aportar que al efectuarse trasplantes legales, sea factible obtener resultados adecuados y un significativo avance en el tema de creación de normas y su debida adecuación.

³¹⁵ De Vergottini, Giuseppe, *Derecho constitucional comparado*, Buenos Aires, Universidad, 2005, p. 85.

III.2. CRITERIOS DE INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL. Contrastar las características de la interpretación de las constituciones diferenciando las formas de interpretar otros textos normativos.

En el Estado Mexicano, resulta difícil identificar una corriente doctrinal que defina a la interpretación constitucional, pues nuestra constitución federal ha sufrido más de 600 reformas, cambiando en ciertos casos el sentido original de las normas creadas, por lo que la interpretación en muchas ocasiones resulta inusual.³¹⁶ Los criterios que se emiten en interpretación de normas por parte del Poder Judicial de la Federación han generado que el legislador se aboque a modificar el texto constitucional, retomando los lineamientos que ha sido trazado por decisión judicial. Un claro ejemplo de esto resulta ser la resolución judicial emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el expediente varios 912/2010 al resolver el conflicto generado por el caso Rosendo Radilla Pacheco vs. el Estado Mexicano, derivado de la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la que se condenó al Estado Mexicano a generar un sistema de protección de derechos. Si partimos de la base de que la interpretación constitucional en estricto sentido puede realizarse previa la existencia de una constitución a interpretar, en el caso concreto no existió tal, pues el constituyente permanente decidió reformar el texto constitucional y no dejar lugar a dudas en relación a los derechos humanos y sus características. Se considera que esta decisión tiene base histórica, pues al ser nuestro sistema jurídico de tendencia positivista (contando con una constitución del tipo "rígida") la letra de la ley es considerada trascendental, y aunque la reforma constitucional surgida en base al antecedente expresado, es decir la de fecha 10 de junio de 2011, se considera de corriente neoconstitucionalista, no deja de interpretarse desde una perspectiva positivista, pues el legislador consideró necesario plasmarlo en el texto constitucional, sin dejar lugar a dudas en relación a la temática aludida.

³¹⁶ Obtenido del sitio de internet <http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=2681> . Fecha de consulta: 5 de marzo de 2016.

Según lo expresado por el autor Josep Aguiló Regla, expuesto en el VII Encuentro de la Jurisdicción Constitucional, específicamente en la conferencia denominada “Interpretación Constitucional”³¹⁷, interpretar es asignar un significado a un texto, actividad que realizan preponderantemente los juzgadores al resolver los conflictos que les son presentados, actividad compleja al encontrarnos con normas que permiten la identificación conceptos teorizados, siendo una difícil actividad a su vez interpretar conceptos controvertidos. Según lo analizado en clase, para estar en posibilidad de asignar un significado específicamente al texto constitucional es necesario analizar que la interpretación referida no sea contraria a los principios que la constitución expresa, es decir, efectuarse en armonía del resto del texto básico, no siendo posible realizar interpretaciones aisladas.

Uno de los temas que el autor expone en la conferencia impartida es en relación al término “resistencia constitucional”, relacionada con los valores que expresa el propio texto, que significa que se deben abordar los problemas de interpretación tratando de que la constitución perdurase en el tiempo. Esto relaciona la rigidez constitucional con la apertura de los conceptos valorativos expresados en la propia constitución. Expresa el autor a su vez que entre más rígida sea una constitución³¹⁸, más posibilidad existe de interpretarla, ante su dificultad para modificarla.

Por medio de la interpretación, específicamente aplicando herramientas que nos permitan lograr acercarnos al respecto de los principios en ella establecidos, por ejemplo por medio de la ponderación, que forma parte del procedimiento que permite que la forma parte de ese procedimiento para que la constitución tenga una

³¹⁷ Obtenido del sitio de internet <https://www.youtube.com/watch?v=xYNiAOuDRuc> . Fecha de consulta: 5 de marzo de 2016.

³¹⁸ Señala Luigi Ferrajoli que “*éste derecho sobre el derecho, este sistema de normas metalegales, en que consisten las actuales constituciones rígidas no se limita pues a regular las formas de producción del derecho mediante normas procedimentales sobre la formación de las leyes, sino que además vincula sus contenidos mediante normas sustanciales sobre la producción como son, en particular, las que enuncian derechos fundamentales*”. Ferrajoli, Luigi, *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, 2ª Ed., Madrid, Minima trotta, 2011, p.33.

sola voz³¹⁹. Sobre lo anterior, podemos encontrar relación con la concepción interpretativa del derecho del autor Ronald Dworkin.

Para finalizar, es preciso hacer alusión a Riccardo Guastini quien ha señalado que *“toda constitución es un texto finito, completo, limitado. Toda Constitución contiene lagunas, en el sentido, del mundo trivial, de que nunca jamás una Constitución puede regular la vida social y política en su totalidad”*.³²⁰

“Finalmente, la jurisdicción constitucional trasnacional se observa en la labor de los tribunales internacionales, consistente en asegurar la conformidad de las Constituciones internas con el contenido de tratados o convenios internacionales, referidos, sobre todo, a la protección de los derechos humanos”.³²¹

III.3. METODOLOGÍA DEL DERECHO COMPARADO. Analizar el método funcional como herramienta para la adecuada realización de un estudio de derecho comparado entre sistemas jurídicos diversos. El manejo efectivo del modelo funcional nos permitirá optimizar los resultados de la investigación.

La utilización del derecho comparado como método nos permite realizar investigaciones que tendrán como fin la obtención de soluciones para problemas concretos que se presenten en un país, mediante el análisis de sistemas jurídicos completos, instituciones o estructuras jurídicas pertenecientes a distintos países. La finalidad de aplicación del método funcional nos ayudará a aprender de las experiencias de otros países, por medio de las cuales han resuelto problemas jurídicos que se les han presentado con anterioridad, aunque es necesario tomar

³¹⁹ Obtenido del sitio de internet <https://www.youtube.com/watch?v=xYNiAOuDRuc> . Fecha de consulta: 5 de marzo de 2016.

³²⁰ Guastini, Riccardo, *La constitución del ordenamiento jurídico, el caso italiano*, consultando en: http://www.equidad.scjn.gob.mx/biblioteca_virtual/doctrina/77.pdf , en fecha 28 de marzo del 2016.

³²¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional...*, cit., p. 29.

ciertas precauciones, pues los resultados pueden ser imprecisos si no se realiza una valoración completa del sistema jurídico extranjero, así como de su contexto social y cultural, factores influyentes en que un sistema jurídico o alguna institución que lo integra pueda desenvolverse de distintas maneras, aunque en esencia tenga similitudes de fondo con la estructura en comparación.

III.3.1. El método funcional

Una de las principales funciones del derecho comparado es que resulta *“especialmente adecuado para la comparación constitucional contemporánea realizada tanto en procesos de reformas constitucionales, como de implementación de nuevas constituciones”*.³²² Es por ello que su utilización deviene de gran importancia para el tema de investigación que aquí nos ocupa, pues precisamente es la reforma constitucional del 10 de junio del 2011, en la que se estatuyen conceptos novedosos para el derecho mexicano, como lo es la aplicación del control de convencionalidad, el principio pro persona y la interpretación conforme, como piedras angulares del nuevo quehacer de los jueces mexicanos. Como hemos mencionado, el tinte neoconstitucionalista de la reforma en materia de derechos humanos nos conduce directamente al estudio del *common law*, por ser el sistema jurídico que rige en los países en los que la corriente del neoconstitucionalismo tiene aplicación, así como los autores que sostienen esta corriente de pensamiento jurídico. El análisis a realizar en este caso consiste en comparar los sistemas jurídicos de precedentes con el sistema normativo que impera en nuestro país, pues nos permitirá saber hasta qué punto la injerencia de figuras pertenecientes a un sistema ajeno pueden ser adecuadas en nuestro sistema, pues no debemos descartar que aunque en esencia existan abismales diferencias, no sea posible adoptar aquellas instituciones que mejoren la administración de justicia en nuestro país.

Menciona el autor Jorge Silvero Salguero, refiriéndose a la obra publicada por Manuel García Pelayo, cuyo título es “Derecho constitucional comparado” que

³²² Serna De La Garza, José María (coord.), *Metodología del derecho comparado, Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, México, UNAM, 2005, p. 406.

el método comparado sirve específicamente para comparar dos o más constituciones, para estudiar un tema en específico en varios órdenes constitucionales o para comparar de un modo funcional soluciones a problemas concretos³²³, siendo en apariencia este último supuesto el que fue aplicado por el constituyente permanente al efectuar la reforma constitucional de fecha 10 de junio de 2011, en el sentido de haber buscado en otros países como en Estados Unidos de América la forma en como un juez resuelve los casos que se le presentan por medio de principios y precedentes, aunque el legislador nacional otorgó dicha amplia facultad a nuestros jueces tratándose exclusivamente de protección a los derechos humanos de las personas, con la posibilidad de inaplicar normatividad vigente cuando la misma violente o restrinja los efectos de protección que brindan los derechos fundamentales. El autor Luigi Ferrajoli define estos derechos como

“[...] son todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva o negativa 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.”³²⁴

III.3.2. Comparación entre los sistemas jurídicos common law y romano-germánico

En el presente tema se pretende desarrollar de manera preliminar la naturaleza de ambos sistemas jurídicos, a fin de estar en posibilidades de efectuar una comparación que arroje conclusiones a nuestra investigación. Como hemos visto en los subcapítulos que anteceden, encontramos que el *common law* es el sistema que nace en la Gran Bretaña en el año de 1066³²⁵. Se le denomina por su

³²³ *Ibidem*, p. 408.

³²⁴ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías...*, cit., p. 37.

³²⁵ De “Traducción jurídica”, Qué es el common law, <http://traduccionjuridica.es/que-es-el-common-law>, Última consulta: 27 de noviembre de 2015.

traducción literal “derecho común”, o “derecho consuetudinario”, integrado por un conjunto de reglas y principios que se basan en las decisiones de los juzgadores en otros casos anteriores. Se diferencia del sistema romano-germánico en que en el último predomina la ley como fuente de derecho, formado por el *ius commune*, que fue sustituido por diversas codificaciones en el siglo XIX.³²⁶

Lo que se pretende con la comparativa señalada es buscar dentro del artículo 1º constitucional (reformado con fecha 10 de junio de 2011) los puntos divergentes entre el texto y la forma práctica de materializar su contenido, comparando las realidades distintas que se verifican al aplicar el derecho perteneciente a sistemas jurídicos diferentes, lo cual nos permitirá ver “de manera crítica, los posibles puntos oscuros y lagunas de nuestro sistema jurídico estatal, de nuestro ordenamiento jurídico mexicano”.³²⁷

Es de esta comparativa de lo que parte importante del trabajo de investigación se ocupa en los próximos capítulos, pues mucho depende de este análisis si los jueces mexicanos aplican de manera defectuosa el control convencional y el control difuso, lo cual nos permitirá entender si sus interpretaciones rebasan las facultades que los mismos tienen, así como también si dichos criterios sostenidos invaden esferas facultativas propias del poder legislativo, criterios que incluso podrían en el plano del derecho civil destruir el principio de igualdad procesal de las partes. El autor José Ovalle Favela expresa al respecto que “*Otro principio característico del proceso civil es el de la igualdad de las partes en el proceso, que no es sino una manifestación particular del principio general del constitucionalismo liberal, de la igualdad de los ciudadanos ante la ley*”.³²⁸

³²⁶ De Boletín Mexicano de Derecho Comparado, “La recepción del derecho romano en México. Situación de la mujer en la familia”, autor Martha Morineau, México, Biblioteca Jurídico Virtual, Última consulta: 27 de noviembre de 2015.

³²⁷ GONZALEZ MARTIN, Nuria, “Sistemas jurídicos contemporáneos: nociones introductorias y familia jurídica romano-germánica”, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/30/cnt/cnt27.pdf>, Última consulta: 27 de noviembre de 2015.

³²⁸ Ovalle Favela, José, *Derecho Procesal Civil...*, cit., p. 9.

Podríamos concluir el presente capítulo con una frase expuesta por el autor Luigi Ferrajoli, obtenida de su obra “Derechos y Garantías, la ley del más débil, la cual a la letra expresa

*“[...] me parece que este diagnóstico podría responder a una suerte de falacia naturalista o, quizá mejor, determinista: nuestros sistemas jurídicos son como son por que no podrían ser de otro modo. El paso irreflexivo del ser al deber ser es el peligro que me parece está presente en muchas actuales teorizaciones de la decodificación, la deslegislación o de desregulación.”*³²⁹

*“En ambos modelos, los jueces no tienen poderes normativos (lo que originaría confusión de los poderes). Esto implica, entre otras cosas, que los precedentes judiciales no son vinculaciones (a diferencia de lo que ocurre en los sistemas jurídicos de Common Law) y que cada decisión jurisdiccional posee eficacia solo inter partes”.*³³⁰

*“En el modelo de la separación de los poderes, los jueces no pueden en ningún caso rechazar la aplicación de la ley; en particular, no pueden controlar la conformidad de las leyes con la Constitución. En otras palabras, la separación de los poderes es incompatible con la garantía jurisdiccional de la Constitución (la cual, naturalmente, supone una Constitución rígida)”.*³³¹

*“Por el contrario, en el modelo de la división de poder, las leyes están sujetas a control jurisdiccional de legitimidad constitucional, de modo que los jueces pueden rechazar la aplicación de la ley inconstitucional (control difuso), o hasta anularla (control concentrado)”.*³³²

La SCJN ha señalado que “la inaplicabilidad de una ley por parte de los jueces en el uso del control convencional ex officio, previa interpretación

³²⁹ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías...*, cit., p. 17.

³³⁰ Guastini Riccardo, *Estudios de la teoría constitucional...*, cit., p. 62.

³³¹ *Ídem.*

³³² *Ídem.*

*conforme, no afecta o rompe con la lógica de los principios de división de poderes y de federalismo, sino que fortalece el papel de los Jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el estado mexicano es parte”.*³³³

III.4. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD AMERICANO Y EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIDAD EUROPEO

Es conveniente precisar que *“la convencionalidad no es una figura de reciente creación, sino un concepto occidental que se encuentra incluido en la subsidiariedad; sus orígenes los encontramos en el Tratado Maastricht de 1992, a raíz de la integración europea, pero con antecedentes todavía mucho más lejanos. (Londoño Lázaro, María C.)”.*³³⁴

María C. Londoño Lázaro expresó que la convencionalidad tiene sus primeros antecedentes en el llamado “Principio de Subsidiariedad”, cuyo origen se encuentra en el Tratado de Maastricht de 1992.³³⁵

*“El término de control de convencionalidad fue utilizado en Francia en 1975 por el Consejo Constitucional en la sentencia “Interruption volontaire de grossesse” (iVG); dicho pronunciamiento fue en el sentido de que correspondía a los jueces ordinarios la competencia para realizarlo respecto de las leyes francesas con un tratado internacional”.*³³⁶

El sistema interamericano de protección de Derechos Humanos “es un mecanismo de promoción y protección de derechos humanos que depende de la estructura, organigrama y presupuesto de la Organización de los Estados Americanos (OEA). El principal tratado regional es la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica de 1969, la cual reconoce

³³³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 68.

³³⁴ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 87.

³³⁵ *Ídem.*

³³⁶ *Ídem.*

derechos civiles y políticos y, de manera muy tenue, derechos colectivos en su artículo 26 (derechos económicos, sociales y culturales)”.³³⁷

*“La Corte Interamericana no es un tribunal permanente, solo se reúne dos o tres veces al año por una o dos semanas, según el presupuesto se lo permita. Su presupuesto depende de la Organización de los Estados Americanos y no sobrepasa los dos millones de dólares, lo que resulta claramente insuficiente para cumplir de manera amplia con su mandato”.*³³⁸

*“Para lograr una sentencia de la Corte Interamericana, se requiere del agotamiento de una ruta procesal compleja que inicia con una denuncia ante los órganos administrativos y judiciales de país, la cual supone un proceso que incluye la interposición de recursos de apelación hasta llegar al último paso procesal que podría ser el recurso de casación, o en otros casos, la resolución de un recurso de amparo o de tutela ante la justicia constitucional”.*³³⁹

“Estudiar y analizar una sentencia de la Corte Interamericana no es siempre un ejercicio fácil. Primero, porque es un documento de una extensión considerable, a pesar de que últimamente la Corte tomo la decisión de acortarlas, especialmente porque antes se resumían los argumentos de todas las partes. Segundo, porque es un documento con una estructura y un análisis muy jurídico, similar al de las sentencias de cualquier corte nacional donde se hace una relación de los hechos denunciados, se valora la prueba, se hace luego una determinación de hechos probados y sobre esa base, se

³³⁷ Rodríguez Rescia, Víctor, *Las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Costa Rica, Editorama S.A., 2009.

³³⁸ Rodríguez Rescia, Víctor, *Las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Costa Rica, Editorama S.A., 2009.

³³⁹ Rodríguez Rescia, Víctor, *Las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Costa Rica, Editorama S.A., 2009.

*hace el análisis jurídico para determinar las violaciones a los tratados internacionales pertinentes y establecer las reparaciones”.*³⁴⁰

III.4.1. Tratados internacionales en relación al principio de subsidiariedad

*“El principio de subsidiariedad fue formalmente consagrado en el derecho comunitario por el Tratado de Maastricht, que lo inscribió en el párrafo segundo del artículo 5 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea”.*³⁴¹

*“Asimismo, se señala que ya había indicios del principio de subsidiariedad, desde el tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA), vigente de 1952 a 2002. El cual, en su artículo 5 establecía que: “La comunidad cumplirá su misión, en las condiciones previstas en el presente Tratado, mediante intervenciones limitadas. A tal fin: (...) sólo ejercerá una acción directa sobre la producción y el mercado cuando las circunstancias así lo requieran”.*³⁴²

III.4.2. Similitudes y diferencias entre el control de convencionalidad y el principio de subsidiariedad

*“La naturaleza de este principio no es exclusiva del sistema europeo, sino que es un rasgo general en cualquier mecanismo internacional de protección de los derechos humanos, aunque puede localizarse denominado posteriormente de otras maneras, llámese “control de convencionalidad”, “control de cumplimiento” o “sistema de autocontrol. (Becerra Ramirez, Manuel)”.*³⁴³

³⁴⁰ Rodríguez Rescia, Víctor, *Las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Costa Rica, Editorama S.A., 2009

³⁴¹ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 91.

³⁴² Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, pp. 89 y 90.

³⁴³ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 92.

*“El principio de subsidiariedad, supone que los Estados miembros, a través de los jueces nacionales, y en último término, el Tribunal Constitucional Nacional, deban ser quienes establezcan, en primer lugar, la jerarquización y el balance de los derechos fundamentales”.*³⁴⁴

III.5. MECANISMOS DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS AFINES AL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN LA UNIÓN EUROPEA

El ordenamiento jurídico de la Unión Europea adquiere cada vez mayor autonomía respecto del derecho nacional. Incluso, las normas comunitarias que quedan integradas al sistema jurídico de los Estados miembros a partir de su vigencia, tienen prevalencia sobre el ordenamiento estatal, las materias específicas de que se trate, cuyos jueces nacionales tienen la obligación de aplicarlas; dicha facultad proviene tanto del derecho comunitario como del derecho interno, y en este sentido, los particulares pueden invocar las normas comunitarias ante los tribunales y exigir su cumplimiento.³⁴⁵

*“Desde hace al menos cuatro décadas, los Jueces constitucionales europeos han tenido que acostumbrarse a armonizar la interpretación del derecho interno frente a la jurisprudencia de dos tribunales de derecho Europeo (uno con sede en Luxemburgo, que resguarda la regularidad de los tratados que fundan el funcionamiento de la Unión Europea en el ámbito interno de sus actuales 28 Estados miembros; y otro tribunal, con sede en Estrasburgo, que ciñe la actuación de las autoridades de 47 países que forman parte del Consejo de Europa; equivalente continental de nuestra OEA)”.*³⁴⁶

“La tarea de la Corte de Justicia de la Unión Europea (conocida durante los primeros años de existencia como de las Comunidades Europeas) en el

³⁴⁴ Herrerías Cuevas, Ignacio Francisco. *Control de convencionalidad y efectos de las sentencias*, 2ª Ed., México, Ubijus, 2012, p. 50.

³⁴⁵ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 24.

³⁴⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *48 Periodo Extraordinario de Sesiones de la Corte Interamericana...*, *cit.*, p. 36.

*sentido de delimitar el derecho interno frente al internacional, inicio tras la decisión del caso Van Gend & Loos de 5 de febrero de 1963”.*³⁴⁷

*“Desde la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, el 1 de diciembre de 2009, los jueces de los Estados miembros de la Unión Europea cuentan con tres catálogos de derechos fundamentales, directa o indirectamente operativos en muchos de los litigios de los cuales conocen: el propio catalogo interno, normalmente incorporado en una norma de rango constitucional; el Convenio Europeo de Derechos Humanos, firmado en el marco del Consejo de Europa en 1950; y la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea que, proclamada en Niza en el año 2000 y adaptada en Estrasburgo en el 2007, fue dotada de naturaleza jurídica vinculante por el antes mencionado Tratado de Lisboa”.*³⁴⁸

*“En fin, a la encrucijada a la que en términos sustanciales puede verse conducido el juez ordinario nacional ante una posible variedad de estándares de protección derivada de la diversidad de catálogos de derechos fundamentales, hay que sumar la encrucijada, llamémosla procedimental o formal, en la que se puede llegar a encontrar ante las distintas vías incidentales de intervención, en el marco del proceso del cual este conociendo, de los respectivos interpretes supremos de dichos catálogos”.*³⁴⁹

*“Comenzando por los límites marcados tanto en Melloni como en Akerberg al desplazamiento de los estándares de la Carta por superiores estándares nacionales, parece que estaríamos ante límites dirigidos a salvaguardar genéricamente, por así decirlo, la esencia de la Unión (esto es < la primacía, la unidad y la efectividad del Derecho de la Unión >”.*³⁵⁰

³⁴⁷ *Ibídem*, p. 33.

³⁴⁸ Alonso García, Ricardo, *El Juez Nacional en la Encrucijada Europea de los Derechos fundamentales*, España, Aranzadi SA, 2014, p. 13.

³⁴⁹ Alonso García, Ricardo, *El Juez Nacional en la Encrucijada Europea de los Derechos fundamentales*, España, Aranzadi SA, 2014, p. 15.

³⁵⁰ Alonso García, Ricardo, *El Juez Nacional en la Encrucijada Europea de los Derechos fundamentales*, España, Aranzadi SA, 2014, p. 48.

*“Junto con la noción de dialogo jurisprudencial, algunos tribunales constitucionales europeos han realizado interpretaciones que permitieron esquivar obstáculos que el interno parecía anteponer a la normalización del derecho internacional en sede doméstica. Pero en otras resoluciones, los mismos tribunales fijaron determinadas modalidades previas como condición para que un tratado con cláusulas inconstitucionales pudiera regir en el ámbito interno”.*³⁵¹

*“La excepción jurisdiccional que más se cita en este sentido en el ámbito europeo fue la establecida por el Tribunal Constitucional alemán en los casos Solange I y II. La primera de estas sentencias estableció con claridad que la jurisprudencia del tribunal de Luxemburgo no debía predominar de forma sistemática y prioritaria”.*³⁵²

*“En Solange II, el Tribunal alemán completo el criterio anterior, estableciendo que su jurisdicción no interferirá cuando los tribunales europeos aseguraran una lista equivalente de derechos fundamentales protegidos. De esta forma la justicia constitucional alemana opto por no aplicar de forma absoluta los criterios antes citados del caso Costa vs. Enel, que parecían imponer la primacía absoluta del derecho europeo en sede interna”.*³⁵³

III.6. APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN AMÉRICA LATINA

“La propia Corte IDH ha abierto el espacio para una interpretación extensiva en tal sentido, pues-basándose en el citado principio iura novit curia--, al desarrollar su tarea jurisdiccional en casos contenciosos no se ha autolimitado a las alegaciones que expresamente hubieran realizado la

³⁵¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, 48 Periodo Extraordinario de Sesiones de la Corte Interamericana..., cit., pp. 44 y 45.

³⁵² *Ibidem*, p. 46.

³⁵³ *Ibidem*, p. 47.

*Comisión IDH en el en el escrito de demanda o la víctima o sus representantes en las presentaciones que articulan”.*³⁵⁴

*“Las también llamadas “guerras entre jurisdicciones” han sido caracterizadas incluso con expresiones de fuerte connotación, como la acuñada por la prensa colombiana en términos de “choque de trenes”, para describir los conflictos interpretativos surgidos entre la Corte constitucional y las otras últimas instancias nacionales (a saber, el Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo Superior de la Judicatura)”.*³⁵⁵

Las nuevas relaciones, organismos y sistemas jurídicos comunes han incidido en la transformación no sólo de los principios del constitucionalismo, sino también del propio Estado; la redefinición de los conceptos de soberanía y de ciudadanía, puesto que las personas son ahora consideradas parte de la sociedad mundial, son ejes centrales de un debate que implica temas de constitucionalismo, globalización y pluralismo jurídico.³⁵⁶

Buena parte de este análisis se concentra en el análisis del funcionamiento del Estado frente a la denominada globalización, identificada con frecuencia con la gran expansión de capitales que se mueven en todo el mundo y que, según manifiesta Gerardo Pisarello, pretende dar cuenta de la configuración económica, cultural o jurídica de las sociedades de fin de siglo, por lo que este autor prefiere llamar a este fenómeno “mundialización”, ya que la globalización se relaciona con el libre mercado, con la intención de crear una sociedad integrada con un entramado de mercados ágiles y eficientes que contribuya al desarrollo económico mundial.³⁵⁷

³⁵⁴ Bazán, Víctor y Nash, Claudio, *Justicia Constitucional y derechos fundamentales*, op. cit., p. 35.

³⁵⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *48 Periodo Extraordinario de Sesiones de la Corte Interamericana...*, cit., pp. 36 y 37.

³⁵⁶ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, op. cit., p. 5.

³⁵⁷ *Ibídem*, p. 7.

Parte muy importante del debate sobre esta crisis de la soberanía es el proceso de integración que viven los Estados europeos y la delegación de competencias soberanas de los Estados a favor de organizaciones internacionales.³⁵⁸

De igual manera, el concepto de soberanía en su manifestación exterior evolucionó hacia la imposición de límites al poder a favor de los gobernados.³⁵⁹

Al margen del concepto “supranacional” convergen varios factores que han dado lugar a estructuras y órdenes jurídicos internacionales legitimados en el derecho internacional. Dichos factores implican cambios tanto en el derecho internacional clásico, como en el derecho constitucional, dando paso a la supranacionalidad.³⁶⁰

En México se prevén requisitos tanto de forma como de fondo para la admisibilidad e integración de los instrumentos del derecho internacional al orden jurídico local. Por lo que ve a los requisitos de forma, tenemos que es el Presidente de la República, a quien en la fracción X del artículo 89, faculta expresamente para la celebración de los mismos, siendo que demás, estos deben ser ratificados por el Senado de acuerdo con la fracción I del artículo 76 constitucional. El segundo elemento es el de fondo, es decir, dilucidar si los tratados internacionales armonizan con el espíritu de la Constitución.³⁶¹

Por otra parte, este interés de la comunidad internacional también se ha visto reflejado en la confirmación de sistemas regionales y sus correspondientes organismos de vigilancia; entre ellos, instancias jurisdiccionales que cobran cada vez más espacios de acción e injerencia en el orden interno de los Estados a partir de la constitución de un derecho internacional y regional de los derechos humanos, aplicable moral, política y jurídicamente dentro de sus respectivos órdenes. *Carrillo Salcedo, Juan A.*³⁶²

³⁵⁸ *Ibidem*, pp. 12 y 13.

³⁵⁹ *Ibidem*, p. 17.

³⁶⁰ *Ibidem*, p. 20.

³⁶¹ *Ibidem*, p. 59.

³⁶² *Ibidem*, pp. 4 y 5.

CAPÍTULO IV

DISEÑO METODOLÓGICO EN RELACIÓN AL ANÁLISIS DE LA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE NATURALEZA PRIVADA

IV.1. MÉTODO DE INVESTIGACIÓN. El método de investigación³⁶³ es el deductivo³⁶⁴, en razón a que se planteó el estudio de la problemática de aplicación defectuosa del control difuso de constitucionalidad y convencionalidad *ex-officio* en base al análisis de los elementos que integran la figura en estudio, criterios de aplicación generales, para estar en posibilidades de entender adecuadamente sus características y desarrollar en específico las problemáticas de su aplicación en el derecho privado.

De la misma manera, en apoyo a la investigación se utilizó el método histórico³⁶⁵, así como el método experimental, tanto de observación directa³⁶⁶ como indirecta. El histórico es de vital importancia dado que las normas generales e internacionales que los jueces hoy se encuentran obligados a aplicar es producto de la evolución del derecho, la cual tiene como vertiente el estudio de las escuelas iusnaturalistas, así como también se estudió en el capítulo respectivo a autores iuspositivistas contemporáneos, neoconstitucionalistas y garantistas, ante la

³⁶³ “El método nos enseña a usar los instrumentos de trabajo; no suple el ingenio pero sí enseña a trabajar, a no desperdiciar esfuerzos, a poner los pies donde los demás han puesto firmemente los pies”. Villoro, Miguel, *Metodología del trabajo jurídico*, Universitarios de Derecho, p. 1.

³⁶⁴ José Martínez Pichardo refiere que el método denominado “hipotético-deductivo” se le atribuye a Sócrates, el cual fue perfeccionado por Aristóteles “mediante el silogismo en bárbara, por contener una premisa mayor, una premisa menor y una conclusión”. Martínez Pichardo, José, *Lineamientos para la Investigación Jurídica*, México, Porrúa, 2014, p. 85.

³⁶⁵ “El hombre actual se encuentra en el mundo con una mirada hacia el pasado y otra hacia el futuro; es decir, a lo pretérito y a la prospectiva tratando de explicarse de dónde derivó una norma, qué efectos tiene en el presente y cuál será su destino en el futuro”. *Ibíd*em, p. 87.

³⁶⁶ “La observación ocupa un lugar predominante en el proceso científico. Sin ella sería difícil de concebir este cúmulo de conocimientos sistematizados que constituyen la ciencia”. Baena, Guillermina, *Instrumentos de investigación*, México, Editores Mexicanos Unidos, 1982, p. 59.

búsqueda de un equilibrio procesal que podría servir de parámetro para evitar violaciones a derechos al evidenciar un desequilibrio entre las partes, por excesos o defectos en la aplicación del control convencional.

El método experimental es el justo complemento para la investigación, en virtud de que mediante la observación, tanto directa como indirecta es posible obtener muestras de análisis que nos permitió identificar la gravedad del problema que afecta a nuestra sociedad, ante la ausencia de adecuada preparación de los impartidores de justicia en el sentido de aplicar normas de diversas jerarquías sin los parámetros adecuados. Así mismo, han serán los propios juzgadores con competencia en el estado de Baja California quienes confirmarán rechazarán la hipótesis de defectuosa aplicación del control difuso de constitucionalidad y convencionalidad al revisar los criterios en que basan sus resoluciones.

De acuerdo a lo expuesto por Luis Achaerandio, para nuestra investigación es importante complementar el método científico con el sentido común, mismo que conceptualiza como *“una mezcla coherente de inteligencia, cordura y racionalidad, es un n instrumento rutinario para descubrir las verdades diarias; en este aspecto, el sentido común, que es el menos común de los sentidos, ha aportado y aporta muchas dosis de verdad a la humanidad”*.³⁶⁷

Tal y como lo señala Rafael Escudero Alday, *“el jurista debe poner en relación sus opciones ideológicas y filosóficas con lo que han dicho los operadores jurídicos al respecto (por ejemplo, con la jurisprudencia o la doctrina del Tribunal Constitucional) y con la opinión de la cultura jurídica sobre el tema”*.³⁶⁸

A fin de adentrarnos a la investigación de campo efectuada en el presente trabajo, resulta idóneo traer a colación una reflexión realizada por Roberto Lara Chagoyán, en su ensayo denominado “Argumentación jurídica e investigación en el derecho”, integrante de la obra *“Observar la ley, ensayos sobre metodología de la investigación jurídica”*, quien señaló que *“el investigador en derecho no nace, sino*

³⁶⁷ Achaerandio, Luis, *Iniciación a la práctica de la investigación*, Guatemala, Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Rafael Landívar, 2010, p. 6.

³⁶⁸ Escudero Alday, Rafael, García Añón, José, *op. cit.*, p. 23.

que se hace, pues abordar algún problema con la pluma es una cuestión de *entrenamiento*".³⁶⁹ Lo anterior, refiere que el perfeccionamiento del investigador se encuentra en la labor diaria, en la búsqueda de resultados científicos y las técnicas a utilizar para llegar a los mismos, por lo que la presente investigación representa un paso más en el camino del suscrito.

IV.2. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN. Una de las técnicas de investigación utilizadas es la documental, en razón a que el análisis de textos jurídicos, criterios jurisprudenciales tanto nacionales como internacionales, libros, revistas jurídicas y otros instrumentos se logró obtener la información necesaria para entender la problemática planteada, así como sus posibles defectos en aplicación, por lo que fue necesario integrar una técnica de investigación de campo³⁷⁰ en la que se utilizó la observación directa, en comunión con la observación por entrevista estructurada, mediante la realización de entrevistas a jueces y magistrados con competencia territorial en el estado, en relación a la aplicación o inaplicación de normas distintas a las que comúnmente se les obligaba a aplicar, observando la técnica que utilizan para hacerlo adecuadamente, así como los fundamentos por medio de los cuales deciden sus criterios en base a una o a otra norma.

Como lo expresan nuestros autores Monica Aldana y Gustavo García en su obra denominada *Guía de requisitos esenciales de un informe de investigación* "la información puede recopilarse a través de otros mecanismos, por ejemplo, tablas o cuadros, que son sistemas utilizados para sistematizar y presentar datos de manera resumida, clara y sinóptica. Pueden contener información en sus dos ejes

³⁶⁹ Lara Chagoyán, Roberto, *Argumentación jurídica e investigación en el derecho*, en Courtis, Christian (ed.), *Observar la ley, ensayos sobre metodología de la investigación jurídica*, Madrid, Trota, 2006, p. 73.

³⁷⁰ La finalidad de utilizar la técnica de investigación de campo es "el diagnóstico y registro de la armonía o disfunción entre el orden jurídico y el orden social concreto, buscando medir la eficacia regulatoria que cumple el derecho". Carrillo Mayorga, José, *Metodología de la investigación jurídica*, México, Flores, 2016, p. 37.

(vertical y horizontal), la cual se va interrelacionando de manera tal, que facilita la consulta y comprensión de los indicadores y variables sujetos a análisis”.³⁷¹

Por su parte, Jorge Witker señala que “ésta etapa responde a las formas en las cuales vamos a ejecutar el los métodos elegidos, a través de los que vamos a desarrollar nuestra investigación: técnicas de documentales (leyes, códigos, libros, informes artículos, fichas de trabajo, registro de fuentes de información, etc.); técnicas de campo (observación, encuestas representativas”.³⁷²

IV.3. INFORME DE ANÁLISIS CUANTITATIVO. Es necesario para la investigación recabar información procedente de informantes claves, que nos permita clarificar la problemática detectada en base a la observación directa efectuada, principalmente derivada de la aplicación diaria del derecho al resolver controversias concretas y reales.

La información se obtuvo de los agentes aplicadores del derecho, preponderantemente por parte de los Jueces de Distrito y Magistrados de Tribunales Colegiados y Unitarios del Decimoquinto Circuito, integrantes del Poder Judicial de la Federación, quienes realizan la tarea de revisión en última instancia de las resoluciones que emiten los jueces civiles y mercantiles en materia común en el Estado de Baja California, con la finalidad de determinar los problemas más comunes que se producen al aplicar el derecho, específicamente en función de los tratados internacionales y su interpretación.

Se considera que la información anteriormente manifestada contribuirá a la comprobación de la hipótesis³⁷³ planteada, pues en nuestra investigación sostenemos que la falta de parámetros de aplicación y la falta de capacitación oportuna del juzgador común genera defectos en la aplicación del derecho, sobre

³⁷¹ Aldana, Mónica y García, Gustavo, *Guía de requisitos esenciales de un informe de investigación*, Guatemala, Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Rafael Landívar, 2008, p. 27.

³⁷² Witker, Jorge, *op. cit.*, p. 14.

³⁷³ Señala Leoncio Lara Sáenz que “el término hipótesis, etimológicamente hablando, proviene de dos vocablos griegos: hipo, abajo, tesis, sustento, posición o situación. De tal manera que la hipótesis literalmente es aquello que define, sustenta o mantiene una situación”. Lara Sáenz, Leoncio, *Procesos de investigación jurídica*, México, Porrúa, 2010, p. 129.

todo cuando el juzgador aplica indebidamente alguna disposición internacional o simplemente omite utilizarlas para evitar cometer errores al respecto, por lo que la información que se pretende obtener tanto de encuestas y entrevistas es vital para nuestra investigación.

El periodo de análisis se determina a partir de la entrada en vigor de la reforma constitucional en materia de derechos humanos, de fecha 10 de junio de 2011 al año 2016, es decir, al aplicarse las entrevistas a los informantes claves.

La aplicación del instrumento resulta de vital importancia, además de que *“la información puede recopilarse a través de otros mecanismos, por ejemplo, tablas o cuadros, que son sistemas utilizados para sistematizar y presentar datos de manera resumida, clara y sinóptica. Pueden contener información en sus dos ejes (vertical y horizontal), la cual se va interrelacionando de manera tal, que facilita la consulta y comprensión de los indicadores y variables sujetos a análisis”*.³⁷⁴

*IV.3.1. Definición de tipo muestreo*³⁷⁵

Para la investigación, se ha seleccionado el muestreo del tipo probabilístico, en razón a que los resultados que arroja son más confiables. Para el caso concreto de nuestra investigación, es posible seleccionar muestras al azar, dado que la intención es verificar si los jueces del fuero común encargados de resolver litigios relacionados con las materias civil y mercantil en nuestro estado tienen las herramientas y preparación suficiente para interpretar y aplicar tratados internacionales a casos concretos, por lo que hablamos de un universo o “unidad de estudio” integrada por 24 jueces civiles, 2 jueces mixtos (civil, familiar y penal), 2 jueces de paz civil, 1 juez mixto de paz (civil, familiar y penal), así como 8 jueces especializados en materia familiar, distribuidos en los 5 municipios de nuestro estado.³⁷⁶ De la misma manera, nuestro sistema judicial estatal se encuentra integrado por un Tribunal Superior de Justicia integrado por 5 salas colegiadas (tres

³⁷⁴ Aldana, Mónica y García, Gustavo, *op. cit.*, p. 27.

³⁷⁵ “El muestreo es la técnica de selección de una muestra representativa de la población o del universo a investigarse”. Baena, Guillermina, *op. cit.*, p. 69.

³⁷⁶ Obtenido del sitio http://www.poder-judicial-bc.gob.mx/paginas/integracion_juzgado_tribunal.aspx . Fecha de consulta: 2 de marzo de 2016.

magistrados cada una) y una sala unitaria especializada, las cuales resuelven recursos de apelación en materia civil, mercantil y familiar, específicamente la Primera y Segunda Sala, integrada cada una con 3 magistrados.³⁷⁷

Aunado a lo anterior, por medio de un sistema de elección aleatoria estamos en posibilidad de dirigir nuestro instrumento entre dichos funcionarios judiciales, complementando los datos que arrojen con entrevistas que se efectuarán a informantes claves, como lo son los Magistrados del Poder Judicial de la Federación, así como los integrantes del Consejo de la Judicatura del Estado de Baja California.

IV.3.2. Informantes

Para complementar el muestreo y analizar los datos obtenidos resulta necesario entrevistar a informantes que tienen los conocimientos necesarios y la experiencia para analizar la función que realizan los jueces y magistrados estatales en relación a la aplicación del control de convencionalidad a casos concretos, los cuales tienen una mayor interacción con las nuevas tendencias constitucionales y mayor preparación en relación al tema en investigación. Nos referimos a los Magistrados integrantes de los Tribunales Colegiados del Decimoquinto Circuito.

Magistrados Integrantes de Tribunales Colegiados del Decimoquinto Circuito.

- a) Enrique Cabañas Rodríguez
- b) Isabel Iliana Reyes Muñiz
- c) Jorge Salazar Cadena
- d) Jaime Ruiz Rubio
- e) Graciela M. Landa Durán
- f) Gerardo Manuel Villar Castillo
- g) Gustavo Gallegos Morales
- h) David Guerrero Espriu

³⁷⁷ Obtenido del sitio http://www.poder-judicial-bc.gob.mx/paginas/integracion_salas_tribunal.aspx . Fecha de consulta: 2 de marzo de 2016.

- i) José Luis Delgado Gaytán
- j) Inosencio Del Prado Morales
- k) Faustino Cervantes León
- l) José Encaración Aguilar Moya
- m) José Avalos Cota
- n) Salvador Tapia García

Todos con domicilio ubicado en Calle Del Hospital No. 594, 4to Piso Zona Industrial, Centro Cívico Mexicali, B.C. C.P. 21000, teléfonos (686) 5 59 81 37 y 559 81 00.

Magistrados integrantes de Tribunales Unitarios del Decimoquinto Circuito

- a) Gabriel Alejandro Zúñiga Romero
- b) José Waldemar Alvarado Ríos
- c) Joaquín Gallegos Flores

Todos con domicilio ubicado en Calle Del Hospital No. 594, 4to Piso Zona Industrial, Centro Cívico Mexicali, B.C. C.P. 21000, teléfonos (686) 5 59 81 37 y 559 81 00.

- d) Rubén David Aguilar Santibáñez, con domicilio ubicado en Calle De La Libertad No. 990 Y 980 Zona Industrial Centro Cívico Mexicali, B.C. C.P. 21000, teléfono (686) 838 77 44.
- e) José Miguel Trujillo Salceda, con domicilio ubicado en Leona Vicario Esquina Con Vía Rápida Poniente 1426 Zona Río Tijuana, Baja California 22010, teléfono (664) 634 77 44.
- f) Benjamín Castro Hernández, con domicilio ubicado en Av. Paseo De Los Héroes No. 10105 8vo. Piso Zona Río Tijuana, B.C. 22010, teléfono (664) 634 34 96.
- g) Edna María Navarro García, con domicilio ubicado en Leona Vicario Esquina Con Vía Rápida Poniente 1426 Zona Río Tijuana, Baja California 22010, teléfono (664) 634 77 44.

- h) Juan Carlos Esper Félix, con domicilio ubicado en Dr. Atl, No. 2084, 5to. Piso Zona Río Tijuana, Baja California 22010, teléfono (664) 634 77 67.³⁷⁸

IV.3.3. Información a obtener o comprobar

Con base en la información recolectada, debemos obtener la respuesta a la hipótesis³⁷⁹ y a las preguntas de investigación, básicamente nos deben permitir resolver lo siguiente:

- ¿Los juzgadores encargados de resolver conflictos de derecho privado se encuentran debidamente capacitados para hacerlo en relación a la aplicación del control de convencionalidad a casos específicos?
- ¿Existe algún método específico para aplicar el control de convencionalidad en conflictos de derecho privado que no vulnere los principios de igualdad procesal de las partes y debido proceso?
- ¿Es necesario establecer parámetros prácticos para la aplicación del control difuso, en relación a la convencionalidad de normas jurídicas para resolver los problemas de desigualdad procesal en las resoluciones que los jueces comunes emiten?
- ¿En qué forma puede contribuir el derecho a dicha solución?

IV.3.4. Técnica de investigación a aplicar

La técnica de investigación a aplicar serán la entrevista. En primer término la entrevista a informantes que por su conocimiento aportarán datos confiables a la investigación, relacionados con la función directa que desempeñan al analizar en última instancia las resoluciones que los jueces estatales emiten, obteniendo así información cualitativa, complementándose con las encuestas a realizarse precisamente a los juzgadores estatales, para conocer las bases teóricas y

³⁷⁸ Información obtenida del sitio <http://www.cjf.gob.mx/Directorios/OJintcirc.aspx?cir=15> . Fecha de consulta: 2 de marzo de 2016.

³⁷⁹ Como lo señala Guillermina Baena, en su obra denominada “*Instrumentos de investigación*”, “*La hipótesis se emite como una afirmación. No es una pregunta. El procedimiento más recomendable para construir las hipótesis es preguntarse y contestar hasta descubrir la respuesta más general. Esa será nuestra hipótesis principal.* Baena, Guillermina, *op. cit.*, p. 19.

prácticas con que cuentan, es decir, las herramientas que les fueron proporcionadas para comprender y aplicar el derecho actual.

IV.4. ENTREVISTA. La entrevista se aplicó a informantes que por su conocimiento aportaron datos confiables a la investigación, relacionados con la función directa que desempeñan al analizar en última instancia las resoluciones que los jueces estatales emiten, obteniendo así información cualitativa, complementándose con las encuestas a realizarse precisamente a los juzgadores estatales, para conocer las bases teóricas y prácticas con que cuentan, es decir, las herramientas que les fueron proporcionadas para comprender y aplicar el derecho actual.

IV.4.1. Preguntas que integraron el instrumento de investigación

- 1) ¿Desde qué fecha Usted es integrante de ésta institución desempeñando el cargo de magistrado?

Justificación de la pregunta: La intención es conocer su antigüedad para determinar la experiencia que tiene el funcionario en el cargo, lo cual nos permitirá valorar sus respuestas siguientes.

- 2) ¿Qué tipo de litigios le corresponde conocer en el desempeño de su cargo?

Justificación de la pregunta: Los Tribunales Colegiados en Baja California (Decimoquinto Circuito) son mixtos, al igual que los Tribunales Unitarios, sin embargo, para éstos últimos la carga de trabajo se enfoca en apelaciones en materia federal, preponderantemente materia penal federal, por lo que la pregunta busca saber a ciencia cierta si conoce de asuntos que nos interesan, lo cual nos permitirá valorar sus respuestas siguientes.

- 3) ¿Usted ha recibido cursos o seminarios especializados relacionados con la aplicación del control de convencionalidad?

Justificación de la pregunta: La intención es el grado de preparación especializada en el tema.

- 4) ¿Usted ha recibido cursos o seminarios especializados relacionados con la inaplicación de normas ordinarias por considerarse inconstitucionales o inconvencionales?

Justificación de la pregunta: La intención es el grado de preparación especializada en el tema.

- 5) Si Usted pudiera definir la carga de trabajo que tiene por materia, ¿qué porcentaje le otorgaría a los asuntos relativos al derecho privado?

Justificación de la pregunta: La intención es conocer su inmersión en la rama del derecho en investigación para determinar la experiencia que tiene el funcionario en el cargo, lo cual nos permitirá valorar sus respuestas siguientes.

- 6) Al resolver conflictos que le son planteados, ¿ha identificado que los jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial de Baja California fundamenten sus decisiones en tratados internacionales?

Justificación de la pregunta: En primer término, para estar en posibilidad de saber si los jueces aplican correctamente el control de convencionalidad debemos saber si por lo menos lo utilizan.

- 7) En caso de que los juzgadores estatales hagan mención de tratados internacionales al fundamentar sus decisiones, en su opinión ¿realizan una adecuada motivación al mencionarlos?

Justificación de la pregunta: La intención es saber si los jueces estatales utilizan el control convencional porque lo saben utilizar o sólo hacen mención de tratados sin relacionarlos adecuadamente al caso concreto y logran efectuar un estudio completo.

- 8) En base a su experiencia y preparación, ¿Existe algún método o proceso especializado para aplicar e interpretar tratados internacionales al resolver casos concretos?

Justificación de la pregunta: La intención es que el entrevistado nos aporte información práctica en relación a la forma en cómo se aplica el control de convencionalidad, en virtud de que han sido preparados con cursos y seminarios para tener dichas herramientas.

- 9) ¿Considera Usted que los juzgadores integrantes del Poder Judicial de Baja California aplican correctamente el control difuso de constitucionalidad y

convencionalidad al resolver conflictos en las materias civil y mercantil? O ¿existen carencias al utilizar esta herramienta?

Justificación de la pregunta: Con esta información podemos empezar a delimitar nuestra entrevista, pues en caso de considerarse que se aplica indebidamente el control de convencionalidad, podemos dirigir a saber detalladamente como debe efectuarse el mismo, o en caso de que considere que efectúan correctamente dicha aplicación, podemos indagar detalles de aplicación e interpretación.

- 10) ¿Los juzgadores integrantes del Poder Judicial de Baja California fundamentan adecuadamente sus resoluciones en tratados internacionales y su interpretación efectuada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos?

Justificación de la pregunta: En esta pregunta integramos el tema de la interpretación de tratados internacionales en base a las resoluciones emitidas por la Corte Interamericana, con el fin de saber si los juzgadores estatales la utilizan, o solo se limitan a darle interpretación a la letra contenida en las convenciones.

- 11) En base a las resoluciones que por su función jurisdiccional debe realizar, ¿Qué tan común resulta que se le que otorgue el amparo y protección de la justicia federal al quejoso por haberse efectuado una indebida fundamentación y motivación en las resoluciones emitidas por los Jueces estatales?

Justificación de la pregunta: Con ésta pregunta se busca el dato duro, el saber cómo se considera la actividad del poder judicial estatal. La intención es complementar esta entrevista con informes de los Consejos de la Judicatura Federal y Estatal que sirvan de sustento para conocer cuántas resoluciones modifican o les son modificadas por los juzgadores federales, sin embargo, es importante conocer la opinión directa de los entrevistados.

- 12) En su experiencia profesional, ¿ha identificado que un juzgador estatal “inaplique” una norma integrante de la legislación ordinaria por considerarla “inconvencional”?

Justificación de la pregunta: Con la anterior pregunta abordamos el tema de la inaplicación, es decir la utilización del control difuso que obliga a los jueces comunes a efectuar análisis de la legislación que siempre han utilizado para resolver los conflictos planteados, a la luz de la constitución y los tratados internacionales.

- 13) ¿Existe un método específico para analizar o parámetros prácticos de aplicación del control de convencionalidad que tenga como fin la inaplicación de normas ordinarias?

Justificación de la pregunta: La intención es conocer la manera especializada de aplicar las herramientas referidas.

- 14) ¿Debe tomarse en cuenta al aplicar el control de convencionalidad la rama del derecho en que se identifique el litigio?

Justificación de la pregunta: La intención es saber si el juzgador federal toma en consideración que un litigio sea resuelto de manera distinta si se trata de derecho público, social o privado, pues en las dos primeras ramas señaladas existe la figura de la suplencia de la deficiencia de la queja, por lo que se considera que la respuesta a ésta pregunta nos puede indicar si existe diferencia práctica al aplicar el análisis referido.

- 15) ¿Cómo describiría el trabajo que realizan los jueces estatales en relación a la aplicación del control de convencionalidad? si pudiera otorgarle una calificación del 1 al 10, ¿cuál sería?

Justificación de la pregunta: La intención es conocer una calificación para poder realizar una valoración cuantitativa.

- 16) En base a su experiencia, ¿cuál considera que sea el problema de los jueces estatales en relación a la aplicación de control de convencionalidad a los casos concretos que se les presentan?

Justificación de la pregunta: Esta respuesta podría arrojar datos específicos que nos permitan ampliar o delimitar nuestra hipótesis.

- 17) ¿De qué forma considera Usted que podría resolverse de manera práctica la aplicación defectuosa del control de convencionalidad por parte de los jueces estatales al resolver casos concretos?

Justificación de la pregunta: La opinión directa de un especialista nos podría dar una nueva perspectiva de solución del problema.

- 18) ¿Cuál de los criterios que ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera Usted que ayuda al juzgador a entender la manera en que debe resolver los conflictos que le son planteados en relación al nuevo paradigma constitucional?

Justificación de la pregunta: La intención es una probable solución al problema, en base a lo que ya existe en criterios de la SCJN.

- 19) Si considera que la solución del problema sería la capacitación de los juzgadores, ¿Qué tipo de curso y cuantas horas considera que se debería emplear para capacitar adecuadamente a los juzgadores estatales?

Justificación de la pregunta: La intención es una probable solución al problema, para poder realizar una valoración cuantitativa.

- 20) ¿Recuerda Usted algún dato anecdótico que pudiera compartirnos en relación con la aplicación incorrecta del control de convencionalidad?

Justificación de la pregunta: La experiencia práctica del entrevistado podría permitirnos entrever un ejemplo práctico del tema en investigación.

IV.4.2. Aplicación de la entrevista

Para complementar el muestreo y analizar los datos obtenidos resulta necesario entrevistar a informantes que tienen los conocimientos necesarios y la experiencia para analizar la función que realizan los jueces y magistrados estatales en relación a la aplicación del control de convencionalidad a casos concretos, los cuales tienen una mayor interacción con las nuevas tendencias constitucionales y mayor preparación en relación al tema en investigación. Nos referimos a los Magistrados integrantes de los Tribunales Colegiados del Decimoquinto Circuito.

IV.5. ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN CUALITATIVA. La importancia de analizar la información cualitativa que fue obtenida mediante la aplicación de entrevistas a informantes claves consiste en organizar, interpretar y obtener datos precisos que aporten a nuestra investigación, para lograr conclusiones diversas en relación a dichas aportaciones. Para posibilitar la obtención de información

cualitativa fue necesario identificar a los informantes, el contexto en el que se desenvuelven y los métodos de recolección de información, requisitos que nos permitirán allegarnos de información confiable y con posibilidad de ser confirmada. Es por ello que se han determinado las muestras anteriormente especificadas, dado su función jurisdiccional de análisis y revisión de casos planteados en primera instancia ante los jueces comunes del Poder Judicial del Estado de Baja California, siendo informantes claves para llegar a las conclusiones a las que se aborda en el análisis cualitativo que prosigue. Es por ello que nos permitimos a continuación efectuar una codificación de análisis categorizando la información obtenida en unidades de significado y unidades de análisis, persiguiendo con esta técnica la obtención de significados claros y precisos de las declaraciones que los juzgadores federales nos aportaron.

IV.5.1. Unidades de significado

En relación a la función jurisdiccional que desempeñan los entrevistados, fue posible realizar cuando menos dos unidades de significado, relacionadas con la distribución de asuntos sobre controversias de derecho privado, para establecer la incidencia con la cual los juzgadores atienden casos concretos.

Estudio	Participantes	Recolección de datos	Ejemplos de Unidades
Identificar en base a la experiencia de los entrevistados la forma en la que se aplica en control de convencionalidad	Magistrados y Secretarios de Tribunal Colegiado y Tribunal Unitario	Resolutor es en materias	• “En el tribunal donde trabajo se resuelven amparos en revisión, amparos directos, revisiones fiscales, impedimentos, incidentes de inejecución, entre otros”, “sobre materias laboral (40%), administrativa (40%), civil y mercantil (10%) y penal (10%). • “Nosotros resolvemos básicamente apelaciones en

ad en las
controversias
que se suscitan
entre
particulares.

materia civil federal y
mercantil, y penal federal,
siendo mayor la afluencia
de asuntos penales,
teniendo aproximadamente
un porcentaje de 80%,
contra un 10% civil y
mercantil y 10% otros
varios”.

IV.5.2. Unidades de análisis

Una vez obtenida la información, resulta importante categorizarla y estudiarla por separado, a fin de posibilitar la obtención de resultados claros sobre cada tópico. En términos generales, se centra en lo siguiente:

Investigación en relación a la aplicación defectuosa del control de convencionalidad por parte de los jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial del Estado de Baja California.

Recolección de datos: Entrevista a informantes claves.

Unidad de análisis: Línea.

Contexto: Entrevistas realizadas a Secretaria de Tribunal Colegiado integrante del Poder Judicial de la Federación, en el que se resuelven amparos en revisión, amparos directos, revisiones fiscales, impedimentos, incidentes de inejecución, entre otros, sobre materias laboral (40%), administrativa (40%), civil y mercantil (10%) y penal (10%), así como a Magistrado de Tribunal Unitario.

1. El Consejo la Judicatura Federal está muy al pendiente de que todos los trabajadores del poder judicial nos encontremos capacitados constantemente.
2. a través del instituto nos proporcionan diversos cursos relacionados con todas las materias y sobre todo con asuntos y temas actuales y nos han capacitado sobre el tema de control de convencionalidad constantemente.

3. en el tiempo que tengo trabajando para el Poder Judicial Federal no recuerdo que el Tribunal Superior de Justicia o un juez de primera instancia haya aplicado un tratado internacional para resolver un asunto (pregunta realizada en relación a juicios civiles y mercantiles).
4. Dependiendo si se da alguno de los supuestos del artículo 79 de la Ley de Amparo, esto es si hay suplencia de queja (Aplicación de control de convencionalidad).
5. Analizar la norma ordinaria a la luz del tratado internacional y verificar si no contraviene alguna disposición del tratado, utilizando la ponderación (método aplicación de control de convencionalidad).
6. Es obligación de los magistrados y jueces federales y secretarios proyectistas aplicar y tomar en cuenta los criterios que ha definido la Corte Interamericana de Derechos Humanos para resolver los asuntos concretos.
7. Aproximadamente en un 70% de los asuntos que resuelve el tribunal se otorga el amparo y protección de la justicia federal al quejoso por que la autoridad fundó y motivo de manera inadecuada su resolución.
8. por lo general aplican (los jueces comunes) únicamente la legislación ordinaria soslayando lo que establecen los tratados internacionales.
9. Yo creo que tendría que ser (la función de los jueces comunes en aplicación de control de convencionalidad) una calificación igual a cero o nulo, porque no lo he visto en la práctica, por lo que no podría calificar si lo hace bien o mal al no haber visto ningún asunto en el cual hayan utilizado tratados internacionales para resolver.
10. Obligando a los juzgadores del estado a que tomen cursos en los cuales el propio instituto o consejo de la judicatura del estado les imparta y otorgarles la información cursos y diplomados necesarios para que ellos estén informados en el tema de control de convencionalidad.
11. Yo creo que el curso debería ser muy profundo, muy intenso porque el tema no es sencillo y para capacitar correctamente a los juzgadores y a las personas que plasman en sus asuntos el control de convencionalidad si se requiere estudiar a profundidad y encontrarte capacitado.

IV.5.3. Análisis de la información cualitativa

1. Los entrevistados refieren qué Consejo de la Judicatura Federal capacita adecuadamente a su personal, a efecto de que puedan desempeñar la función que la constitución y las leyes ordinarias les faculta.
2. Precisan que el Instituto de la Judicatura Federal capacita en relación a los temas actuales, específicamente en relación al control de convencionalidad por tratarse de un reto de gran trascendencia, para posibilitar la adecuada aplicación del derecho.³⁸⁰
3. Con base en la respuesta que otorga podemos concluir que el Tribunal Superior de Justicia por conducto de sus magistrados y jueces no utilizan como una práctica común la aplicación de instrumentos internacionales en los que México es parte al haberlos suscrito, para fundamentar las resoluciones que emiten cotidianamente.

En atención a lo anterior, es preciso diferenciar los efectos que genera la aplicación de los controles de constitucionalidad y convencionalidad por parte de los jueces locales, a diferencia de los jueces pertenecientes al Poder Judicial de la Federación.

“Los jueces federales pueden llegar a afectar la “vigencia” de una norma general; los jueces locales solamente se refieren a la “aplicabilidad” de las normas. El alcance en el primer caso es mayor, pero la facultad de las autoridades locales no es menor³⁸¹.”

4. Se concluye de la anterior unidad de análisis que no en todos los casos la autoridad debe aplicar el control de convencionalidad, pues únicamente en

³⁸⁰ “El control de convencionalidad debe ir aparejado a un serio compromiso de los Estados, en reforzar la independencia y autonomía de los poderes judiciales locales, así como su funcionalidad, a través de la intensa capacitación y actualización de sus funcionarios. La labor del intérprete constitucional se ha constituido como uno de los pilares fundamentales del Estado Constitucional Democrático”. López Sánchez, Rogelio, *El control de la convencionalidad en la interpretación de los derechos humanos*, P.11 consultado en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VI-06-13.pdf> , el 28 de Marzo de 2016.

³⁸¹ Carbonell, Miguel, *Introducción general al control de la convencionalidad...*, cit., p. 86.

caso de que exista suplencia de la queja en el asunto a resolver será posible aplicar el control de manera oficiosa.

Contrario a lo anterior y de manera muy genérica, en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Radilla Vs. México, la autoridad internacional declara que *“el Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana³⁸²”*, por lo que encontramos una distinción de criterios, debiendo tomar en consideración que el caso Radilla trata sobre la desaparición forzada de una persona, es decir, un procedimiento de carácter penal, contrario a la vida, seguridad pública y libertad de las personas, lo cual podría generar una clara distinción en la aplicación del control de convencionalidad en casos referentes al Derecho Privado.

5. Se podría concluir que existe un método para la aplicación del control de convencionalidad por parte de las autoridades, el cual de manera específica consiste en verificar si una norma ordinaria es contraria a los principios constitucionales o aquellos que han sido decretados por medio de convenciones internacionales, para saber si es posible aplicar la norma ordinaria o inaplicable por ser contraria a dichos instrumentos.

“Las diferencias entre el modelo difuso y concentrado de la constitución residen en la autonomía y capacidad de los jueces para la inaplicación de normas contrarias al texto fundamental. Mientras que para el control difuso

³⁸² Corte IDH, caso *Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*, sentencia de 23 de noviembre de 2009, Serie C No. 209, párr.339. Consultado en: Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*.

*dicha facultad corresponde a cada juez, en el modelo concentrado dicha labor se encomienda a tribunales especializados*³⁸³.”

6. Así mismo, es obligación de los juzgadores conocer los criterios jurisprudenciales sustentado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos al resolver casos que le son planteado por presunta violación de Derechos Humanos.

La contradicción de tesis 293/2011, emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación obliga a las autoridades mexicanas a:

- a) Prevalencia del orden nacional frente al internacional de los derechos humanos en caso de existir una restricción constitucional expresa por parte del Estado mexicano para el ejercicio de los derechos.
 - b) Vinculación de la jurisprudencia interamericana al Estado mexicano aun cuando éste no haya sido parte en el litigio.³⁸⁴
7. Los entrevistados nos otorgaron el dato aproximado de otorgamiento de amparo en casos en los que la parte quejosa alega que la sentencia emitida por el poder judicial del estado de Baja California se encontró carente de fundamentación y motivación, es decir, aplicándose indebidamente la normatividad, al no resolverse de manera adecuada la problemática planteada ante las autoridades estatales.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido en su doctrina que *“atender el principio pro persona, cumplir nuestras obligaciones constitucionales y convencionales en defensa de las personas y asumirnos como garantes de sus derechos humanos, no sustituye nuestro deber primario para motivar y fundar nuestras resoluciones*³⁸⁵.”

8. Los jueces se limitan a aplicar los códigos tanto sustantivos como adjetivos para resolver los problemas jurídicos planteados, sin agotar la obligación

³⁸³ López Sánchez, Rogelio, *El control de la convencionalidad en la interpretación de los derechos humanos*, p. 05, consultado en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VI-06-13.pdf>, el 28 de Marzo de 2016.

³⁸⁴ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramírez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 138.

³⁸⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *48 Periodo Extraordinario de Sesiones de la Corte Interamericana...*, *cit.*, p. 55.

que a partir de la reforma constitucional de fecha 10 de junio del 2011 se estableció para todos los jueces.

Sobre el punto, Eduardo Ferrer señala que *“los jueces (de los Estados parte de la Convención Americana) no son simples aplicadores de la ley nacional, sino que tienen además una obligación de realizar una interpretación convencional, verificando si dichas leyes que aplicaran a un caso particular, resultan “compatibles” con la CADH; de lo contrario, su proceder sería contrario al artículo 1.1 de dicho tratado, produciendo una violación internacional, ya que la aplicación de una ley inconvencional produce por sí misma una responsabilidad internacional del Estado³⁸⁶.”*

9. Al preguntarle a los entrevistados qué calificación pondrían a los jueces en relación a la aplicación del control de convencionalidad, manifestaron que no podría calificar dicha función al no haber observado en ningún caso de naturaleza civil o mercantil que los jueces comunes aplicarán tratados internacionales, arrojando el frío dato de calificación “0”, por encontrarse impedidos para establecer un adecuado rango.
10. Como parte de la solución, a juicio de los entrevistados, refieren que la capacitación de los jueces es primordial para que estén en posibilidad de aplicar adecuadamente el control de convencionalidad, esto a raíz de que incluso uno de los entrevistados manifestó en respuesta a una de las preguntas que le fueron efectuadas, que ha recibido cursos especializados en materia de Derechos Humanos y mecanismos de defensa.

Sobre el punto, el autor Zamir Andrés Fajardo Morales ha precisado que *“ante la nueva realidad constitucional mexicana todas las autoridades judiciales deben buscar mecanismos para especializarse en derecho constitucional y en DIDH, de suerte que cualquiera que sea el ámbito de sus competencias las autoridades judiciales deberán conocer de manera amplia el derecho constitucional y las interpretaciones que de la Constitución han realizado los órganos del Poder Judicial Federal y además deberán conocer*

³⁸⁶ Carbonell, Miguel, *Introducción general al control de la convencionalidad...*, cit., p. 74.

los instrumentos internacionales sobre derechos humanos y las interpretaciones que de éstos han realizado los organismos legitimados para este propósito³⁸⁷.”

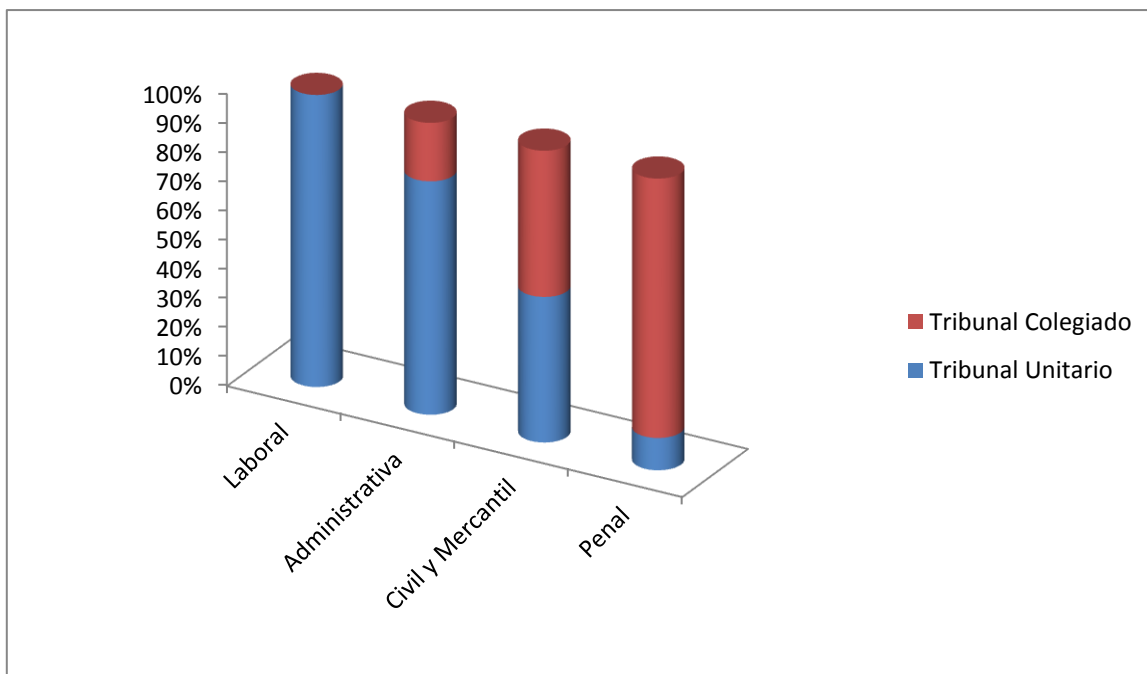
11. En la respuesta se puede observar que utilizó la palabra “profundo” para medir la forma en que debe capacitarse a los jueces comunes por medio de cursos, por lo que al analizar dicha palabra podemos concluir que el tema de análisis es complejo, lo que representa que la capacitación para manejo del mismo sea intensa, lo que significa que requeriría un número importante de horas clase.

“El control de convencionalidad debe ir aparejado a un serio compromiso de los Estados, en reforzar la independencia y autonomía de los poderes judiciales locales, así como su funcionalidad, a través de la intensa capacitación y actualización de sus funcionarios. La labor del intérprete constitucional se ha constituido como uno de los pilares fundamentales del Estado Constitucional Democrático³⁸⁸.”

IV.5.4. Análisis de la información cuantitativa

³⁸⁷ Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>., el 28 de Marzo de 2016.

³⁸⁸ López Sánchez, Rogelio, *El control de la convencionalidad en la interpretación de los derechos humanos*, P.11 consultado en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VI-06-13.pdf>, el 28 de Marzo de 2016.



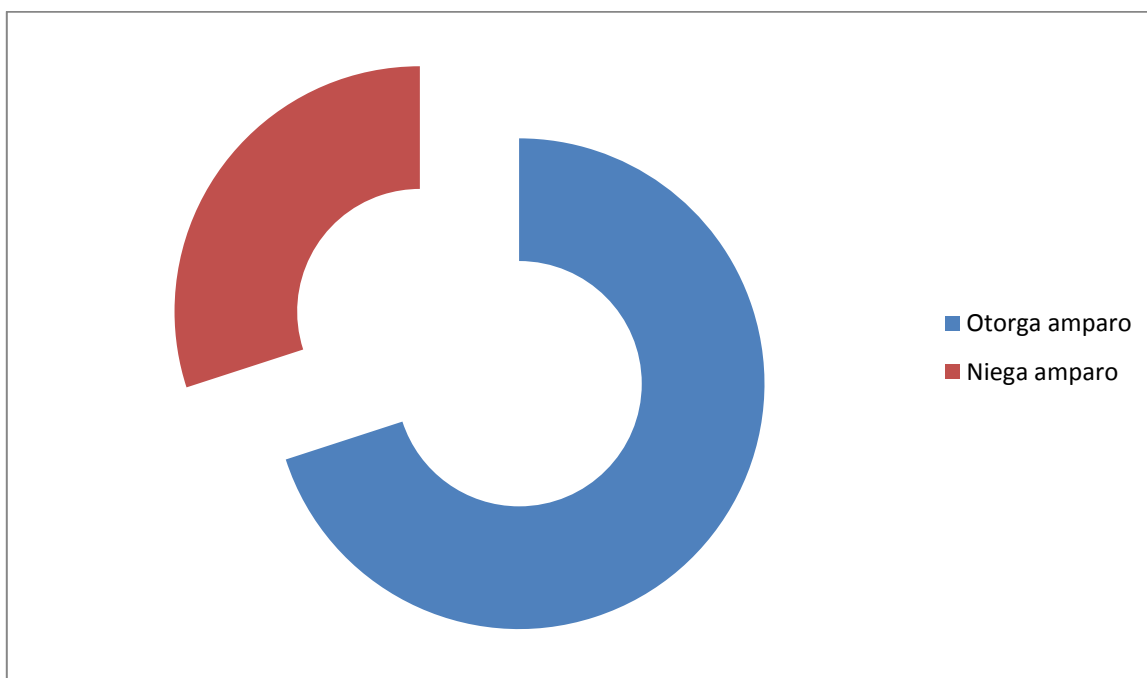
Gráfica 1: Carga de Trabajo en Tribunales federales por materia

Existe una diferencia importante a considerar entre los asuntos que resuelve un Tribunal Colegiado y un Tribunal Unitario considerando la materia de la litis, en virtud de que los Tribunales Colegiados del Decimoquinto Circuito son mixtos, lo que quiere decir que conocen de todas las materias, teniendo una gran carga en materias laboral y administrativa. Se resuelven amparos en revisión, amparos directos, revisiones fiscales, impedimentos, incidentes de inejecución, entre otros, sobre materias laboral (40%), administrativa (40%), civil y mercantil (10%) y penal (10%).

En un Tribunal Unitario, que tiene como principal función resolver en segunda instancia recursos de apelación promovidos en contra de las resoluciones emitidas por Jueces de Distrito en primera instancia, lo que conlleva a que su carga de trabajo sea predominantemente penal, pues cuentan aproximadamente con un porcentaje de 80%, contra un 10% civil y mercantil y 10% otros varios”.

Los datos en referencia guardan una similitud con el ámbito internacional en razón a que los casos que llegan a ser competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos principalmente son de corte penal (Derecho Público), relativos a desapariciones forzadas, matanzas multitudinarias o delitos de tortura,

principalmente, así como también lo correspondiente a la protección del Derecho de Libertad en todas sus formas, es decir, conoce regularmente de casos de los denominados “tragedias”, es decir, relativos a la violación de Derechos Humanos mayormente abordada desde el punto de vista penal o en relación a la protección de derechos sociales, por ser los que más impactan en la esfera estatal de derechos, pues entiende que es más importante proteger la vida o las libertades de un individuo que otros derechos de características patrimoniales como la propiedad o los derechos procesales como la legalidad, la seguridad jurídica, el acceso a la justicia o el debido proceso, viéndolo desde la óptica del derecho privado. Es por ello que existen muy pocos litigios internacionales en los que la base sea constituida por temas de derecho privado.³⁸⁹



Gráfica 2: Porcentaje de otorgamiento de Amparo y Protección de la Justicia Federal

³⁸⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia: Salvador Chiriboga vs. Ecuador, consultado en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_179_esp.pdf el 24 de mayo de 2016.

De la gráfica anterior se desprende que la falta de adecuada fundamentación y motivación en las sentencias emitidas por jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial para el Estado de Baja California generan que la autoridad federal otorgue el amparo a la parte que lo promueva por no realizar adecuadamente su función judicial.

En un inicio, el control de convencionalidad ha sido definido como un mecanismo de protección que ejerce la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que tiene como finalidad revisar la normatividad de un estado y confrontarla con las normas internacionales, debiendo verificar en cada caso concreto si existe relación de armonía entre dichas normas internas con las externas.

El control de convencionalidad ha generado diversas discusiones y dudas en relación al impacto que las normas internacionales ejercen sobre las normas integrantes de un estado. Por ejemplo, existía y existe resistencia por parte de algunos juristas que sostienen que éste principio atenta contra la soberanía nacional³⁹⁰, al ser identificado como un instrumento de mayor jerarquía que la propia Constitución Federal, incluso la idea de someterse a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos generó un conflicto de autonomía del estado mexicano, al sostenerse que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ya no tenía la última palabra en materia de resolución de conflictos ventilados en los órganos jurisdiccionales de nuestro país. Así mismo, también resulta cuestionable el por qué el Senado de la República ratifica un tratado internacional que, en esencia, resulta ser contrarios al propio texto constitucional.

La explicación lógica de la que pudiéramos servirnos y ayudarnos a entender el por qué un tratado internacional prevé situaciones más favorables para una persona que nuestra propia Carta Magna, es difícil de dilucidar, sobre todo cuando

³⁹⁰ *“Parte muy importante del debate sobre esta crisis de la soberanía es el proceso de integración que viven los Estados europeos y la delegación de competencias soberanas de los Estados a favor de organizaciones internacionales”.* Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 12 y 13.

analizamos nuestro pasado legal y encontramos que los derechos humanos son aquellos que son reconocidos por nuestra constitución, como lo indicaba el artículo 1º constitucional, anterior a la reforma de 2011.

La fuente de dichos cuestionamientos se materializa en la Convención Americana de Derechos Humanos, tratado internacional suscrito por México que obliga al Estado a encontrarse acorde a las reglas internacionales y armonizar su derecho interno cuando éste sea contrario a dicha normatividad, por lo tanto cuando nuestro país suscribió y ratificó dicho tratado se obligó por medio de todos sus órganos a cumplirlo, respetarlo y aplicarlo.

“El artículo 2 de la CADH establece la obligación de adecuar el derecho interno a las disposiciones de este tratado internacional, para garantizar los derechos en ella consagrados, lo anterior bajo el mandato perentorio según el cual las medidas adoptadas por el Estado han de ser efectivas (principio de l’effet utile)”.³⁹¹

“La armonización legislativa, en el marco del artículo 2 de la CADH implica: i) la supresión de las normas que entrañen violación o los derechos y garantías previstos en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio, y ii) la expedición de normas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías”.³⁹²

“La adecuación normativa supone la obligación general de cada Estado parte de adaptar su derecho interno a las disposiciones de la CADH, en aras de

³⁹¹ Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>., el 28 de Marzo de 2016.

³⁹² Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>., el 28 de Marzo de 2016.

*garantizar los derechos en ella reconocidos, lo que significa que las medidas de derecho domestico han de ser efectivas con arreglo a la premisa de effect utile, siendo obligación de los magistrados locales asegurar el cumplimiento de aquel deber por medio del control de convencionalidad mecanismo que, por lo demás, ha sido pensado como instrumento para lograr una aplicación armoniosa de las reglas, principios y valores atinentes a los derechos esenciales”.*³⁹³

Como hemos visto, el control de convencionalidad es una innovación jurídica creada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en base a los criterios que ha sostenido en diversos casos resueltos, encontrando su primer antecedente en el asunto denominado Myrna Mack Chang vs. Guatemala, en el año 2003, así como el emblemático caso Almonacid Arellano Vs. Chile en el año 2006, procedimientos de los que se desprende con claridad el término y los alcances de dicho concepto, principalmente estableciendo la necesidad de que las autoridades de un país efectúen un estudio de los tratados internacionales que han sido asignados y ratificados de manera previa, para realizar un análisis de la norma interna, a efecto de identificar si la misma es contraria a dicho tratado o guarda armonía con los principios en él establecidos.

Estrechamente ligado al concepto de convencionalidad, encontramos en nuestra Constitución Federal la instauración del principio pro persona, relativo a la reforma constitucional del 10 de junio de 2011, en la cual el legislador mexicano pretendió que dichas autoridades de todos los grados, materias, territorios y cuantías, al efectuar la revisión de la legislación ordinaria a la luz de la Constitución y de los tratados internacionales, realicen una interpretación que resulte ser la más favorable para las personas, es decir, si la norma que más protege a los Derechos Humanos de un individuo se encuentra en el tratado internacional, la aplicación de éste estará por encima incluso de los preceptos constitucionales o de cualquier norma ordinaria derivada de nuestra Carta Magna y, por el contrario, si la norma que más protege se encuentra en la legislación ordinaria, será aquella la que prevalezca ante la norma internacional.

³⁹³ Bazán, Víctor y Nash, Claudio, *Justicia Constitucional y derechos fundamentales*, op. cit., p. 53.

Aunado a lo anterior, es importante destacar que el estado mexicano al someterse a la jurisdicción internacional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha adquirido una serie de obligaciones entre las que destaca la obligatoriedad de las resoluciones que dicta, así como la necesidad de que sus autoridades apliquen la jurisprudencia internacional a los casos concretos que resuelven al interior, tema que ha desembocado en una controversia en virtud de que existen grupos que defienden la postura de que las jurisprudencias internacionales generadas a partir de la resolución de casos tramitados ante la Corte Interamericana sólo son obligatorias para el estado mexicano en caso de que éste haya sido parte en el litigio, afirmando que en los demás casos sólo deben servir como criterios orientadores para las autoridades mexicanas.

Para finalizar, de la información cualitativa recabada con base en las entrevistas realizadas a informantes claves podemos concluir de manera preliminar que las autoridades mexicanas no cuentan con las herramientas necesarias para efectuar una adecuada aplicación del control de convencionalidad difuso, aparentemente por cuestiones de capacitación y adiestramiento, y a la dificultad de utilizar la herramienta en estudio.

IV.6. ANÁLISIS DE RESOLUCIONES EMITIDAS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS RELACIONADAS CON EL DERECHO PRIVADO. El estudio de las resoluciones emitidas por la CoIDH nos permitirá identificar si existen criterios emitidos en conflictos de naturaleza privada, en razón a que la mayoría de los casos que son atendidos por la jurisdicción internacional tienen relación con temas de naturaleza pública o social, como por ejemplo, desapariciones forzadas, delitos de lesa humanidad, tratos inhumanos o, en relación a las libertades e igualdad de derechos encontramos casos de igualdad de género, no discriminación, libertad de expresión, acceso a la información, entre otras; criterios que han servido de base para crear el mecanismo procesal denominado control de convencionalidad, así como le ha permitido evolucionar paulatinamente.

Como hemos visto, el control de convencionalidad es una innovación jurídica creada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en base a los criterios

que ha sostenido en diversos casos resueltos, encontrando su primer antecedente en el asunto denominado Myrna Mack Chang vs. Guatemala, en el año 2003, así como el emblemático caso Almonacid Arellano Vs. Chile en el año 2006, procedimientos de los que se desprende con claridad el término y los alcances de dicho concepto, principalmente estableciendo la necesidad de que las autoridades de un país efectúen un estudio de los tratados internacionales que han sido asignados y ratificados de manera previa, para realizar un análisis de la norma interna, a efecto de identificar si la misma es contraria a dicho tratado o guarda armonía con los principios en él establecidos.

Estrechamente ligado al concepto de convencionalidad, encontramos en nuestra Constitución Federal la instauración del principio pro persona, relativo a la reforma constitucional del 10 de junio de 2011, en la cual el legislador mexicano pretendió que dichas autoridades de todos los grados, materias, territorios y cuantías, al efectuar la revisión de la legislación ordinaria a la luz de la Constitución y de los tratados internacionales, realicen una interpretación que resulte ser la más favorable para las personas, es decir, si la norma que más protege a los Derechos Humanos de un individuo se encuentra en el tratado internacional, la aplicación de éste estará por encima incluso de los preceptos constitucionales o de cualquier norma ordinaria derivada de nuestra Carta Magna y, por el contrario, si la norma que más protege se encuentra en la legislación ordinaria, será aquella la que prevalezca ante la norma internacional.

Aunado a lo anterior, es importante destacar que el estado mexicano al someterse a la jurisdicción internacional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha adquirido una serie de obligaciones entre las que destaca la obligatoriedad de las resoluciones que dicta, así como la necesidad de que sus autoridades apliquen la jurisprudencia internacional a los casos concretos que resuelven al interior, tema que ha desembocado en una controversia en virtud de que existen grupos que defienden la postura de que las jurisprudencias internacionales generadas a partir de la resolución de casos tramitados ante la Corte Interamericana sólo son obligatorias para el estado mexicano en caso de que

éste haya sido parte en el litigio, afirmando que en los demás casos sólo deben servir como criterios orientadores para las autoridades mexicanas.

Partiendo de lo anterior, el punto fundamental de este subcapítulo es identificar si existe alguna resolución de algún caso sometido ante la Corte Interamericana que contenga una aplicación directa a nuestro tema en estudio, por lo que el análisis de sentencias que a continuación nos permitimos exponer tiene como fundamento en primera instancia identificar aquellos casos en los cuales se desarrolló el control de convencionalidad como concepto (por ser el tema fundamental de análisis de nuestra investigación), sin embargo, como dicho concepto influye de manera especial en el derecho privado se ha realizado una búsqueda de casos que se hayan generado en relación a litigios de características civiles o mercantiles, señalando un subtema especial para analizar la resolución del caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador.

IV.6.1. Salvador Chiriboga Vs. Ecuador

El caso en estudio refiere un tema de expropiación de un bien inmueble que pertenecía a María Salvador Chiriboga, caso que más que derivado de un juicio de carácter privado, se trata de un procedimiento administrativo perteneciente a la rama del derecho público, sin embargo se decidió efectuar un análisis de dicha resolución en virtud de que la Corte Interamericana de Derechos Humanos conoce regularmente de casos de los denominados “tragedias”, es decir, relativos a la violación de Derechos Humanos mayormente abordada desde el punto de vista penal o en relación a la protección de derechos sociales, por ser los que más impactan en la esfera estatal de derechos, pues entiende que es más importante proteger la vida o las libertades de un individuo que otros derechos de características patrimoniales como la propiedad o los derechos procesales como la legalidad, la seguridad jurídica, el acceso a la justicia o el debido proceso, viéndolo desde la óptica del derecho privado. Es por ello que existen muy pocos litigios internacionales en los que la base sea constituida por temas de derecho privado.³⁹⁴

³⁹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia: Salvador Chiriboga vs. Ecuador, consultado en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_179_esp.pdf el 24 de mayo de 2016.

Particularmente en el caso Salvador Chiriboga podemos encontrar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos analizó las garantías judiciales y procesales de la señora María Salvador, al haberle sido expropiado un predio por parte del Concejo Municipal de Quito, Ecuador, argumentando principalmente la falta de indemnización justa a la que toda expropiación debe encontrarse ligada, así como también se analizó el principio de igualdad ante la ley, los alcances del derecho a la propiedad privada y la protección judicial. Asimismo, el estudio abarca los artículos 1º, 2º, 21, 24 y 25 en relación con el 8º, todos integrantes de la Convención Americana de Derechos Humanos, por lo que es posible obtener de dicho análisis declaraciones trascendentes para nuestra investigación, principalmente el concepto de amplio de propiedad y de garantías procesales (o judiciales), el cual es importante desarrollar desde una óptica de litigios privados.³⁹⁵

En cuanto a los antecedentes del caso Salvador Chiriboga encontramos que es derivado de un procedimiento administrativo fue promovido por María y su hermano Juan Guillermo, ambos de apellidos Salvador Chiriboga, sometiéndose a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con fecha 3 de junio de 1998. Posteriormente, el señor Julio Guillermo fue declarado en interdicción en un procedimiento judicial tramitado por su hermana María, falleciendo tiempo después, lo cual generó que el asunto estuviera suspendido en lo que fuera resuelto tanto el procedimiento de interdicción como la sucesión respectiva, habiéndosele declarado heredera universal a María Salvador Chiriboga, siendo por dicha circunstancia la única beneficiaria de la resolución emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, relativa a la reparación del daño y costas.

Asimismo, como antecedente se desprende de la sentencia que los hermanos Salvador Chiriboga adquirieron por medio de sucesión un predio de 70 hectáreas en la década de los setentas, el cual el 13 de mayo de 1991, el Concejo del Distrito Metropolitano de Quito declaró que dicho predio era de utilidad pública por lo que inició un trámite de expropiación, mismo que debió terminar con una justa indemnización a favor de los hermanos Salvador Chiriboga en el país

³⁹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia: Salvador Chiriboga vs. Ecuador, consultado en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_179_esp.pdf el 24 de mayo de 2016.

ecuatoriano existen procedimientos para inconformarse en relación al trámite de expropiación, por ejemplo el recurso de apelación que tuvo como fin revertir la declaratoria de utilidad pública, alegando ante la comisión que hasta la fecha de presentación ante la misma no existía una resolución judicial que determinara el valor del bien y la indemnización a cubrir a los promoventes. Al encontrarse en trámite el procedimiento administrativo promovido por la víctima, el municipio de Quito promovió una demanda de expropiación del predio, procedimiento en el cual el Juez de lo Civil otorgó la posesión del predio al municipio de manera precautoria, por lo que desde el año de 1997 el predio se encontraba en posesión legal del municipio, sin que haya efectuado la indemnización respectiva a los promoventes.

Al analizar, los antecedentes la comisión determinó que el estado era responsable de la violación de derechos de los promoventes Salvador Chiriboga, en específico por violentar las garantías judiciales establecidas en el artículo 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos, así como el derecho a la propiedad privada y protección judicial, en relación con el deber del Estado ecuatoriano de adecuar su derecho interno para armonizarse con el internacional, caso que terminó en la competencia de la Corte Interamericana.

En la resolución destaca el análisis del desahogo de pruebas testimoniales y periciales que tienen como fin acreditar que los hermanos Salvador Chiriboga no obtuvieron indemnización alguna por la expropiación de su predio, así como también acreditar la fecha en la que dejaron de poseer el predio expropiado. En cuanto a las pruebas periciales desahogadas en materia de valuación ofrecidas por ambas partes tenían como finalidad acreditar el valor del predio para que sirviera como base para la indemnización expropiatoria, manifestando de manera medular el estado que cuando un predio es expropiado no debe tomarse en cuenta ya el valor comercial del mismo por ser de utilidad pública, siendo que los peritos de la promovente y los designados por la propia corte difirieron de dicha apreciación, pues consideraron que al expropiar el bien la indemnización debe ser correlativa al valor comercial del predio al momento de privarse, por lo que parte importante del desarrollo del procedimiento contencioso ante la Corte Interamericana de

Derechos Humanos tuvo como base el debate relativo a dichos criterios periciales, así como a los testimoniales referidas.

En cuanto a los testigos presentados por parte de la víctima, fueron objetados por el estado ecuatoriano en razón a que tienen una relación de familia con la promovente. Es importante destacar que el estado ecuatoriano interpuso como excepción preliminar la falta de agotamiento de recursos internos por parte de la señora María Salvador al no haber tramitado a su óptica todos los recursos ordinarios a los que tenía derecho y, por ende no agotar el principio de definitividad para estar en posibilidades de acceder a la jurisdicción internacional. Sin embargo, existe una cuestión procesal que fue resuelta por la propia Corte Interamericana, la cual se desprende de sus párrafos 38 al 41³⁹⁶, en los que explica con detenimiento que el estado ecuatoriano debió oponer dicha excepción de manera previa, es decir en el procedimiento efectuado ante la Comisión Interamericana y que el hecho de haberlo opuesto al contestar la demanda ante la Corte Interamericana generó su improcedencia por falta de requisitos procesales en su interposición, es decir, aplicaron de manera rigurosa las reglas de carácter formal al no tenerle por puesta la excepción referida, entendiéndose que el estado renunció tácitamente a presentar como argumento dicha excepción.

En relación a lo anterior, es preciso indicar que en el presente caso existen dos procesos ante las autoridades ecuatorianas, que tuvieron como fin recurrir el decreto expropiatorio. El primero se trata del procedimiento administrativo tramitado incluso ante el tribunal de lo contencioso ecuatoriano competente, sin embargo fue el propio estado ecuatoriano quien aparte de dicho recurso procedió a promover un juicio civil de expropiación, siendo competente el juez de lo civil número 9 del municipio de Quito, razón por la cual al no haberse terminado definitivamente éste último proceso el estado ecuatoriano alegó ante la Corte Interamericana que no se agotaron los recursos legales establecidos en los códigos procesales de su país; sin embargo, la Corte Interamericana determinó que en la vía administrativa si fueron agotados todos los recursos, pues una vez concluido el

³⁹⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia: Salvador Chiriboga vs. Ecuador, consultado en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_179_esp.pdf el 24 de mayo de 2016, páginas 14 y 15.

procedimiento administrativo, los promoventes interpusieron demanda ante el tribunal de lo contencioso referido y, posteriormente, al resultar adversa la resolución referida, promovieron juicio de amparo en su contra el cual fue rechazado por el tribunal constitucional, lo que indica que se agotaron todas las vías posibles de jurisdicción nacional, para posibilitar la procedencia de la jurisdicción internacional. Dicho argumento fue sustentado el 22 de octubre del 2013 por la comisión, al realizar el informe de admisibilidad, en el que argumentó también que uno de los problemas por los cuales no concluyó satisfactoriamente y en definitiva el juicio civil fue porque la justicia ecuatoriana presentó problemas procesales para dicha conclusión al no ser efectiva, razones por las que la Corte Interamericana tuvo a bien adentrarse al fondo de la controversia suscitada.

La resolución en referencia en el párrafo 55³⁹⁷ establece que existe jurisprudencia en relación al concepto de propiedad en sentido amplio el cual incluye el uso y goce de los bienes definidos como cosas materiales apropiables así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles los elementos corporales e incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor, conceptos que han sido formulados al estudiarse los casos Chaparro Alvarez y Lapo Iñiguez Vs. Ecuador³⁹⁸, así como el caso de la Comunidad Mayagna Vs. Nicaragua³⁹⁹, estudios que le han permitido amplificar el concepto de patrimonio y su integración. Asimismo, en relación al concepto de debido proceso legal es parte medular en lo referente al plazo razonable para resolver un proceso interno, concepto que se encuentra determinado en el artículo 8.1 de la convención americana de Derechos Humanos y que a su vez ha sido abordado en diversos

³⁹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia: Salvador Chiriboga vs. Ecuador, consultado en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_179_esp.pdf el 24 de mayo de 2016, página 19.

³⁹⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Ficha técnica: Chaparro Alvarez y Lapo Iñiguez vs. Ecuador, consultado en: http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia/ficha.cfm?nld_Ficha=275&lang=es, el 24 de mayo de 2016, página 19.

³⁹⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Ficha técnica: Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua, consultado en: http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia/ficha.cfm?nld_Ficha=240&lang=es, el 24 de mayo de 2016, página 19.

casos ante la Corte Interamericana, como por ejemplo en el caso Suárez Rosero Vs. Ecuador, por lo que son conceptos que han sido abordados reiteradamente al resolverse algunos casos.

Relacionado específicamente con nuestro tema de investigación relativo al impacto que el control de convencionalidad ejerce en el derecho privado encontramos en la resolución al caso en comentó el párrafo 63 ubicable en la página 20 del instrumento en estudio, en el que se establece de manera expresa lo siguiente:

“63. La Corte considera que a fin de que el Estado pueda satisfacer legítimamente un interés social y encontrar un justo equilibrio con el interés del particular, debe utilizar los medios proporcionales a fin de vulnerar en la menor medida el derecho a la propiedad de la persona objeto de la restricción. En este sentido, el Tribunal considera que en el marco de una privación al derecho a la propiedad privada, en específico en el caso de una expropiación, dicha restricción demanda el cumplimiento y fiel ejercicio de requerimientos o exigencias que ya se encuentran consagradas en el artículo 21.2 de la Convención.”⁴⁰⁰

En relación a lo anterior, es claro que la justicia internacional pretende sostener un equilibrio entre los derechos públicos y privados, pues aunque las controversias que se suscitan ante la corte predominantemente resuelven la protección de derechos de libertad o respecto a la vida y seguridad de las personas, la Corte Interamericana debe velar por armonizar y buscar un justo medio en controversias en las que se encuentren en conflicto derechos privados en contra de derechos públicos o de derechos sociales, pues incluso en la normatividad de nuestro país se abusado del concepto de interés social para lacerar derechos privados de las personas, como el de propiedad, aunque no es el único, pues por ejemplo al solicitar la suspensión provisional del acto reclamado en materia de amparo, la ley vigente prevé una serie de limitaciones a dicha solicitud, principalmente al tratarse de derechos del orden privado, resulta de extrema

⁴⁰⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia: Salvador Chiriboga vs. Ecuador, consultado en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_179_esp.pdf el 24 de mayo de 2016, página 20.

complicación el lograr que las cosas se mantengan o se repongan al estado en que se encontraban o encuentran al momento de presentar la demanda de amparo, ello en virtud de dar prioridad a la protección de los derechos sociales o públicos de manera preliminar y previa, sin efectuar un estudio a fondo imposibilitar que no se afecten o sigan afectándose los derechos de particulares.

En términos generales la Corte Interamericana efectúa un análisis de fondo en relación a dos puntos importantes, como lo son la utilidad pública o interés social y la existencia del pago de una indemnización justa, analizando en el primero de los conceptos que la utilidad pública se encuentra acreditada al haber sido expropiado el predio con la finalidad de crear en él un parque para la ciudad, sin embargo, precisa en su resolución, específicamente en el párrafo 90 de la misma, que no puede pasarse por alto el hecho de que el estado ecuatoriano no cumple en términos de recursos judiciales efectivos ni su resolución en plazos razonables, en virtud de que a la fecha se encuentran pendientes por resolverse recursos ordinarios tramitados en el juicio civil por lo que parte del problema más que de fondo se encuentra en la forma en que fue realizado el procedimiento expropiatorio y la falta de efectividad de las autoridades del Estado ecuatoriano en posibilitar la rápida resolución de los procedimientos internos.

Aunado a lo anterior, en cuanto al pago de la indemnización producto de la expropiación fue el propio estado el que indicó al contestar la demanda interpuesta por la señora María Salvador que a la fecha no había cubierto la indemnización referida, en virtud de que debía preceder a la misma la valoración del bien y la fijación de la cantidad de indemnizar, lo cual argumentan no había sido posible en razón a que es la propia actora y víctima quién ante la interposición de recursos e incidentes en el juicio civil había impedido que procesalmente se llegara a la etapa en la que fuera posible la valoración y especificación de la indemnización respectiva. Contrario a lo alegado por el estado, la corte estimó que la falta de indemnización es propia responsabilidad de la demandada pues aludiendo que dicha indemnización debiera ser pronta y efectiva en atención al artículo 21 de la convención americana, el estado es el que incumplió y más aún consideró que la justa indemnización debería tomar en cuenta el valor comercial del bien, pues era

necesario equilibrar el interés general y el interés particular de las partes, lo cual refiere en el párrafo 98 consultable en la página 28 de la resolución en estudio, interpretando por nuestra parte que el hecho de que la indemnización se estableciera en base a un valor referido y no un valor comercial vulnera los derechos de propiedad de la víctima en este caso, pues el objeto material de haberse vendido a un tercero, la base para fijar el precio sería el valor avalúo comercial del predio, por lo que al determinarse un valor reducido del predio trae como consecuencia una pérdida o menoscabo patrimonial para la víctima.

En cuanto al derecho de igualdad ante la ley, los representantes de la víctima alegaban que el municipio de Quito actuó de manera discriminatoria al haber indemnizado a otras personas en relación a predios colindantes y en igualdad de condiciones de manera distinta a lo que se intentó con la señora María Salvador, reclamando que existió un trato desigual. En relación a éste tema la corte manifestó que dichos hechos no fueron expresados ante la comisión, por lo que no son atendibles ante la Corte Interamericana, sin entrar de lleno al fondo de este argumento, sin embargo es preciso manifestar que de haber entrado al fondo, la Corte Interamericana debió determinar que existe una violación al respecto, pues dónde se encuentra el mismo hecho es aplicable el mismo derecho y éste tipo de casos son una realidad también en nuestro país, dónde se aplica de manera desigual una norma en relación con un derecho lo que debe evitarse por ser una premisa internacional y constituye una práctica ilegal.

IV.6.2. Impacto de la sentencia analizada

De la investigación de resoluciones efectuado para la realización del presente trabajo podemos concluir que son pocos los casos en los que la Corte Interamericana de Derechos Humanos se adentra en el estudio de temas relacionados con el derecho privado, pues como hemos precisado, los casos que llegan con mayor frecuencia son aquellos en los que se violentaron derechos sustanciales como la vida, la seguridad de las personas o las libertades, en cualquiera de sus ámbitos. No es difícil encontrar antecedentes de casos relacionados con matanzas, desapariciones forzadas o muertes provocadas por el

propio estado, inclusive por medio de las fuerzas armadas, o la falta de respeto a la libertad de expresión, de pensamiento, por cuestiones de religión, raza o género, casos en los que se han precisado los alcances de las resoluciones que influyen de manera directa en los ordenamientos internos de los estados miembros, es decir, estos temas han permitido profundizar en los derechos públicos y sociales.

En cuanto al tema básico de nuestra investigación, el control de convencionalidad ha sido definido de manera precisa, producto de las sentencias que hemos referido, sin embargo dichas resoluciones han sido emitidas en análisis de derechos de individuos frente al estado, por ello los alcances trazados tienen una amplitud que a nuestro criterio irrumpen o pueden irrumpir con otros derechos, como por ejemplo, las garantías procesales. De entender que el control de convencionalidad se aplica de manera oficiosa y amplia en todos los casos permitiría que las normas procesales o el camino por el que transita una acción fuera adecuado al caso, pues ponderaríamos por el respeto al derecho humano que se tratase antes de las reglas del juego, situación que generaría un desequilibrio procesal entre las partes y un problema de inseguridad formal.

IV.7. ANÁLISIS DE CRITERIOS EMITIDOS POR EL PODER JUDICIAL FEDERAL EN MATERIA CIVIL Y MERCANTIL. La importancia de analizar las resoluciones emitidas por los juzgadores federales en materias civil y mercantil, nos permitirá identificar la forma en como las autoridades han acatado la reforma constitucional en materia de derechos humanos, así como nos ayudará a concluir si existen defectos en la aplicación del control de convencionalidad, a la par de identificar si dicha utilización violenta otros derechos humanos de características procesales, como lo son el Debido Proceso, Legalidad, Seguridad Jurídica, Tutela Judicial Efectiva y Acceso a la Justicia.

Una investigación jurídica debe contener también un análisis de naturaleza sociológica, pues *“la investigación sociológica miraría el derecho desde afuera,*

mientras que la investigación jurídica miraría al derecho desde adentro".⁴⁰¹ Esto significa que un complemento adecuado a la investigación científica sería el análisis de la realidad que impera al analizar un problema jurídico, buscando redefinir el derecho, no solo definirlo.⁴⁰²

El Poder Judicial de la Federación, por medio de su actividad jurisdiccional ha incursionado en la aplicación del control de convencionalidad en el derecho procesal privado, generando algunos criterios que han sido objeto de debate por su originalidad, despertando ciertas dudas en cuanto a los límites que deben tener los jueces al inaplicar una norma considerada contraria a tratados internacionales.

En materia mercantil, ha señalado que el juez tiene la facultad de decretar la usura en intereses ordinarios y moratorios que se hayan generado por el incumplimiento de una obligación de características comerciales, siempre que dicha tasa de intereses se excesiva, efectuando un cálculo matemático en comparación con las tasas vigentes en el país, en relación con las tarjetas de crédito, o créditos hipotecarios, lo cual puede realizar incluso de manera oficiosa, es decir, aunque la parte afectada omita oponer excepción alguna al respecto.

Véase

*PAGARÉ. AUN CUANDO EL JUICIO SE SIGA EN REBELDÍA, EL JUZGADOR TIENE OBLIGACIÓN DE PROTEGER Y GARANTIZAR OFICIOSAMENTE EL DERECHO HUMANO DEL ENJUICIADO A NO SUFRIR USURA.*⁴⁰³

TASA DE INTERÉS EFECTIVA PROMEDIO PONDERADA (TEPP). AL SER UN INDICADOR ECONÓMICO QUE EL BANCO DE MEXICO ESTABLECE PARA LAS TARJETAS DE CRÉDITO, NO PUEDE SERVIR PARA REDUCIR INTERESES USURARIOS PACTADOS POR LAS PARTES EN UN TÍTULO DE CRÉDITO, EN

⁴⁰¹ Oliveira, Luciano, "No me venga con el código de Hammurabi. La investigación socio-jurídica en los estudios de posgrado en derecho", en Courtis, Christian (ed.), *Observar la ley, ensayos sobre metodología de la investigación jurídica*, Madrid, Trota, 2006, p. 279.

⁴⁰² *Ídem.*

⁴⁰³ Tesis XXVII.3o. J/30 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. IV, Enero de 2016, México.

VIRTUD DE QUE NO SE SUSTENTA EN ELEMENTOS OBJETIVOS Y SUBJETIVOS.⁴⁰⁴

Sobre lo anterior, es preciso señalar que la regulación oficiosa de intereses pudiera ser contraria al derecho de libre contratación que tienen las partes o voluntad contractual, en razón a que las condiciones para el cumplimiento de obligaciones se acuerdan precisamente por quienes se obligan en un acto jurídico, existiendo la libertad de no realizar el acto en caso de que no exista un acuerdo de voluntades.

Aunado a lo anterior, éste tipo de criterios rebasan todo tipo de regla o norma procesal estatuida en los códigos adjetivos integrantes del derecho procesal privado, pues estos, son muy puntuales al establecer que la litis se integra por la demanda y la contestación de la demanda, actos procesales de los cuales se extraen los puntos controvertidos que serán parte de lo que se denomina “litis cerrada”, es decir, los elementos que el juez deberá analizar para determinar cuál de las partes procesales, con base en el principio de igualdad procesal, será quien obtenga una sentencia favorable.

En opinión del autor, dicho criterio representa una invasión a los principios dispositivo, de igualdad procesal y preclusión, toda vez que el hecho de analizar de manera oficiosa un elemento que no fue aportado al juicio por ninguna de las partes genera que directamente una sea beneficiada, la cual, jamás cumplió con su carga procesal de oponer excepciones que considere necesarias, ni cumplió mucho menos con los requisitos de forma, tiempo y lugar necesarios para que el acto de defensa sea válido y, por ende, produzca los efectos jurídicos para los cuales fue creado.

Sin embargo, al existir jurisprudencia firme al respecto, optaría por concluir que por un tema más formal que material, se trata de criterios que son parte de nuestro sistema jurídico, de aplicación obligatoria por los jueces nacionales, por lo que su carácter formal produce que no pueda omitirse su aplicación.

⁴⁰⁴ Tesis XXVII.3o.19 C (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Marzo de 2015, México.

Véase

*JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. NO ES SUSCEPTIBLE DE SOMETERSE A CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y/O CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO POR ÓRGANOS JURISDICCIONALES DE MENOR JERARQUÍA.*⁴⁰⁵

*CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD. NO PUEDE REALIZARSE RESPECTO DE LOS PRECEPTOS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.*⁴⁰⁶

*REVISIÓN DE AMPARO DIRECTO. ES IMPROCEDENTE DICHO RECURSO CUANDO EN LA SENTENCIA RECURRIDA SE REALIZÓ EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO O SE ATRIBUYE AL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO LA OMISIÓN DE REALIZARLO.*⁴⁰⁷

*AGRAVIOS INOPERANTES, LO SON AQUELLOS QUE PRETENDEN LA DESAPLICACIÓN DE UNA RESTRICCIÓN, PROHIBICIÓN, LIMITACIÓN O EXCEPCIÓN CONSTITUCIONAL, CON APOYO EN UNA DISPOSICIÓN DE CARÁCTER CONVENCIONAL.*⁴⁰⁸

*DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO, SENCILLO Y RÁPIDO, TUTELADO POR EL ARTÍCULO 25, NUMERAL 1, DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. SU EFECTIVIDAD NO IMPLICA SOSLAYAR LAS REGLAS DE PROCEDENCIA DE LOS MEDIOS DE DEFENSA.*⁴⁰⁹

⁴⁰⁵ Tesis P./J. 64/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, diciembre de 2014, México.

⁴⁰⁶ Tesis 2a./J. 3/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Febrero de 2014, México.

⁴⁰⁷ Tesis 2a./J. 5/2013 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Marzo de 2013, México.

⁴⁰⁸ Tesis 2a./J. 119/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, Noviembre de 2014, México.

⁴⁰⁹ Tesis XVI.10.A.T.5 K (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, agosto de 2012, México.

En conflictos de naturaleza privada, como lo son en las materias civil y mercantil, cuando la autoridad judicial protege los derechos humanos de una de las partes de manera oficiosa, es decir, sin que los contendientes se hayan expresado en relación a algún punto litigioso, podría suponerse que existe un rompimiento en el equilibrio procesal y, por consecuencia, violentar distintas normas de carácter constitucional o convencional a la par, como lo son los derechos humanos contenidos en los artículos 1º (progresividad de los derechos humanos), 14, 16 y 17 (justicia completa e imparcial), 133 (interpretación indebida de tratados internacionales), integrantes de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los artículos 8.1⁴¹⁰ (justicia completa e imparcial), 8.2⁴¹¹ (igualdad procesal de las partes), 9 (Principio de Legalidad) y el 24⁴¹² (Igualdad ante la ley, sin discriminación), integrantes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Un ejemplo de ello es la relación que tienen dichos numerales señalados con la materia procesal civil, dando cuenta del contenido en los artículos 81⁴¹³, 82⁴¹⁴, 277⁴¹⁵, 678⁴¹⁶ del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Baja California,

⁴¹⁰ Artículo 8 CADH. Garantías Judiciales.

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

⁴¹¹ 2... Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad.

⁴¹² Artículo 24 CADH. Igualdad ante la Ley. Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

⁴¹³ Artículo 81 CPCBC.- Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las contestaciones, y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate. Cuando éstos hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos.

⁴¹⁴ Artículo 82 CPCBC.- Quedan abolidas las antiguas fórmulas de las sentencias, las que contendrán una relación sucinta de las cuestiones planteadas y de las pruebas rendidas, la apreciación de éstas y las consideraciones jurídicas que sirvan de apoyo a la decisión.

⁴¹⁵ Artículo 277 CPCBC.- El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones.

⁴¹⁶ Artículo 678 CPCBC.- En escrito de apelación el recurrente expresará los agravios, los que serán formulados en forma concreta mediante los razonamientos relacionados con las circunstancias del caso, que tiendan a demostrar una violación de la Ley o una interpretación inexacta de la misma. Con el escrito de apelación se exhibirá una copia del

también en relación con los criterios interpretativos emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y sus Tribunales Colegiados, específicamente las jurisprudencias que se transcriben a continuación, relativas al Derecho Humano al Debido Proceso, violentando el Principio de Igualdad Procesal de las partes y el Principio Dispositivo que imperan en conflictos de naturaleza privada.

Época: Décima Época Registro: 2005716 Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I Materia(s): Constitucional Tesis: 1a./J. 11/2014 (10a.) Página: 396 DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO. Dentro de las garantías del debido proceso existe un "núcleo duro", que debe observarse inexcusablemente en todo procedimiento jurisdiccional, y otro de garantías que son aplicables en los procesos que impliquen un ejercicio de la potestad punitiva del Estado. Así, en cuanto al "núcleo duro", las garantías del debido proceso que aplican a cualquier procedimiento de naturaleza jurisdiccional son las que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha identificado como formalidades esenciales del procedimiento, cuyo conjunto integra la "garantía de audiencia", las cuales permiten que los gobernados ejerzan sus defensas antes de que las autoridades modifiquen su esfera jurídica definitivamente. Al respecto, el Tribunal en Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia P./J. 47/95, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo II, diciembre de 1995, página 133, de rubro: "FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.", sostuvo que las formalidades esenciales del procedimiento son: (i) la notificación del inicio del procedimiento; (ii) la oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; (iii) la oportunidad de alegar; y, (iv) una resolución que dirima las cuestiones debatidas y cuya impugnación ha sido considerada

mismo para el expediente y una para cada una de las partes.

por esta Primera Sala como parte de esta formalidad. Ahora bien, el otro núcleo es identificado comúnmente con el elenco de garantías mínimo que debe tener toda persona cuya esfera jurídica pretenda modificarse mediante la actividad punitiva del Estado, como ocurre, por ejemplo, con el derecho penal, migratorio, fiscal o administrativo, en donde se exigirá que se hagan compatibles las garantías con la materia específica del asunto. Por tanto, dentro de esta categoría de garantías del debido proceso, se identifican dos especies: la primera, que corresponde a todas las personas independientemente de su condición, nacionalidad, género, edad, etcétera, dentro de las que están, por ejemplo, el derecho a contar con un abogado, a no declarar contra sí mismo o a conocer la causa del procedimiento sancionatorio; y la segunda, que es la combinación del elenco mínimo de garantías con el derecho de igualdad ante la ley, y que protege a aquellas personas que pueden encontrarse en una situación de desventaja frente al ordenamiento jurídico, por pertenecer a algún grupo vulnerable, por ejemplo, el derecho a la notificación y asistencia consular, el derecho a contar con un traductor o intérprete, el derecho de las niñas y los niños a que su detención sea notificada a quienes ejerzan su patria potestad y tutela, entre otras de igual naturaleza. Amparo en revisión 352/2012. 10 de octubre de 2012. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Mario Gerardo Avante Juárez.

Amparo directo en revisión 3758/2012. Maple Commercial Finance Corp. 29 de mayo de 2013. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretario: David García Sarubbi.

Amparo en revisión 121/2013. 12 de junio de 2013. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo

Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: Cecilia Armengol Alonso.

Amparo en revisión 150/2013. 10 de julio de 2013. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretaria: Mercedes Verónica Sánchez Miguez.

Amparo directo en revisión 1009/2013. 16 de octubre de 2013. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo, quien reservó su derecho a formular voto concurrente. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Julio Veredín Sena Velázquez.

Tesis de jurisprudencia 11/2014 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha siete de febrero de dos mil catorce.

Esta tesis se publicó el viernes 28 de febrero de 2014 a las 11:02 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 03 de marzo de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Por su parte, los artículos 81, 82, 277 y 678 de la ley adjetiva bajacaliforniana, pues dichos numerales expresan que:

Artículo 81 CPCBC.- Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las contestaciones, y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate. Cuando éstos hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos.

Artículo 82 CPCBC.- Quedan abolidas las antiguas fórmulas de las sentencias, las que contendrán una relación sucinta de las cuestiones planteadas y de las pruebas rendidas, la apreciación de éstas y las consideraciones jurídicas que sirvan de apoyo a la decisión.

Artículo 277 CPCBC.- El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones.

Artículo 678 CPCBC.- En escrito de apelación el recurrente expresará los agravios, los que serán formulados en forma concreta mediante los razonamientos relacionados con las circunstancias del caso, que tiendan a demostrar una violación de la Ley o una interpretación inexacta de la misma. Con el escrito de apelación se exhibirá una copia del mismo para el expediente y una para cada una de las partes.

De los artículos transcritos con anterioridad se obtiene que el dictado de resoluciones debe obedecer al litigio que las partes plantean al juzgador, debiendo resolver únicamente los puntos de litigio que hayan sido objeto de la controversia, es decir, únicamente el juzgador en materia civil atenderá lo planteado por las partes, lo cual, relacionado con el artículo 678 de dicha legislación procesal, se concluye que los juzgadores solamente deben atender los argumentos o agravios que son expuestos, debiendo cumplir con una serie de requisitos que son precisados por dos jurisprudencias que a continuación se transcriben:

Época: Décima Época Registro: 2011781 Instancia: Segunda Sala Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 31, Junio de 2016, Tomo II Materia(s): Constitucional, Común Tesis: 2a./J. 59/2016 (10a.) Página: 827 AMPARO DIRECTO. NO CONSTITUYE UN FORMALISMO O RIGORISMO JURÍDICO EXIGIR AL QUEJOSO QUE SEÑALE EXPRESAMENTE EN LOS CONCEPTOS DE

VIOLACIÓN QUE EL PERJUICIO LO CAUSA LA OMISIÓN DE LA RESPONSABLE DE PRONUNCIARSE SOBRE DETERMINADO PLANTEAMIENTO (INTERPRETACIÓN DE LA LEY DE AMPARO ABROGADA). En los asuntos en los que es improcedente la suplencia de la queja deficiente, debe combatirse expresamente la omisión de la responsable de analizar un argumento en la sentencia definitiva reclamada, debiendo estimarse inoperantes los planteamientos que tiendan a repetir aquello sobre lo que no hubo pronunciamiento, porque es obligación del quejoso señalar el perjuicio que le causa el acto reclamado, pues de lo contrario, se deja la carga al juzgador de interpretar en qué consiste el agravio a estudiar lo que, de acuerdo con la técnica jurídica que rige en el juicio de amparo, no es factible que éste realice, al ir más allá del alcance que tiene la figura de atender a la causa de pedir; sin que ese requisito constituya un formalismo o rigorismo jurídico, toda vez que sólo se trata de una exigencia mínima que no lesiona la sustancia del derecho del acceso a la justicia. Aunado al hecho de que no se impone cierta forma para hacer valer el agravio respectivo, ya que, por ejemplo, podrá el quejoso señalar que existe una omisión de estudio, o que el acto reclamado carece de congruencia y exhaustividad en el estudio de los argumentos planteados; es decir, que de cualquier forma indique qué perjuicio se le causa.

Contradicción de tesis 268/2015. Entre las sustentadas por el Cuarto Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Décima Región, con residencia en Saltillo, Coahuila, el entonces Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Segundo Circuito, actual Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Segundo Circuito, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito y el entonces Primer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, actual Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito. 27 de abril de 2016. Cinco votos de los Ministros Eduardo Medina Mora I., Javier Laynez Potisek, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Alberto Pérez Dayán. Ponente: Eduardo Medina Mora I. Secretaria: Diana Cristina Rangel León.

Tesis y criterio contendientes:

Tesis II.T.27 K, de rubro: "CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES EN AMPARO DIRECTO. LO SON AQUELLOS QUE SOSTIENEN IDÉNTICOS ARGUMENTOS A LOS PLANTEADOS AL OPONER UNA EXCEPCIÓN EN EL JUICIO DE ORIGEN SOBRE LA CUAL LA RESPONSABLE NO SE PRONUNCIÓ.", aprobada por el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Segundo Circuito y publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXII, septiembre de 2005, página 1431, y

El sustentado por el Cuarto Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Décima Región, con residencia en Saltillo, Coahuila, al resolver el amparo directo 2/2014 (cuaderno auxiliar 411/2015).

Tesis de jurisprudencia 59/2016 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada de once de mayo de dos mil dieciséis.

Esta tesis se publicó el viernes 3 de junio de 2016 a las 10:03 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 6 de junio de 2016, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Época: Novena Época Registro: 170981 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXVI, Noviembre de 2007 Materia(s): Civil Tesis: XXVI. J/2 Página: 569 AGRAVIOS EN LA APELACIÓN. PARA SU ESTUDIO BASTA QUE EN EL ESCRITO RESPECTIVO SE EXPRESE CON CLARIDAD LA CAUSA DE PEDIR. APLICACIÓN ANALÓGICA DE LA JURISPRUDENCIA P./J. 68/2000 (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA SUR). El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al emitir la jurisprudencia P./J. 68/2000, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, agosto de 2000, página 38, de rubro: "CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. PARA QUE SE ESTUDIEN, BASTA CON EXPRESAR CLARAMENTE EN LA DEMANDA

DE GARANTÍAS LA CAUSA DE PEDIR.", señaló, por un lado, que los artículos 116 y 166 de la Ley de Amparo, no establecen como requisito esencial e imprescindible que la expresión de los conceptos de violación se haga como un verdadero silogismo, siendo la premisa mayor el precepto constitucional violado, la premisa menor los actos autoritarios reclamados y la conclusión la contraposición entre aquéllas y, por otro, que la demanda de amparo no debe examinarse por sus partes aisladas, sino considerarse en su conjunto, que es razonable que deban tenerse como conceptos de violación todos los razonamientos que, con tal contenido, aparezcan en la demanda, aunque no estén en el capítulo relativo y aunque no guarden un apego estricto a la forma lógica del silogismo, sino que será suficiente que en alguna parte del escrito se exprese con claridad la causa de pedir, señalándose cuál es la lesión o agravio que el quejoso estima le causa el acto, resolución o ley impugnada y los motivos que originaron ese agravio, para que el Juez de amparo deba examinarlo; en esas condiciones, la obligación que el artículo 80 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Baja California Sur vigente, impone a los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia de esta entidad federativa, para resolver de forma clara, precisa y congruente las pretensiones deducidas oportunamente, decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, presenta situación análoga a la analizada por el Pleno del Máximo Tribunal del país en el criterio jurisprudencial de mérito; de ahí que para que el órgano jurisdiccional en la sentencia dictada en segunda instancia, resuelva la pretensión del recurrente, basta con que en los agravios se exprese con claridad la causa de pedir, máxime que la referida codificación adjetiva, en sus numerales 671 al 697, que prevén los requisitos para la tramitación del recurso de apelación, no señala exigencia técnica-jurídica alguna en la redacción de los agravios, por parte del inconforme; sin embargo, debe precisarse que la existencia de la causa de pedir no implica que los recurrentes se limiten a realizar meras afirmaciones sin sustento o fundamento, pues es obvio que a

ellos corresponde (salvo en los supuestos legales de suplencia de la queja) exponer razonadamente el porqué estiman ilegales las determinaciones que reclaman o recurren, supuesto en el que sí se podrán declarar INOPERANTES los motivos de disenso.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 57/2007. María Carmen Martínez Martínez. 27 de abril de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Edwigis Olivia Rotunno de Santiago. Secretario: Héctor Gerardo Lamas Castillo.

Amparo directo 82/2007. Sergio E. Porras Hinojosa. 4 de mayo de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Rubén David Aguilar Santibáñez. Secretario: José Reyes García Radilla.

Amparo directo 51/2007. Eduardo Enrique Ruffo Azcona, su sucesión. 19 de junio de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Rubén David Aguilar Santibáñez. Secretario: Francisco Lorenzo Morán.

Amparo directo 183/2007. Israel Aceves Torres. 12 de septiembre de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Edwigis Olivia Rotunno de Santiago. Secretario: David Orozco Peraza Peraza.

Amparo directo 73/2007. Banco Nacional de México, S.A., Integrante del Grupo Financiero Banamex, Accival, S.A. de C.V. (hoy Grupo Financiero Banamex). 20 de septiembre de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Arizpe Rodríguez. Secretaria: Manuela Moreno Garzón.

De lo anterior se desprende con claridad que los agravios opuestos por las partes al recurrir una determinación judicial deben por lo menos cumplir con los siguientes requisitos:

- a) se exprese con claridad la causa de pedir;
- b) señalar cuál es la lesión o agravio que el quejoso estima le causa el acto, resolución o ley impugnada;
- c) señalar los motivos que originaron ese agravio, para que el Juez de amparo deba examinarlo;

El primero de los requisitos debe integrar (según la jurisprudencia XXVI. J/2) una exposición razonada del *“porqué estiman ilegales las determinaciones que reclaman o recurren, supuesto en el que sí se podrán declarar inoperantes los motivos de disenso”*.

La misma tesis expresa que *“debe precisarse que la existencia de la causa de pedir no implica que los recurrentes se limiten a realizar meras afirmaciones sin sustento o fundamento”*.

También señala que sólo el juzgador podrá analizar cuestiones no planteadas por las partes solo *“en los supuestos legales de suplencia de la queja”*.

Por analogía, la autoridad responsable dejó de observar el siguiente criterio jurisprudencial que expresa que solo en asuntos relacionados con los derechos de menores e incapaces procede la suplencia de la deficiencia de la queja en asuntos de orden civil:

Época: Décima Época Registro: 159978 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 2 Materia(s): Civil Tesis: XI.C. J/1 (9a.) Página: 1511 SUPLENCIA DE LA QUEJA EN LA APELACIÓN. TRATÁNDOSE DE PROCEDIMIENTOS RELACIONADOS CON DERECHOS DE MENORES O INCAPACES, EL TRIBUNAL DE ALZADA DEBE ANALIZAR TODOS LOS ASPECTOS LITIGIOSOS, AUNQUE NO SEAN MATERIA DE AGRAVIO, Y RAZONAR SU DECISIÓN SIN LIMITARSE A MANIFESTAR SU ACUERDO CON EL JUEZ NATURAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MICHOACÁN). El artículo 682 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado establece que el recurso de apelación tiene por objeto que el tribunal de alzada revoque o modifique la resolución contra la que se interponga "en los puntos relativos a los agravios expresados", pero no obstante ello "en los procedimientos relacionados con los derechos de menores o incapaces se suplirá la deficiencia de la queja". Lo anterior debe interpretarse en el sentido de que el tribunal de apelación, a fin de cumplir con esa obligación de suplir la deficiencia de la queja en tales procedimientos, debe analizar exhaustivamente todos los aspectos litigiosos,

inclusive aquellos sobre los que el Juez natural se hubiere pronunciado, aunque no sean materia de los agravios, a fin de dejar claro si la determinación correspondiente es o no correcta, y no limitarse a manifestar que está de acuerdo con lo resuelto por el juzgador natural, que converge con él, o alguna expresión análoga, es decir, debe hacer un estudio propio de la cuestión de que se trate para concluir si es o no correcta y dar las razones de su decisión.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 911/2010. 12 de agosto de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Oscar Naranjo Ahumada. Secretario: Antonio Rico Sánchez.

Amparo directo 580/2011. 10 de febrero de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: Héctor Federico Gutiérrez de Velasco Romo. Secretaria: Olimpia Martínez Mares.

Amparo directo 595/2011. 16 de febrero de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: Oscar Naranjo Ahumada. Secretario: Antonio Rico Sánchez.

Amparo directo 1165/2011. 30 de marzo de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: José Ma. Álvaro Navarro. Secretaria: Leticia López Pérez.

Amparo directo 1550/2011. 30 de marzo de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: José Ma. Álvaro Navarro. Secretaria: Sandra Walkyria Ayala Jiménez.

Respecto al principio de congruencia, la SCJN ha señalado que *“algo que es congruente debe entrañar una “relación lógica”. En el terreno procesal, hay congruencia en las sentencias cuando lo establecido en ellas encuentra correspondencia con cada uno de los puntos cuestionados en el litigio sometido al conocimiento del juez”*.⁴¹⁷

Así mismo, la SCJN también ha expresado que *“más allá de la claridad terminológica, las sentencias deben ser fieles al principio de congruencia. Esto quiere decir que, al sentenciar, el juzgador no debe dar al actor más de lo que éste*

⁴¹⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las pruebas en la Controversia Constitucional...*, cit., p. 22.

*haya pedido, ni resolver cuestiones no incluidas en la litis ni, por último, tomar en cuenta a personas que no hayan figurado en el proceso”.*⁴¹⁸

En relación con lo anterior, Carlos Pérez Vázquez señala que para que los jueces federales estén en posibilidad de resolver adecuadamente los casos en los cuales existan intereses particulares e intereses sociales, deben tener “*un conocimiento más claro acerca de lo que son los reclamos de necesidad individual*”, pues concluye que “*muchas de las decisiones que toman y con las cuales reconocen o niegan derechos, serían mejores*”.⁴¹⁹

IV.8. LAS CONSECUENCIAS DE LA EXCESIVA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD DE MANERA OFICIOSA EN ASUNTOS DE NATURALEZA CIVIL Y MERCANTIL

*“El control de convencionalidad debe satisfacer requisitos mínimos. Si un justiciable hace valer como expresión genérica que las normas aplicadas son inconvencionales sin precisar al menos qué norma específica y qué derecho humano está en discusión, imposibilita ese control, pues se obligaría los jueces a analizar todas las normas para luego confrontarlas con “todos los instrumentos internacionales sobre derechos humanos”.*⁴²⁰

La reflexión anteriormente citada guarda una estrecha relación preponderantemente con el derecho procesal privado, ya que la carga argumentativa es de vital importancia para la defensa de los derechos privados, a diferencia de los conflictos de naturaleza pública o social, en los que el juzgador tiene la posibilidad de suplir la deficiencia de sus quejas.

También la SCJN ha emitido criterios que aparentemente pretender delimitar la aplicación del control de convencionalidad, sobre todo el denominado *ex officio*,

⁴¹⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Elementos de Teoría General del Proceso*, Manual del Justiciable, p. 97.

⁴¹⁹ Pérez Vázquez, Carlos, *Necesidades, intereses y jueces...* *cít.* p. 58.

⁴²⁰ *Control de Convencionalidad ex officio... sospecho que algo anda mal... para los juzgadores y los justiciables*, consultado en: (https://estudiosjuridicoshert.files.wordpress.com/2014/09/a_mosaic_-law-by_frederick_dielman_1847-1935.jpg), en fecha 28 de marzo del 2016.

por ejemplo “en la tesis con número de registro 2005116, la Primera Sala de la Suprema Corte sostuvo que: “La expresión *ex officio* no significa que siempre y sin excepción, los jueces deban hacer obligatoriamente el control de constitucionalidad de los derechos contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales en los que el estado mexicano sea parte”.⁴²¹ Así mismo, señala el autor del artículo citado al calce que “en la tesis con número de registro 2008034 estableció, con toda claridad, y sin género de dudas, que para hacer control de convencionalidad no basta con que los justiciables (es decir, nosotros) aleguemos de manera vaga e imprecisa que se han transgredido nuestros derechos humanos y sin establecer con exactitud la causa de pedir”.⁴²²

“Los criterios sustentados por el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la contradicción de tesis 293/2011 fueron los siguientes:

1. Prevalencia del orden nacional frente al internacional de los derechos humanos en caso de existir una restricción constitucional expresa por parte del Estado mexicano para el ejercicio de los derechos.

2. Vinculación de la jurisprudencia interamericana al Estado mexicano aun cuando éste no haya sido parte en el litigio”.⁴²³

“Esto nos permite concluir, que no basta el derecho interno o la voluntad de los legisladores para restringir derechos humanos; si no que si un Estado, en virtud de su soberanía, se compromete voluntariamente a nivel internacional a proteger y garantizar los derechos humanos de su población y a cumplir con las disposiciones de un tratado como es la Convención Americana sobre

⁴²¹ Control de Convencionalidad *ex officio*... sospecho que algo anda mal... para los juzgadores y los justiciables, consultado en: (https://estudiosjuridicoshert.files.wordpress.com/2014/09/a_mosaic_-law-by_frederick_dielman_1847-1935.jpg), en fecha 28 de marzo del 2016.

⁴²² Control de Convencionalidad *ex officio*... sospecho que algo anda mal... para los juzgadores y los justiciables, consultado en: (https://estudiosjuridicoshert.files.wordpress.com/2014/09/a_mosaic_-law-by_frederick_dielman_1847-1935.jpg), en fecha 28 de marzo del 2016.

⁴²³ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 138.

*Derechos Humanos, está adquiriendo el compromiso inquebrantable de reflejarlo en su ordenamiento jurídico interno”.*⁴²⁴

*“Uno de los ingredientes que debería estudiarse profundamente para verificar si puede o no aportar a la búsqueda de un equilibrio sustentable entre el Tribunal Interamericano y las jurisdicciones internas, es el recurso a la doctrina del margen de apreciación nacional, de vasto (aunque proteico) empleo por el TEDH, pero con una discreta repercusión en la Corte IDH”.*⁴²⁵

Sobre este tema, cabe señalar que los juzgadores son funcionarios públicos, cuya labor se encuentra supeditada al escrutinio de la sociedad. Por ello, la defectuosa aplicación o ausencia del control de convencionalidad en sus resoluciones podría significar que la función que desempeñan sea deficiente, lo que, como consecuencia, podría provocar daños morales y materiales a las partes inmersas en un proceso. A pesar de ser un tema novedoso, dado que la Ley de Responsabilidad de Servidores Públicos es de reciente creación, Ignacio Galindo Garfias, desde hace ya algunas décadas, expresó en su obra, expresó que *“es importante señalar la responsabilidad moral en que incurran los servidores públicos en el ejercicio de sus atribuciones y que por esa responsabilidad moral de los funcionarios públicos, la pena establecida recae en el Estado y en la persona física del funcionario que ha incurrido en esa conducta lesiva para la víctima”.*⁴²⁶

“El debido proceso, que constituye un límite a la actividad estatal, se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender

⁴²⁴ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, p. 147.

⁴²⁵ Bazán, Víctor, Nash, Claudio, *Justicia Constitucional y derechos fundamentales, op. cit.*, p. 54.

⁴²⁶ Galindo Garfias, Ignacio, *Nuevos Estudios de Derecho Civil*, México, Porrúa, 2004, p. 15.

adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos.”⁴²⁷

*“Hoy más que nunca los Jueces deben conducirse con independencia, imparcialidad, objetividad, profesionalismo y excelencia, para que mediante la práctica de virtudes como el humanismo, la justicia, la prudencia, la fortaleza, la laboriosidad, la perseverancia, la humildad y la honestidad, reflejadas en sus resoluciones, legitimen al Poder Judicial”.*⁴²⁸

IV.9. AUSENCIA DE APLICACIÓN DE TRATADOS INTERNACIONALES EN LAS RESOLUCIONES DE JUECES CIVILES Y MERCANTILES

Como lo hemos señalado, los jueces del fuero común integrantes del Poder Judicial de Baja California en gran medida omiten analizar en sus resoluciones la convencionalidad de las normas que aplican. Esta labor, que se estima muy complicada, debe tener como base la carga argumentativa que las partes le formulen, a fin de que tengan la posibilidad de entrar a su análisis.

La SCJN ha señalado en criterios que por analogía podemos referir, que los promoventes tienen la carga de realizar sus agravios y conceptos de violación en la forma y tiempos señalados en las leyes, sin ser posible el argumento novedoso de análisis de convencionalidad, si no fue un punto de discusión en el juicio, lo cual nos permite entender que la aplicación del control de convencionalidad no es de forma absoluta, sino que se deben cumplir las cargas procesales necesarias para permitir el análisis del argumento de fondo.

“Por ello ante la nueva realidad constitucional mexicana todas las autoridades judiciales deben buscar mecanismos para especializarse en derecho constitucional y en DIDH, de suerte que cualquiera que sea el ámbito de sus competencias las autoridades judiciales deberán conocer de

⁴²⁷ Caso Baena Ricardo y otros, cit., párr.92; Caso Fermín Ramírez. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126 párr.78; Caso del Tribunal Constitucional. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C. No. 71. Párr.. 68 y Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña. Sentencia de 1 de septiembre de 2010 Serie C No. 217, párr.. 178.

⁴²⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 77.

*manera amplia el derecho constitucional y las interpretaciones que de la Constitución han realizado los órganos del Poder Judicial Federal y además deberán conocer los instrumentos internacionales sobre derechos humanos y las interpretaciones que de éstos han realizado los organismos legitimados para este propósito”.*⁴²⁹

Sin duda, el control de convencionalidad representa un gran reto para los juzgadores comunes, los cuales deben tener bases sólidas de conocimiento, no solo de la ley que los faculta⁴³⁰, sino de todo el sistema jurídico nacional e internacional, pues *“la apertura Constitucional al derecho internacional de los derechos humanos demanda por parte de los órganos de impartición de justicia:*

- a) La superación de una formación y cultura legista.*
- b) Asumir el derecho internacional en serio*
- c) Preparación y actualización de los operadores jurídicos en el derecho internacional de los derechos humanos.*
- d) Diálogos jurisprudenciales.”*⁴³¹

Por su parte, la SCJN en cita a Luigi Ferrajoli, señala que *“la legitimación del Poder Judicial se encuentra en sus sentencias porque estas conectan la sujeción al*

⁴²⁹ Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>, el 28 de Marzo de 2016.

⁴³⁰ “Cuando el Legislativo falla en su tarea de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención Americana, el Judicial permanece vinculado al deber de garantía establecido en el artículo 1.1 de la misma y, consecuentemente, debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella”. Fajardo Morales, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, documento inédito, en proceso de edición e impresión, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica>, el 28 de Marzo de 2016.

⁴³¹ Álvarez Cibrián, Felipe de Jesús, Becerra Ramirez, Jose de Jesús, Benítez Pimienta, Jorge Humberto, *op. cit.*, pp. 112-114.

*derecho con la justicia, evitando la aplicación de la discrecionalidad del Juez; y señaló que la efectividad de los derechos fundamentales depende de la verdad con la que se manejen en sus actos los Jueces, lo cual redundaría en su propia independencia, es decir, se necesita independencia para garantizar los derechos humanos, pero si un Juez no se legitima (no se apega a derecho o no actúa bien), esto irá en detrimento de su propia autonomía”.*⁴³²

*“En este orden de ideas el papel que desempeñan los jueces nacionales toma una gran relevancia ya que se convierten en los garantes de los tratados internacionales de derechos humanos, de ahí que deban reformarse los principios de independencia, imparcialidad y profesionalismo en ellos, para así mantener la confianza en el sistema judicial y poder conservar el control convencional difuso que les ha sido encomendado”.*⁴³³

IV.10. DEFICIENCIAS EN LA APLICACIÓN DE CONTROL DE CONVENCIONALIDAD POR LOS JUZGADORES COMPETENTES EN EL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

Sobre el particular, podemos denominar “deficiencias” a la forma incorrecta de aplicar el control de convencionalidad en los casos concretos que por competencia le corresponde conocer a los jueces comunes. Para ser claro, ser deficiente en el derecho procesal privado conlleva la necesidad de que las partes en el juicio hayan solicitado la aplicación del control de convencionalidad en sus argumentos, pues al parecer, con base en los principios procesales que delimitan la naturaleza y base del derecho procesal privado, el juzgador común no está posibilitado a echar mano de la convencionalidad de manera oficiosa.

Aparentemente, el juzgador común incumple con el artículo 1º constitucional al no incluir en sus debates, de manera oficiosa el control de convencionalidad, lo cual será soportado por la corriente neoconstitucionalista con base en la teoría de Dworkin, sin embargo, con base en el análisis efectuado en la presente

⁴³² Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 66.

⁴³³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México...*, cit., p. 65.

investigación se estima que es correcto que el juzgador no lo realice de manera oficiosa, pues el control de convencionalidad *ex officio* vulnera los derechos procesales de la parte contraria.

*“La dimensión subjetiva de los derechos fundamentales implica reconocer que éstos representan un sistema de valores, y son, por tanto, principios superiores del ordenamiento jurídico en su conjunto que implica un nuevo entendimiento de la actividad a desarrollar por el poder público, ya que éste no es considerado como una amenaza para la libertad del individuo, si no como un garante de la plena efectividad de las normas fundamentales.”*⁴³⁴

*“Algunos pretenden que el rasgo que caracteriza a los principios frente a las reglas radica en su peculiar estructura lógica. Las reglas serían normas hipotéticas, que conectan precisas consecuencias jurídicas a no menos precisos (clases de) supuestos de hecho; en cambio, los principios serían normas incondicionadas, es decir, carentes de supuesto de hecho, o, en cualquier caso, con supuesto de hecho abierto, de manera que su campo de aplicación quedaría totalmente indeterminado”.*⁴³⁵

*“Otros pretenden que lo que distingue a los principios no es su contenido normativo sino, sobre todo, la posición peculiar que ocupan en el ordenamiento jurídico (o en uno de sus subsectores). Los principios serían normas fundamentales, caracterizadoras, que confieren identidad axiológica al ordenamiento (o a uno de sus subsectores) y ofrecen justificación a las restantes normas (el ordenamiento en su conjunto o de ese particular subsector)”.*⁴³⁶

“En efecto, <<laicidad del derecho>> y <<laicidad de la moral>> significan, a mi entender, la recíproca autonomía de las dos esferas: por un lado, el principio en virtud del cual el derecho no debe ser nunca utilizado como instrumento de mero reforzamiento de la (esto es, de una determinada)

⁴³⁴ Flores Fernández, Zitlally, Zazueta Carrillo, Laura Wendy, *op. cit.*, p. 24.

⁴³⁵ Guastini Riccardo, *Estudios de la teoría constitucional...*, cit., p. 127.

⁴³⁶ *Ibidem*.

*moral, sino únicamente como técnica de tutela de intereses y necesidades vitales; el principio, inverso y simétrico, por el cual la moral, si cuenta con una adhesión sincera, o requiere, si no que más bien excluye y rechaza, el soporte heterónomo y coercitivo del derecho”.*⁴³⁷

*“Por <separación entre derecho y moral> debe entenderse, en mi opinión, no tanto la negación de toda conexión entre uno y otra, claramente insostenible dado que cualquier sistema jurídico expresa cuando menos la moral de sus legisladores, cuanto la tesis ya mencionada según la cual la juridicidad de una norma no se deriva de su justicia, ni la justicia de su juridicidad”.*⁴³⁸

*“Su ejercicio exige implícitamente que los operadores jurídicos conozcan el citado bloque de derechos humanos y el acervo jurisprudencial de la Corte IDH y paralelamente, aunque ya en ejercicio introspectivo, se despojen de vacuos perjuicios de chauvinismo normativo a la hora de concretarlo”.*⁴³⁹

*“Han surgido distintas respuestas de parte del Legislativo, a través de propuestas como la reglamentación del ejercicio del control de convencionalidad, y otras más osadas, que proponen dejar en claro la jerarquía entre la Constitución y los Tratados Internacionales”.*⁴⁴⁰

“La labor de los Tribunales Constitucionales modernos ha dejado atrás la sola anulación de leyes; los retos de la justicia constitucional cada vez son más complejos y requieren de una intervención mucho más participativa por parte de los jueces constitucionales, de tal modo que han avanzado a

⁴³⁷ Ferrajoli, Luigi, *Garantismo. Una discusión sobre derecho...*, cit., p. 17.

⁴³⁸ *Ibidem*, p. 25.

⁴³⁹ Bazán, Víctor y Nash, Claudio, *Justicia Constitucional y derechos fundamentales*, op. cit., p. 25.

⁴⁴⁰ López Sánchez, Rogelio, *El control de la convencionalidad en la interpretación de los derechos humanos*, P.04, consultado en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VI-06-13.pdf>, el 28 de Marzo de 2016.

terrenos que para KELSEN eran insospechados y probablemente no deseados.”⁴⁴¹

*“En realidad lo que implica dicho “control” es la obligación de todos los jueces nacionales (como parte del Estado) de ejercerlo, de oficio, dentro del ámbito de sus respectivas competencias y regulaciones procesales. La Corte IDH no puede (ni lo ha pretendido), convertirse en un órgano que “defina” o “imponga” los sistemas de control constitucional que cada país adopta, como resultado de su propia cultura, realidad y contexto histórico.”*⁴⁴²

*“No existen derechos ilimitados. Todo derecho tiene sus límites que (...) en relación a los derechos fundamentales, establece la Constitución por sí misma en algunas ocasiones, mientras en otras el límite deriva de una manera mediata o indirecta de tal norma, en cuanto ha de justificarse por la necesidad de proteger o preservar no sólo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionales protegidos”.*⁴⁴³

*“Los tribunales, por supuesto, están lejos de ser perfectos, y no pretendo suscitar la comparación entre el mundo real de la política popular (destacando sus imperfecciones) y una visión idílica de los jueces constitucionales”.*⁴⁴⁴

⁴⁴¹ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Panorámica del Derecho procesal constitucional...*, cit., p. 557.

⁴⁴² *Ibídem*, p. 686.

⁴⁴³ Prieto Sanchís, Luis, *El constitucionalismo de los derechos*, Madrid, Trotta, 2013, p. 217.

⁴⁴⁴ Sager, Lawrence G., *Juez y democracia. Una teoría de la practica constitucional norteamericana*, Marcial Pons, Madrid, 2007, p. 206.

PROPUESTA DE SOLUCIÓN JURÍDICA

De la investigación realizada, podemos desprender algunos puntos que podrían ayudarnos a solucionar el problema expuesto y desarrollado en la presente tesis. Tomando en consideración las diversas formas metodológicas que existen, para estar en posibilidad de darle una solución práctica a los problemas que fungen como objeto de las investigaciones jurídicas, es preciso identificar que el problema investigado podría ser abordado desde una óptica legislativa, tomando en consideración que el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos obliga a los jueces y en general a todas las autoridades mexicanas a realizar un control de convencionalidad de toda norma que debe aplicar de acuerdo a su competencia al momento de resolver cualquier problema jurídico.

Aunado a lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en diversos criterios jurisprudenciales, ha establecido que éste control debe realizarse incluso de manera oficiosa. Sin embargo, cabe señalar que el problema analizado deriva principalmente de la aplicación práctica del derecho a casos concretos, es decir, el Poder Legislativo, en teoría, no tendría facultades para emitir una ley o norma que tuviera como finalidad reglamentar la manera en que el control de convencionalidad debe ser aplicado por los jueces, en los casos que conocen de acuerdo a su competencia.

Asegurar que el Poder Legislativo fuera la autoridad competente para resolver, por medio de una ley, la forma en que los jueces debieran aplicar el control de convencionalidad en los casos de su competencia, dejaría en claro una notable invasión de facultades, pues el encargado de interpretar y aplicar la ley es el Poder Judicial.

- a) Propuesta de realización de Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos de naturaleza civil y mercantil que involucren la aplicación del control difuso de convencionalidad

El artículo 94 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia está facultado para emitir

acuerdos generales para lograr una adecuada distribución de los asuntos a resolver, además de que “conforme a los referidos acuerdos, la propia Corte determine para una mejor impartición de justicia. Dichos acuerdos surtirán efectos después de publicados”.⁴⁴⁵

Así mismo, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación señala en su artículo 11 las atribuciones con que cuenta el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación específicamente, dentro de las cuales se desprenden las contenidas en las fracciones XIX y XXI, las cuales a la letra expresan:

XIX. Reglamentar el funcionamiento de los órganos que realicen las labores de compilación, sistematización y publicación de las ejecutorias, tesis y jurisprudencias, así como de las sentencias en contrario que las interrumpan o las resoluciones que las sustituyan; la estadística e informática de la Suprema Corte de Justicia; y el centro de documentación y análisis que comprenderá la biblioteca central, el archivo histórico, el archivo central y los archivos de los tribunales federales foráneos, compilación de leyes y el archivo de actas; y cuando lo estime conveniente podrá el Pleno convenir con el Consejo de la Judicatura Federal las medidas necesarias para lograr una eficiente difusión de las publicaciones;

*XXI. Dictar los reglamentos y acuerdos generales en las materias de su competencia.*⁴⁴⁶

Lo anterior permite que el máximo órgano jurisdiccional de nuestro país emita protocolos de actuación para quienes imparten justicia, es decir, para el mejor proveer, mismos que persiguen como finalidad establecer las bases que deben tomarse en cuenta por los juzgadores al momento de resolver conflictos que

⁴⁴⁵ Artículo 94 párrafo octavo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, obtenida del sitio de internet http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_150917.pdf con fecha 23 de noviembre de 2017.

⁴⁴⁶ Artículo 11 fracciones XIX y XXI de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, obtenido del sitio de internet <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lopif.htm> con fecha 23 de noviembre de 2017.

se les presentan y persiguen la unificación de criterios, al establecer procedimientos de análisis a casos concretos.

Actualmente, la SCJN cuenta con nueve protocolos de actuación dirigidos precisamente a quienes imparten justicia, con relación a los siguientes casos:

- a) En casos que involucren a niñas, niños y adolescentes.
- b) En casos que involucren personas, comunidades y pueblos indígenas
- c) Con perspectiva de género. Haciendo realidad el derecho a la igualdad
- d) *Judicial Decision-Making with a Gender Perspective: A Protocol. Making Equal Rights Real*
- e) En caso que afecten a personas migrantes y sujetas de protección internacional
- f) En casos que involucren derechos de personas con discapacidad
- g) En casos que involucren la orientación sexual o la identidad de género
- h) En asuntos que involucren hechos constitutivos de tortura y malos tratos
- i) En casos relacionados con proyectos de desarrollo e infraestructura.⁴⁴⁷

Aunque de manera expresa la legislación vigente no establece la facultad del Pleno de la SCJN para la emisión de protocolos de actuación, debe entenderse que la expresión “acuerdos generales” es suficiente para considerar que dichos protocolos de actuación tienen como fundamento, precisamente, los artículos anteriormente señalados, pues persiguen el mejor proveer en la resolución de conflictos de determinadas naturalezas o especificaciones técnicas, aunado a que se trata de publicaciones que la SCJN realiza para ser consideradas por las autoridades encargadas de aplicar el derecho al momento de resolver los casos que les son planteados y que conocen por competencia.

Aunque la emisión de protocolos de actuación que realizó la SCJN hasta la fecha, se encamina, principalmente, a temas de naturaleza social, a manera de

⁴⁴⁷ Protocolos de actuación para quienes imparten justicia, obtenido del sito de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con dominio <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/publicaciones/protocolos-de-actuacion> con fecha 23 de noviembre de 2017.

propuesta sería posible contar con un protocolo que especifique principalmente las reglas y consideraciones generales para los juzgadores que resuelven casos de naturaleza civil y mercantil, es decir, asuntos de naturaleza privada, en los que impera la igualdad procesal de las partes y la no suplencia de la queja, relacionadas con el principio dispositivo, por lo que se propone la estructura y el contenido mínimo que dicho protocolo debería contener, tomando como base el presente trabajo de investigación, así como la estructura que contienen las publicaciones de protocolos vigentes:

Capítulo I. Sobre el Protocolo

- a) Razones que justifican la emisión del protocolo
- b) La finalidad que persigue
- c) El marco jurídico en el que se desenvuelve
- d) El conflicto de derechos humanos que se enfrentan

Capítulo II. Principios y obligaciones generales

- a) Artículo 1º de la CPEUM (obligación de las autoridades de aplicar el control de convencionalidad *ex – officio* en los casos que resuelven por competencia)
- b) Artículo 14 de la CPEUM (Principio de Legalidad relacionado con la aplicación exegética de las leyes civiles en los casos a resolver por los juzgadores competentes)
- c) 16 de la CPEUM (Derechos Humanos a la Legalidad y Seguridad Jurídica, en relación con los principios que rigen la rama del derecho privado)
- d) Artículo 17 de la CPEUM (Derechos Humanos al Acceso a la Justicia, Debido Proceso y Tutela Judicial Efectiva, en relación con los principios que rigen la rama del derecho privado)

Capítulo III. Reglas y consideraciones generales para las y los juzgadores

- a) Aplicación del control de convencionalidad en casos pertenecientes a las diversas ramas del derecho

- b) La no suplencia de la queja como base de aplicación del control de convencionalidad *ex – officio*
- c) Directrices para el mejor proveer relacionados con la justicia en asuntos regulados por el principio de igualdad procesal de las partes
- d) Directrices a considerar la aplicación del control de convencionalidad a petición de parte

Capítulo IV. Expectativas de la aplicación del protocolo

- a) Proposición de vías concretas para garantizar los principios que rigen el derecho privado a la luz de las obligaciones jurisdiccionales contenidas del artículo 1º de la CPEUM
- b) Señalar las consecuencias de aplicar el control de convencionalidad *ex – officio* en los casos de derecho privado

- b) Propuesta de emisión de Acuerdos Generales del Consejo de la Judicatura del Poder Judicial de la Federación y del Consejo de la Judicatura del Poder Judicial del Estado de Baja California

Ante la complejidad de encontrar una solución que posibilite armonizar con el marco normativo existente, se propone cómo una solución a la problemática planteada, la realización de un acuerdo general conforme a la competencia del Consejo de la Judicatura Federal, así como del Consejo de la Judicatura del Poder Judicial del Estado de Baja California, autoridades administrativas que cuentan con la competencia para emitir normas hacia el interior del Poder Judicial respectivo, que tengan como fin mejorar la administración de justicia, tanto en materia federal como en materia local. Es preciso señalar que la problemática que nos ocupa deriva de la aplicación del control de convencionalidad, específicamente en los casos que deriven de litigios integrantes del derecho privado, ya sea civil o mercantil, naciendo la necesidad de diferenciar la aplicación de éste mecanismo interpretativo internacional, respecto de la materia o rama del derecho en la que se suscite la controversia jurídica respectiva. Como hemos señalado en el cuerpo de

la presente investigación, este instrumento interpretativo tiene su origen en las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, resoluciones que preponderantemente tienen base en casos de naturaleza pública o social. Es por ello, que la falta de casos derivados de derecho privado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, genera un aparente choque de principios, pues las normas procesales que sirven de base para resolver los casos de derecho privado, son muy distintas a las reglas del proceso que rigen las controversias de derecho público o social.

Así mismo, los criterios jurisprudenciales que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido en relación a la aplicación del control de convencionalidad, cuentan con una base de resoluciones de casos ajenos al derecho privado. De ésta manera, encontramos la justificación para proponer un acuerdo general que permita distinguir la forma de aplicación del control de convencionalidad, en casos en que el conflicto tenga como finalidad resolver derechos de las partes, en disputa de juicios civiles o mercantiles, en razón a que, a diferencia de las otras ramas del derecho, en el derecho privado predominan los principios de igualdad procesal de las partes y el principio dispositivo, los cuales cementan y diferencian la rama del derecho en estudio.

Marco normativo federal

El Consejo de la Judicatura Federal está facultado para expedir acuerdos generales sobre su funcionamiento, con el objeto de garantizar la administración, vigilancia, disciplina y carrera judicial, que permitan el funcionamiento de Juzgados de Distrito y Tribunales de Circuito y aseguren su autonomía, así como la objetividad, honestidad, profesionalismo e independencia de sus integrantes, a fin de coadyuvar a que la sociedad reciba justicia pronta, completa, gratuita e imparcial.

De lo anterior, de acuerdo a la competencia que se desprende de la normatividad siguiente:

1. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*
Capítulo IV.- Del Poder Judicial

Artículo 94.- Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito.

La administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal en los términos que, conforme a las bases que señala esta Constitución, establezcan las leyes.

Para garantizar que el Consejo de la Judicatura Federal ejerza las funciones que le atribuyen en este artículo se faculta al Consejo de la siguiente manera.

Artículo 100.- El Consejo de la Judicatura Federal será un órgano del Poder Judicial de la Federación con independencia técnica, de gestión y para emitir sus resoluciones.

Para que el consejo pueda emitir resoluciones, la constitución lo faculta para:

(Párrafo 8vo)

De conformidad con lo que establezca la ley, el Consejo estará facultado para expedir acuerdos generales para el adecuado ejercicio de sus funciones. La Suprema Corte de Justicia podrá solicitar al Consejo la expedición de aquellos acuerdos generales que considere necesarios para asegurar un adecuado ejercicio de la función jurisdiccional federal. El Pleno de la Corte también podrá revisar y, en su caso, revocar los que el Consejo apruebe, por mayoría de cuando menos ocho votos. La ley establecerá los términos y procedimientos para el ejercicio de estas atribuciones.

De lo anterior se desprende que el Consejo de la Judicatura Federal cuenta con la facultad de expedir Acuerdos Generales, con base en los cuales modifica y crea reglamentos, leyes y decretos, los cuales considere convenientes para

garantizar la administración, vigilancia y disciplina, que permitan el funcionamiento de Juzgados de Distrito y Tribunales de Circuito y aseguren su autonomía, así como la objetividad, honestidad, profesionalismo e independencia de sus integrantes.

Para garantizar las funciones antes descritas, en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación se reglamentan las funciones y atribuciones que le son otorgadas al Consejo de la Judicatura Federal en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para el ejercicio y desempeño de sus atribuciones como órgano autónomo de sus resoluciones.

2. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación

Título sexto: De los Órganos Administrativos del Poder Judicial de la Federación

Capítulo I: Del Consejo de la Judicatura Federal

Sección 1a.: De su integración y funcionamiento

Artículo 68.- La administración, vigilancia, disciplina y carrera judicial del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia y el Tribunal Electoral, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal, en los términos que establecen la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y esta ley.

Artículo 81. Son atribuciones del Consejo de la Judicatura Federal:

II. Expedir los reglamentos interiores en materia administrativa, de carrera judicial, de escalafón y régimen disciplinario del Poder Judicial de la Federación, y todos aquellos acuerdos generales que fueren necesarios para el adecuado ejercicio de sus atribuciones en términos del artículo 100 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos...

Marco normativo estatal

El Consejo de la Judicatura del Estado de Baja California también está facultado para expedir Acuerdos Generales sobre su funcionamiento, con el mismo

objeto que tiene el Consejo de la Judicatura Federal, es decir, garantizar la vigilancia, administración, disciplina y carrera judicial del Poder Judicial del Estado, incluyendo al Tribunal Superior de Justicia, de conformidad con las normas establecidas en la Constitución Política del Estado y la Ley Orgánica del Poder Judicial, a fin de coadyuvar a que la sociedad reciba justicia pronta, completa, gratuita e imparcial.

De lo anterior se desprende que el Consejo de la Judicatura del Estado de Baja California también cuenta con la facultad para emitir Acuerdos Generales de carácter obligatorio para todo órgano jurisdiccional de carácter local.

La facultad antes referida se obtiene de la normatividad que a continuación se presenta:

1. *Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California*
Artículo 65.- Los Consejeros de la Judicatura deberán reunir los requisitos señalados en el artículo 60 de esta Constitución, y ser personas que se hayan distinguido por su capacidad profesional y administrativa, honestidad y honorabilidad en el ejercicio de sus actividades.

(Párrafo 7mo)

El Consejo de la Judicatura estará facultado para expedir acuerdos generales para el adecuado ejercicio de sus funciones de conformidad con lo que establezca la ley. Asimismo le corresponderá elaborar y aprobar el Plan de Desarrollo Judicial, previa opinión no vinculante que realice el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado.

2. *Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Baja California*
Artículo 168.- Son atribuciones del Consejo de la Judicatura del Estado.
 - I.- Establecer las unidades administrativas que estime convenientes para el adecuado funcionamiento del Consejo de la Judicatura del Estado y designar a los consejeros que deban integrarlas.*
 - II.- Expedir los reglamentos interiores en materia administrativa, de carrera judicial, de escalafón y régimen disciplinario del Poder Judicial del Estado, y*

todos aquellos acuerdos generales que fueren necesarios para el adecuado ejercicio de sus atribuciones en términos del artículo 65 de la Constitución Política del Estado.

En atención a lo anterior, se propone la emisión del siguiente acuerdo:

PODER JUDICIAL

CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL

ACUERDO General del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal que establece las disposiciones en materia de aplicación del control de convencionalidad por parte de los jueces federales, tratándose de juicios de naturaleza civil y mercantil.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Consejo de la Judicatura Federal.- Secretaría Ejecutiva del Pleno y de la Presidencia.

ACUERDO GENERAL DEL PLENO DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL QUE ESTABLECE LAS DISPOSICIONES EN MATERIA DE APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD POR PARTE DE LOS JUECES FEDERALES, TRATÁNDOSE DE JUICIOS DE NATURALEZA CIVIL Y MERCANTIL.

CONSIDERANDO

PRIMERO.- La administración, vigilancia, disciplina y carrera judicial del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Tribunal Electoral del mismo, corresponde al Consejo de la Judicatura Federal, con fundamento en los artículos 94, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 68 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación;

SEGUNDO.- De conformidad con el artículo 100, primer párrafo constitucional, el Consejo de la Judicatura Federal es un órgano del Poder Judicial de la Federación con independencia técnica, de gestión y para emitir sus resoluciones;

TERCERO.- Es facultad del Consejo de la Judicatura Federal emitir acuerdos generales para el adecuado ejercicio de sus funciones, de conformidad con lo previsto en los artículos 100 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 81, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación;

CUARTO.- El presente instrumento normativo tiene como finalidad fijar parámetros prácticos de aplicación del control de convencionalidad por parte de los jueces federales, específicamente al resolver casos derivados del derecho civil y mercantil, con base en los criterios jurisprudenciales que la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito han emitido, buscándose la armonía normativa entre el mecanismo de convencionalidad y la normatividad procesal existente.

Por lo anterior, se expide el siguiente

ACUERDO

TÍTULO PRIMERO

DISPOSICIONES GENERALES

CAPÍTULO ÚNICO

Artículo 1. El presente Acuerdo tiene por objeto regular:

- I. La forma en cómo debe aplicarse el control de convencionalidad en los casos relativos al derecho privado, sin alterar sustancialmente la naturaleza de sus procedimientos, respetando los principios procesales que rigen a la rama del derecho aludida, a diferencia de aquellos principios reguladores del derecho público y del derecho social;

- II. La precisión de parámetros prácticos de aplicación del control de convencionalidad, tomando en consideración la existencia de criterios jurisprudenciales que contradicen la aplicación oficiosa del control de convencionalidad;

Artículo 2. Para los efectos de este Acuerdo se entenderá por:

- I. **Acuerdo:** Acuerdo General del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal que establece las disposiciones en materia de aplicación del control de convencionalidad por parte de los jueces federales, tratándose de juicios de naturaleza civil y mercantil.;
- II. **Consejo:** Consejo de la Judicatura Federal;
- III. **Constitución:** Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- VI. **Órganos Jurisdiccionales:** Tribunales de Circuito y juzgados de Distrito;
- VII. **Poder Judicial de la Federación:** Los órganos señalados en el artículo 94 de la Constitución, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

TÍTULO SEGUNDO

PARÁMETROS MÍNIMOS DE APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN EL DERECHO PRIVADO

CAPÍTULO UNICO

DE LA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Artículo 3. En los casos en que el conflicto tenga como finalidad resolver derechos de las partes, en disputa de juicios civiles o mercantiles, en los cuales predominan los principios de igualdad procesal de las partes, el principio dispositivo, el principio de legalidad y el principio de rogación, siendo aquellos que cementan y diferencian la rama del derecho aludida, los órganos jurisdiccionales deberán tomar en consideración aquellos criterios para evitar violentar los derechos procesales de las partes.

Artículo 4. Los órganos jurisdiccionales, en los casos derivados de conflictos civiles y mercantiles, deberán realizar una interpretación conforme de las normas procesales que integran los procedimientos civiles y mercantiles, procurando salvar su contenido, evitando realizar la inaplicación de normas de manera oficiosa, tomando en consideración que corresponde únicamente a las partes la exposición de argumentos que, en tiempo y forma legales, tengan una carga mínima argumentativa para considerarse atendibles.

Artículo 5. En virtud de que en el derecho privado no existe la actividad de suplir los defectos de las acciones o excepciones de las partes litigantes, los órganos jurisdiccionales al resolver conflictos de dicha naturaleza y al realizar control difuso de convencionalidad, deben evitar hacerlo *ex officio*, por ser factible que sus resoluciones trasgredan los principios procesales básicos que imperan en el derecho privado.

Artículo 6. La jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación es coincidente en que los conceptos de violación que realiza la parte a la que le fue adversa una sentencia, emitida por tribunales ordinarios, deben contener una carga argumentativa suficiente para posibilitar su estudio, esto es, señalar con claridad el derecho humano violentado, exponer con claridad las razones por las que se considera que existe dicha violación y la motivación de la misma.

TRANSITORIOS

PRIMERO. El presente Acuerdo entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

SEGUNDO. Publíquese el Acuerdo en el Diario Oficial de la Federación y para su mayor difusión en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; así como en el portal de Internet del Consejo.

c) Propuesta de creación doctrinaria: *Hacia una teoría de aplicación del control de convencionalidad en el derecho privado*

Tomando en consideración las características que diferencian al derecho privado del derecho público y de social, la presente propuesta de solución del problema jurídico planteado, consiste en fusionar los principios procesales que rigen la resolución de conflictos entre particulares y las reglas de aplicación del control de convencionalidad, intentando salvar las características principales de cada uno, realizando una especie de interpretación conforme. Cuando la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver los casos *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, *Almonacid Arellano vs. Chile* y el particular caso *Rosendo Radilla Pacheco vs. México*, institucionalizó el control de convencionalidad, haciéndolo en función de éstos casos en los que resolvió situaciones referentes a la violación del derecho humano a la vida, a las libertades y a la dignidad humana, partiendo de temas relativos a desapariciones forzadas, abusos militares, tortura, para después incursionar en la protección de derechos sociales como la libertad de expresión, la libertad de prensa, así como la protección de derechos de igualdad de género, de preferencias sexuales, entre otras. Éste instrumento internacional de interpretación de la norma jurídica fue creado ante la necesidad de evitar en lo futuro, que los Estados miembros de la Convención Americana sobre Derechos Humanos violentaran los derechos humanos de las personas, tomándose en consideración los bienes jurídicos tutelados que resultan ser de vital importancia para que los Estados cuenten con las garantías mínimas hacia el interior.

Es por ello que se considera que la naturaleza del control de convencionalidad es incompatible con las reglas procesales que se aplican al resolver controversias entre particulares, es decir en los litigios en donde participan dos o más personas que se encuentran en un plano de igualdad procesal, en los cuales son las propias partes quienes definen el objeto de los litigios, el objeto de los medios probatorios que utilizarán para acreditar sus acciones y excepciones, predominando su voluntad en relación al planteamiento de los diversos tipos de defensas y medios de impugnación que la ley les otorga, y todo ello lo realizarán

sin la posibilidad de que las autoridades jurisdiccionales suplan las deficiencias que pudieran contener sus argumentos y acciones.

Cuando una autoridad jurisdiccional, competente para resolver litigios de naturaleza civil o mercantil, analiza de manera oficiosa situaciones que no fueron expuestas por las partes en juicio, es decir, situaciones que no fueron objeto del debate entre las partes, significa que las mismas se encuentran fuera de la litis planteada y, por ende, no son susceptibles de ser acreditadas, alegadas y mucho menos resueltas por el juzgador. Estos principios son contrarios a los que cimientan el control de convencionalidad, pues la naturaleza de ambos tiende a colapsar. La Suprema Corte de Justicia ha definido con claridad en sus criterios jurisprudenciales, que la autoridad jurisdiccional que aplique control de convencionalidad debe realizar una interpretación conforme de la norma en análisis, buscando salvar el contenido de la misma, realizando una interpretación armónica. Aunado a lo anterior, los artículos 14, 16 y 17 constitucionales estatuyen las garantías de Legalidad, Seguridad Jurídica, Debido Proceso, Tutela Judicial Efectiva y Acceso a la Justicia, las cuales armónicamente nos indican que los procedimientos tienen reglas específicas, por lo que las partes integrantes debemos seguir una estructura debidamente legislada. Por lo tanto, al no existir en el derecho privado la suplencia de la deficiencia de la queja, significa que el juzgador sólo conocerá de aquellos datos que las partes aportemos y acreditamos en juicio con base a las reglas procesales vigentes, lo que a su vez significa que el juzgador sólo podrá aplicar el control de convencionalidad cuando dicha herramienta haya sido invocada por alguna de las partes, sin que sea suficiente pedirle al órgano jurisdiccional que con base a dicho mecanismo internacional tenga por puestas todas aquellas argumentaciones y defensas que le favorezcan, pues la Suprema Corte mexicana, en sus criterios jurisprudenciales, ha dejado en claro que quién solicite la aplicación del control referido, debe proporcionar una carga argumentativa mínima, debidamente estructurada.

Por lo que partiendo del análisis de la figura jurídica denominada “suplencia de la deficiencia de la queja”, visible en el derecho público y en el derecho social,

pero, a su vez, ausente en el derecho privado, estamos en posibilidad de concluir que la aplicación del control de convencionalidad deviene distinta de acuerdo al tipo de juicio de que se trate. Por ello, la aplicación oficiosa del control de convencionalidad en los litigios de derecho privado, es contraria a las reglas procesales establecidas para resolver dichas controversias, violentando el derecho humano al Debido Proceso, la Legalidad, la Seguridad Jurídica y la Tutela Judicial Efectiva, pertenecientes a las partes procesalmente iguales.

d) Propuesta de capacitación de juzgadores integrantes del Poder Judicial de Baja California en materia de aplicación de control de convencionalidad

Tal y como se desprende del instrumento de investigación de campo integrante de la presente investigación, los agentes entrevistados especialistas en el tema señalaron que uno de los principales síntomas del problema investigado es la falta de capacitación de los juzgadores del Poder Judicial de Baja California en relación a la aplicación del control de convencionalidad al caso concreto a resolver. La institución encargada de capacitar a los juzgadores del Estado es el Consejo de la Judicatura del Estado de Baja California, quienes cuentan con fondos que les destina el Poder Ejecutivo, avalado por el Poder Legislativo, para que capaciten a sus jueces. Una propuesta alterna para la solución del problema jurídico investigado consiste en diseñar un curso especializado dirigido para jueces bajacalifornianos, en donde se analice teóricamente el mecanismo interpretativo internacional denominado “control de convencionalidad”, así como se realicen ejercicios prácticos de aplicación de la norma y conflicto de derechos a ponderar.

APORTACIÓN JURÍDICA

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, creadora del control de convencionalidad, tanto concentrado como difuso, es un mecanismo de interpretación de la normatividad interna de un Estado, que tiene como finalidad la búsqueda de armonización de la misma con los Tratados Internacionales.

Con base en las resoluciones que la CoIDH ha emitido en relación a casos que le han sido expuestos, el control de convencionalidad ha adquirido algunas bases sobre las cuales se ha ido desenvolviendo, sin embargo, es preciso señalar que dichos casos han sido ajenos al derecho privado, por lo que no existen pronunciamientos por parte del órgano jurisdiccional internacional que hayan definido la forma en cómo debe aplicarse en control de convencionalidad, al resolver específicamente controversias que se susciten en el derecho privado y, por lo tanto, tampoco existen parámetros prácticos de aplicación del control difuso de convencionalidad en la rama del derecho en comento.

La investigación desarrollada se traduce en la búsqueda de la armonización entre el control de convencionalidad y los principios procesales y reglas de aplicación que imperan en la resolución de conflictos de naturaleza privada, evitándose de ésta forma los defectos en su aplicación, ya sea por excesos o carencias, siguiéndose con las reglas de la interpretación conforme en sentido amplio y estricto, buscándose salvar la norma que se encuentre en análisis, ante el enfrentamiento de derechos humanos de naturaleza procesal.

Se considera que la presente investigación aporta a la ciencia jurídica la posibilidad de que los jueces apliquen el control difuso de convencionalidad, sin dejar de lado las reglas y principios procesales, más perceptibles en los conflictos entre particulares, evitándose de ésta forma que las partes en conflicto se encuentren en incertidumbre jurídica, ante la posibilidad de que el juzgador realice un inadecuado control difuso de convencionalidad, apartándose de los lineamientos que enmarcan la seguridad jurídica, la legalidad, el debido proceso y la tutela

judicial efectiva, en aras de buscar la protección de otros derechos humanos, dando como resultado una especie teoría “práctica” de aplicación del derecho privado a casos concretos.

Es preciso señalar que la investigación efectuada abona a la estabilidad del orden jurídico interno de nuestro país, específicamente al de Baja California, en razón a que existe incertidumbre en relación a los litigios que son planteados ante los órganos jurisdiccionales estatales, dado que al interponer una demanda, no obstante que existan leyes y criterios jurisprudenciales que le den la razón al demandante, la autoridad jurisdiccional podría resolver (como ha sucedido) con un criterio totalmente contrario a la normatividad, bajo el criterio de aplicación de control difuso de convencionalidad, así como también, la parte demandada podría oponer sus excepciones y defensas jurídicamente válidas en el derecho vigente, pero al momento de someterse al mecanismo de interpretación internacional en estudio, es evidente la total incertidumbre en que las partes se encuentran, la cual se magnifica al realizar de manera oficiosa.

Una de las propuestas de solución que se plantean para resolver el problema señalado es la creación de un Acuerdo General por parte del Consejo de la Judicatura Federal, integrante del Poder Judicial de la Federación, el cual tendrá como finalidad precisar parámetros prácticos de aplicación del control de convencionalidad por parte de los jueces al resolver controversias de derecho privado, el cual contiene criterios armónicos que permiten la coexistencia de las normas procesales que rigen las materias civil y mercantil, en función de los Tratados Internacionales de los que nuestro país es parte. Dichos acuerdos cuentan con canales de difusión que le posibilitan que todos los jueces del país, específicamente los de nuestro estado, tengan conocimiento efectivo de los mismos, mediante los dominios de internet http://w3.cjf.gob.mx/sevie_page/normativa/ , así como en el Diario Oficial de la Federación, tanto en su versión física como electrónica, de acuerdo a los transitorios de los Acuerdos Generales existentes, según el artículo 72 integrante de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, que a la letra expresa:

*Artículo 72. Las resoluciones del Pleno y de las comisiones del Consejo de la Judicatura Federal constarán en acta y deberán firmarse por los presidentes y secretarios ejecutivos respectivos, y notificarse personalmente a la brevedad posible a las partes interesadas. La notificación y, en su caso, la ejecución de las mismas, deberá realizarse por conducto de los órganos del propio Consejo de la Judicatura Federal o del juzgado de distrito que actúe en auxilio de éste. Cuando el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal estime que sus reglamentos, acuerdos o resoluciones o los de las comisiones pudieran resultar de interés general, deberá ordenar su publicación en el Diario Oficial de la Federación.*⁴⁴⁸

Dichos canales de difusión permiten que los principalmente juzgadores y quienes ejercen la profesión jurídica en general tengan conocimiento de la existencia de los acuerdos generales que emite el Consejo de la Judicatura Federal, aunque no sea tan común que alguna persona ajena al derecho procure la lectura de éstos medios de difusión. Sin embargo, los Tribunales Colegiados de Circuito del Poder Judicial de la Federación han definido en sus criterios que las publicaciones que se realizan en el Diario Oficial de la Federación, debe considerarse como existente, como la que indica al rubro “ DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. SU PUBLICACIÓN Y CONTENIDO ES HECHO NOTORIO, BASTA SU COPIA SIMPLE PARA OBLIGAR A CONSTATAR SU EXISTENCIA Y TOMARLA EN CUENTA”.⁴⁴⁹

⁴⁴⁸ Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, obtenido del sitio de internet http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/172_031116.pdf con fecha 23 de enero de 2017.

⁴⁴⁹ Época: Décima Época, Registro: 2003033, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 3, Materia(s): Civil, Tesis: I.3o.C.26 K (10a.), Página: 1996. DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. SU PUBLICACIÓN Y CONTENIDO ES HECHO NOTORIO, BASTA SU COPIA SIMPLE PARA OBLIGAR A CONSTATAR SU EXISTENCIA Y TOMARLA EN CUENTA. Los artículos 2o. y 3o. de la Ley del Diario Oficial de la Federación y Gacetas Gubernamentales son claros al establecer que el Diario Oficial de la Federación es el órgano del gobierno constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, de carácter permanente e interés público, que tiene como función publicar en el territorio nacional, las leyes, decretos, reglamentos, acuerdos, circulares, órdenes y demás actos, expedidos por los Poderes de la Federación en sus respectivos ámbitos de competencia, a

fin de que éstos sean aplicados y observados debidamente; asimismo, establecen cuáles actos son materia de publicación, a saber, las leyes y decretos expedidos por el Congreso de la Unión; los decretos, reglamentos, acuerdos y órdenes del Ejecutivo Federal que sean de interés general; los acuerdos, circulares y órdenes de las dependencias del Ejecutivo Federal, que sean de interés general; los tratados celebrados por el gobierno de los Estados Unidos Mexicanos; los acuerdos de interés general emitidos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; los actos y resoluciones que la Constitución y las leyes ordenen que se publiquen en el Periódico Oficial; y aquellos actos o resoluciones que por propia importancia así lo determine el Presidente de la República. Luego, la circunstancia de que una parte dentro de un juicio aporte en copia simple un ejemplar del Diario Oficial de la Federación, por el que pretende acreditar una especial situación jurídica que le afecta, no puede considerarse en modo alguno como un documento que tiene valor indiciario del hecho que se pretende demostrar, porque ha quedado establecido que la naturaleza del Diario Oficial es la de ser un órgano de difusión de los actos que la propia ley señala, y en razón de su finalidad de dar publicidad a los mismos, es que ninguna autoridad puede desconocer su contenido y alcance; en tal virtud, es de colegirse que el acto de publicación en ese órgano de difusión consta de manera documental, por lo que su presentación en una copia simple ante la autoridad judicial, no puede justificar un desconocimiento del acto por aquélla, sino que tiene el deber de tomar en cuenta esa publicidad del acto patente en el documento presentado en copia simple que refleja la existencia del original del Diario Oficial de la Federación que es fácilmente constatable como hecho notorio, más aún cuando existe la presunción legal de conocerlo por parte de la autoridad judicial, porque atento a lo establecido por el artículo 8o. de la citada ley, el Diario Oficial debe ser distribuido gratuitamente a los tres Poderes de la Unión y debe proporcionarse a los gobernadores de los Estados -incluido el Distrito Federal- una cantidad suficiente de ejemplares. Basta que la autoridad judicial tenga conocimiento del acto jurídico que invoca la parte interesada como publicado en el Diario Oficial de la Federación, que derivan del hecho material de haber sido difundido en una fecha precisa y su contenido, para que la autoridad judicial esté en condiciones de pronunciarse sobre ese aspecto, porque se trata de un acontecimiento notorio que deriva de fuentes de información que la ley garantiza le deben ser proporcionadas por otros órganos del Estado. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 302/2012. Novamedic Seguros de Salud, S.A. de C.V. 14 de junio de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: José Luis Evaristo Villegas.

CONCLUSIONES

1. La reforma constitucional de 10 de junio de 2011 en materia de Derechos Humanos es uno de los retos más importantes a los que actualmente se enfrenta la impartición de justicia en nuestro país, ya que con base en la misma, fueron instaurados mecanismos y principios cuya utilización produce diversos problemas de interpretación y aplicación al caso concreto.
2. La adopción expresa dentro del texto de la CPEUM del concepto “Derechos Humanos”, prácticamente en sustitución del término “garantías”, aunado a la instauración del principio pro persona, han ocasionado la expansión de protección, respeto, promoción y garantía de los derechos, obligación que todas las autoridades mexicanas deben cumplir por mandato constitucional, lo que se traduce a que la labor jurisdiccional es más compleja, al ser necesario adentrarse en el análisis de posibles violaciones a derechos humanos desde primera y segunda instancia, efectuando un control de constitucionalidad y convencionalidad difuso.
3. El control difuso de convencionalidad es un mecanismo de interpretación de las normas internas de un Estado a la luz de los Tratados Internacionales en los que es parte, sin embargo, es creación de la CoIDH al resolver casos de naturaleza pública y social, las que se rigen con base al principio de Suplencia de la Deficiencia de la Queja, en donde impera incluso la protección oficiosa de las autoridades encargadas de resolver el caso expuesto. Con base en lo anterior, y en virtud de que en el derecho privado puro no existe la actividad de suplir los defectos de las acciones o excepciones de las partes litigantes, se concluye que los juzgadores que realizan un control difuso de convencionalidad, de manera oficiosa, trasgreden los principios procesales básicos que imperan en el derecho privado.

4. Cuando los jueces civiles emiten sentencias en las que utilizan de manera desmedida o excesiva el control de convencionalidad, sin tomar en cuenta las reglas y principios procesales establecidos en la legislación adjetiva civil, prácticamente constituyen actos legislativos, en razón a que son suficientes para crear nuevas situaciones jurídicas que no han transitado por el procedimiento creado para hacer derecho, lo que representa incertidumbre en el gobernado y una profunda inestabilidad y desconfianza en las leyes.
5. El derecho privado se rige en esencia por el “principio dispositivo” el cual representa específicamente en el tema que nos ocupa que las partes en litigio definen el objeto de la litis (los argumentos que son expuestos constituyen la materia del conflicto), por lo que cualquier argumento novedoso, que sea producido por el criterio del juzgador violenta el principio pilar de las controversias entre particulares, por lo que el control de convencionalidad ejercido de oficio por el juzgador es contrario al principio dispositivo.
6. La jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación es coincidente en que los conceptos de violación que realiza la parte a la que le fue adversa una sentencia, emitida por tribunales ordinarios, deben contener una carga argumentativa suficiente para posibilitar su estudio, esto es, señalar con claridad el derecho humano violentado, exponer con claridad las razones por las que se considera que existe dicha violación y la motivación de la misma. Llevando este criterio formalista al plano de la aplicación del control de convencionalidad, es evidente que el ejercicio oficioso del mismo por parte de los jueces se traduce a una notable violación a los criterios sostenidos por el máximo tribunal judicial en México.
7. Resulta claramente contrario a la esencia de los procesos judiciales de naturaleza privada que un juzgador aplique control de convencionalidad difuso ex officio en los casos que por competencia debe resolver, toda vez

que al hacerlo contradice los principios de igualdad procesal de las partes y el principio dispositivo.

8. La denominada “interpretación conforme” en sentido amplio y estricto precisa como objetivo fundamental salvar la norma interna, buscando principalmente la armonía entre el principio analizado y la norma dudosa. Partiendo de esa premisa, resulta innecesario dejar sin efecto las reglas procesales que establecen las legislaciones adjetivas en materia civil, bajo el argumento de que se busca la protección de un derecho humano, pues dichas reglas a su vez son parte del derecho humano al debido proceso, relacionado con la seguridad jurídica y la legalidad, por lo que es posible armonizar la norma, concluyendo que la legislación define los tiempos y las formas para oponer acciones y excepciones de las partes, debiéndose respetar los mismos para no desvirtuar las reglas del juego.
9. Desde el punto de vista doctrinal, existe una diferencia clara entre principios y reglas. Los Derechos Humanos que se encuentran reconocidos en nuestra constitución y en los Tratados Internacionales signados y ratificados por México son principios (aquellos mandatos de optimización que permiten su cumplimiento en diversos grados, de acuerdo a las posibilidades fácticas y jurídicas que predominen⁴⁵⁰). En cambio, las reglas son normas que no permiten cumplimientos graduales, sino que se cumplen o no se cumplen. Cuando el juzgador deja de atender las reglas en búsqueda de protección de principios, el sistema de administración de justicia se debilita, pues para estar en posibilidades de que un juzgador resuelva un caso, es necesario que las partes cumplan con los requisitos procesales estatuidos en la legislación. Por ello, es cuestionable que el juzgador aplique el control de convencionalidad ex officio en protección de un derecho humano de alguna de las partes, desatendiendo reglas o requisitos procesales (como la

⁴⁵⁰ Atienza, Manuel y Ruiz Manero, Juan, Sobre principios y reglas, obtenido del sitio de internet www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/sobre-principios-y-reglas-0/ con fecha 27 de enero de 2017.

igualdad de las partes, o la inexistencia de suplencia de la queja en materia civil y mercantil), ya que para buscar la protección de nuestros derechos es necesario cumplir con los requisitos para acceder a la justicia en los términos y condiciones fijados por el legislador.

10. Podemos identificar además, que las reglas integrantes de un proceso son parte de los Derechos Humanos al Debido Proceso, Legalidad, Tutela Judicial Efectiva y Acceso a la Justicia, sin embargo, dichas normas exigen un cumplimiento pleno, cerrado, las cuales construyen el camino para que el juzgador pueda resolver sobre principios. Se concluye que las reglas son una condición ineludible para posibilitar el análisis de litigios sobre derechos de fondo.
11. El control de convencionalidad oficioso, en términos generales, permite que las autoridades estén posibilitadas a suplir la queja deficiente de las personas, cuando alguno de sus Derechos Humanos fue violentado. Sin embargo, la utilización desmedida de este mecanismo genera inseguridad jurídica a las partes en juicios civiles o mercantiles, pues las reglas que predominan en las materias aludidas establecen que las partes fijarán el objeto de la litis, de las pruebas, de las alegaciones y de los agravios que las resoluciones les causen, teniendo el total dominio del debate, por lo que cualquier punto de litigio novedoso ingresado al debate por parte de la autoridad jurisdiccional es contraria a su naturaleza.
12. El control de convencionalidad es una invención de la CoIDH, derivada de la resolución de casos relacionados con el derecho público y el derecho social. La jurisdicción internacional aún no ha conocido de conflictos entre derechos privados, en los que las partes litigantes sean particulares. En razón a lo anterior, la CoIDH no ha establecido parámetros prácticos de aplicación del control de convencionalidad difuso en casos relativos al derecho privado.

13. En el Derecho Europeo existe una figura similar al control de convencionalidad, el cual es llamado "Principio de Subsidiariedad". Sin embargo, la forma de utilizarse es distinta y enfocada a actividades diferentes, pues se utiliza por la Unión Europea (UE) y los países miembros en el ámbito de competencias compartidas, fijando las formas en que la UE puede intervenir, principalmente en cuestiones legislativas por medio de la consulta. Esta figura no tiene inmersión en el ámbito jurisdiccional (aplicación del derecho a casos concretos), por lo que en el plano de los conflictos que se generan al interior de un Estado, este principio no es influyente. Por lo anterior, podemos concluir que no existe una figura afín al control de convencionalidad.
14. La ausencia de utilización del mecanismo de control de convencionalidad por parte de los jueces civiles de Baja California, se logró demostrar con las entrevistas realizadas a las autoridades jurisdiccionales federales con competencia en Baja California, quienes señalaron que difícilmente han logrado identificar el uso del control de convencionalidad en los casos que por competencia conocen vía amparo.
15. La falta de capacitación de los jueces de Baja California en materia de interpretación y aplicación de Tratados Internacionales a casos concretos y desconocimiento del control de convencionalidad, provoca que su aplicación sea excesiva, tal y como se logró demostrar con base en las entrevistas utilizadas como instrumento de investigación de campo, en donde las autoridades jurisdiccionales federales con competencia en Baja California señalaron que los análisis que los jueces locales realizan utilizando el control de convencionalidad es deficiente.
16. Utilizar de manera excesiva el control de convencionalidad en el derecho privado genera que la actividad de las partes (en donde predomina el principio de igualdad procesal) se convierta en una simple presentación de

hechos ante el órgano jurisdiccional, pues si no depende de las partes realizar una adecuada defensa jurídica procesal de sus derechos en la forma, plazos y términos que la legislación establece, entonces la carga de hacerlo correspondiera al juzgador, quien debiera realizar control de convencionalidad ex officio de todos y cada uno de los artículos que aplica al resolver una controversia, sin tomar en cuenta los argumentos y defensas de las partes en litigio.

17. Cuando las autoridades jurisdiccionales no utilizan el control de convencionalidad, incumplen con lo establecido por el artículo 1º constitucional, el cual no hace distinción alguna respecto a qué autoridades deben realizar este control.
18. Sin embargo, también debe tomarse en cuenta la legislación existente en la materia, pues no solo se trata de inaplicar normas que sean contrarias a Tratados Internacionales, sino que se debe procurar la armonización de éstas con los principios constitucionales y convencionales existentes. Se concluye que una forma de armonizar consistiría en sólo aplicar el control de convencionalidad en el derecho privado cuando alguna de las partes así lo solicite en los tiempos y formas legales, especificando cuál es el derecho humano violentado, motivándolo adecuadamente y con una suficiente carga argumentativa, señalamientos que sustentan los criterios jurisprudenciales referentes a la redacción de agravios y conceptos de violación, pues no hacerlo de ésta forma produciría que fueran inoperantes.
19. Las consecuencias de que los jueces nacionales no cuenten con parámetros prácticos para utilizar el control de convencionalidad se traducen a la posibilidad de que en cada resolución realicen actos de naturaleza legislativa, pues la utilización desmedida del mecanismo de interpretación referido violenta la seguridad jurídica de las personas.

20. Los objetivos de la investigación se lograron con base en el análisis de las figuras jurídicas efectuado, en comunión con los resultados obtenidos del instrumento de investigación aplicado, realizando una interpretación conforme, intentando salvar la norma considerada dudosa, determinándose que es posible salvar el contenido de las reglas procesales, las cuales no prohíben que se realice control de convencionalidad, pero si limitan a las partes a hacerlo en la forma, tiempos y lugares determinados.
21. La hipótesis se comprobó, pues efectivamente no existen parámetros prácticos de aplicación del control de convencionalidad, ni criterios que diferencien cómo utilizar el mecanismo en las diversas ramas del derecho, lo cual provoca que los jueces actúen con libertad, irrumpiendo reglas procesales que fueron debidamente legisladas y que se traducen a otorgar seguridad jurídica a las partes en litigio.
22. La elaboración de un Acuerdo General por parte del Consejo de la Judicatura Federal, así como del Consejo de la Judicatura del Poder Judicial del Estado de Baja California permitirá a los jueces obtener una guía para la aplicación del control de convencionalidad, estableciéndose parámetros prácticos para su utilización.

FUENTES CONSULTADAS

Bibliográficas

- ACHAERANDIO, Luis, *Iniciación a la práctica de la investigación*, 7ª. ed., Guatemala, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Rafael Landívar, 2010.
- AGUIAR DE LUQUE, Luis, et. al., *La justicia ante la reforma de los estatutos de autonomía*, Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters-Aranzadi, 2005.
- ALDANA, Mónica y GARCÍA, Gustavo, *Guía de requisitos esenciales de un informe de investigación*, Guatemala, Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Rafael Landívar, 2008.
- ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, 2ª. Ed., Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012.
- ALONSO GARCÍA, Ricardo, *El juez nacional en la encrucijada europea de los derechos fundamentales*, Madrid, Thomson Reuters, 2014.
- ALONSO GARCÍA, Ricardo, *Sistema jurídico de la unión europea*, 4ª ed., Pamplona (Navarra), Thomson Reuters, 2014.
- ÁLVAREZ CIBRIÁN, Felipe de Jesús et al., *El constitucionalismo ante el control de convencionalidad*, México, Porrúa, 2015.
- ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, Madrid, Trotta, 2013.
- ATIENZA, Manuel, FERRAJOLI, Luigi, *Jurisdicción y argumentación en el Estado Constitucional de Derecho*, México, UNAM, 2016.
- BAENA, Guillermina, *Instrumentos de investigación*, 9ª. ed., México, Editores Mexicanos Unidos, 1982.
- BERNAL PULIDO, Carlos, *Estructura y límites de la ponderación*, Alicante, Espagracic, 2005.

- BERNAL PULIDO, Carlos, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, 2ª Ed., Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012.
- BODENHEIMER, Edgar, *Teoría del Derecho*, 2ª. Ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1994.
- BOU FRANCH, Valentín, CERVERA VALLTERRA, María, *Normativa y jurisprudencia básica del derecho de la unión europea*, 2ª. ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2016.
- BURGOA, Ignacio, *El Juicio de Amparo*, 40ª. ed., México, Porrúa, 2004.
- BURGOA, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, 33ª. ed., México, Porrúa, 2001.
- CARBONELL, Miguel, *Argumentación Jurídica el juicio de ponderación y el principio de proporcionalidad*, 2ª. Ed., México, Porrúa, 2012.
- CARBONELL, Miguel, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, 173ª. ed., México, Porrúa, 2014.
- CARBONELL, Miguel, *El ABC de los Derechos Humanos y del control de convencionalidad*, México, Porrúa, 2014.
- CARBONELL, Miguel, *Introducción general al control de la convencionalidad*, México, Porrúa, 2013.
- CALAMANDREI, Piero, *Sin legalidad no hay libertad*, 2ª. ed., Madrid, Trota, 2016.
- CARPIZO, Enrique, *Del estado legal al constitucional de derecho*, rasgos esenciales, Argentina, Porrúa, 2015.
- CARRILLO MAYORGA, José, *Metodología de la investigación jurídica*, México, Flores, 2016.
- CERVANTES ALCAYDE, Magdalena, et. al., (coords.), *¿Hay justicia para los derechos económicos, sociales y culturales?*, México, UNAM, SCJN, 2014.

- CHACÓN RODRÍGUEZ, José Luis, *La ultima instancia en la protección y defensa de los derechos en México*, 2ª ed., México, Flores, 2016,
- CONTRERAS VACA, Francisco José, *Derecho Procesal Mercantil*, México, Oxford, 2007.
- CORTES DE CASTILLA-LA MANCHA, *Parlamento y Constitución*. Anuario, Cortes de Castilla-La Mancha, Universidad Castilla-La Mancha, 2014.
- COURTIS, Christian (ed.), *Observar la ley, ensayos sobre metodología de la investigación jurídica*, Madrid, Trotta, 2006.
- DE VERGOTTINI, Giuseppe, *Derecho constitucional comparado*, Buenos Aires, Universidad, 2004.
- DÍAZ REVORIO, Francisco Javier, REBATO PEÑO, Ma. Elena, *La justicia constitucional en Iberoamérica: una perspectiva comparada*, México, Ubijus, 2016.
- ECO, Umberto, *Cómo se hace una tesis*, Barcelona, Gedisa, 2001.
- ESCALADA LOPEZ, María Luisa, *Los orígenes del principio de legalidad del juez*, Valladolid, Universidad de Valladolid, Secretariado de Publicaciones e Intercambio Editorial, 2007.
- ESCOBAR HERNÁNDEZ, Concepción, et. al., *Instituciones de la unión europea*, Valencia, Tirant lo blanch, 2015.
- ESCUDERO ALDAY, Rafael y GARCÍA AÑON, José, *Cómo se hace un trabajo de investigación en derecho*, Madrid, Catarata, 2013.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Jose Julio, *La justicia constitucional europea ante el siglo XXI*, 2ª ed., Madrid, Tecnos, 2007.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y garantías, la ley del más débil*, 7ª. Ed., Madrid, Trotta, 2010.
- FERRAJOLI, Luigi, *Garantismo, Una discusión sobre derecho y democracia*, 2ª. Ed., Madrid, Trotta, 2009.

- FERRAJOLI, Luigi, *Epistemología jurídica y garantismo*, 4ª Ed., México, Fontamara, 2011.
- FERRAJOLI, Luigi, *Poteri selvaggi. La crisi democrazia italiana*, Madrid, Trotta, 2011.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Los Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*, México, Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política, 2002.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Panorámica del Derecho Procesal constitucional y convencional*, México, Marcial Pons, 2016.
- FERRER, MAC-GREGOR, Eduardo, *El control difuso convencionalidad, en el Estado Constitucional*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2013.
- FÍX-FIERRO, Héctor, VALADÉS, Diego, (coords.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Texto reordenado y consolidado anteproyecto, Ley de Desarrollo Constitucional anteproyecto*, 2ª ed., México, UNAM, 2017.
- FLORES NAVARRO, Sergio y ROJAS RIVERA, Victorino, *Control de convencionalidad*, México, Novum, 2013.
- FLORES, Zitlally, ZAZUETA, Wendy, *El efecto horizontal de los derechos fundamentales*, México, Flores, 2014.
- GALINDO GARFIAS, Ignacio, *Nuevos estudios de derecho civil*, México, Porrúa, 2004.
- GARCÍA GUERRERO, José Luis, *Los Derechos Fundamentales la vida, la igualdad y los derechos de libertad*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013.
- GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, *Positivismo Jurídico, Realismo sociológico y iusnaturalismo*, 9ª. Ed., México, Fontamara, 2013.
- GASCÓN ABELLÁN, Marina et. al., *Argumentación jurídica*, Valencia, Tirant lo blanch, 2014.

- GASCÓN ABELLAN, Marina, GARCÍA FIGUEROA, Alfonso J., *La argumentación en el derecho*, 2ª. ed., Perú, Palestra, 2015.
- GÓMEZ FRÖDE, Carina, *Teoría general del proceso*, México, Porrúa, 2016.
- GUASTINI, Riccardo, *Estudios sobre la interpretación jurídica*, 9ª. Ed., México, Porrúa, 2011.
- GUASTINI, Riccardo, *Estudios de teoría constitucional*, 4ª. Ed., México, Fontamara, 2013.
- GUASTINI, Riccardo, *Teoría e ideología de la interpretación constitucional*, 2ª. ed., Madrid, Trotta, 2010.
- HART, H.L.A., *El concepto de Derecho*, 3ª. Ed., Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2012.
- HERRERÍAS CUEVAS, Ignacio Francisco, *Control de convencionalidad y efectos de las sentencias*, 2ª. ed., México, Ubijus, 2012.
- ILLESCAS ORTIZ, Rafael, PERALES VISCASILLAS, Pilar, *Derecho mercantil internacional. El derecho uniforme*, Madrid, Centro de estudios Ramón Areces, S.A., 2013.
- KANT, Immanuel, *Crítica della ragion pratica*, 5ª. Ed., Bari, Laterza, 2006.
- LAN ARREDONDO, Arturo Jaime, *Sistemas Jurídicos*, México, Oxford, 2008.
- LARA SÁENZ, Leoncio, *Procesos de investigación jurídica*, 2ª. ed., México, Porrúa, 2010.
- LÓPEZ GUERRA, Luis et al., *Derecho Constitucional. Los Poderes del Estado, La Organización Territorial del Estado*, 9ª. ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2013.

- MÁRQUEZ ROMERO, Raúl y HERNÁNDEZ MONTES DE OCA, Ricardo, *Lineamientos y criterios del proceso editorial*, 2ª ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013.
- MARTÍNEZ PICHARDO, José, *Lineamientos para la Investigación Jurídica*, México, Porrúa, 2014.
- NASH ROJAS, Claudio et al., *La Tutela jurídica efectiva de los derechos fundamentales en Latinoamérica*, México, Colección Derecho Procesal de los Derechos Humanos, Ubijus, 2015.
- NATARÉN NANDAYAPA, Carlos F., *La tutela de los derechos fundamentales de naturaleza procesal*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006.
- NERIA GOVEA, Miguel de Jesús y HERNANDEZ AGUIRRE, Christian Norberto et al. (coords.), *Temas selectos de derecho constitucional contemporáneo*, México, Universidad Autónoma de Baja California, 2015.
- NINO, Carlos Santiago, *Algunos modelos metodológicos de ciencia jurídica*, México, Fontamara, 1993.
- NÚÑEZ RIVERO, Cayetano, et. al., *Derecho Constitucional comparado y derecho político iberoamericano*, Madrid, Universitas S.A., 2002.
- OSSORIO Y GALLARDO, Ángel, *El alma de la toga*, 3ª. Ed., México, Porrúa, 2014.
- OVALLE FAVELA, José, *Derecho Procesal Civil*, 10ª Ed., México, Oxford, 2013.
- OVALLE FAVELA, José, *Teoría General del Proceso*, 6ª. Ed., México, Oxford, 2005.
- PEÑA, Carlos et al. (coords.), *Estudios sobre Rawls*, México, Fontamara-Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2013.

- PÉREZ VÁZQUEZ, Carlos (coord.), *El camino para la reforma constitucional de derechos humanos*, México, SCJN, 2013.
- PÉREZ VÁZQUEZ, Carlos (coord.), *Retos y obstáculos en la implementación de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, México, SCJN-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2014.
- PÉREZ VÁZQUEZ, Carlos, *Necesidades, intereses y jueces*, México, UNAM, 2006.
- PRIETO SANCHÍS, Luis, *El constitucionalismo de los derechos*, Madrid, Trotta, 2013.
- PRIETO SANCHÍS, Luis., *Sobre principios y normas, problemas del razonamiento jurídico*, Perú, Temis, 2013.
- PRIETO SANCHÍS, Luis, *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, 3ª ed., Madrid, Trotta, 2014.
- QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando et al (coords.), *El Control de la Convencionalidad*, Colección Derecho Procesal de los Derechos Humanos, México, Ubijus, 2016.
- RAWLS, John, *Teoría de la Justicia*, 2ª. Ed., México, Fondo de Cultura Económica, 2014.
- RODRÍGUEZ RESCIA, Víctor, *Las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Costa Rica, Editorama S.A., 2009.
- SAGER, Lawrence G., *Juez y democracia. Una teoría de la practica constitucional norteamericana*, Madrid, Marcial Pons, 2007.
- SALAZAR UGARTE, Pedro, *La democracia constitucional, una radiografía teórica*, México, UNAM, 2006.
- SERNA DE LA GARZA, José María (coord.), *Metodología del derecho comparado, Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, México, UNAM, 2005.

- SIRVENT GUTIÉRREZ, Consuelo, *Sistemas jurídicos contemporáneos*, 17ª. Ed., México, Porrúa, 2015.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *48 Periodo extraordinario de sesiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en México: Diálogo jurisprudencial e impacto de sus sentencias*, México, SCJN, 2014.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Derecho a la libertad personal*, México, SCJN, 2014.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Dignidad humana, derecho a la vida y derecho a la integridad personal*, México, SCJN, 2014.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México, mecanismo de protección nacional de los derechos humanos*, México, SCJN, 2012.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Manual del Justiciable Elementos de Teoría General del Proceso*, México, PJF, 2003.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Las pruebas en la controversia Constitucional y en la acción de Inconstitucionalidad*, México, SCJN, 2005.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Derecho humanos parte general*, México, SCJN, 2013.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Memorias del II congreso internacional de Argumentación Jurídica, Argumentación Jurisprudencial*, México, SCJN, 2012.
- VALADÉS, Diego, *La constitución y la realidad, reflexiones sobre las instituciones públicas de México*, México, Porrúa, 2016.
- VÁZQUEZ, Rodolfo, *Derechos Humanos. Una lectura liberal igualitaria*, México, UNAM, 2016.

- VEGA GÓMEZ, Juan, *Ensayos de filosofía jurídica analítica*, Madrid, Dykinson, 2014.
- VILLORO, Miguel, *Metodología del trabajo jurídico*, 7ª. ed., México, Universitarios de Derecho, 1997.
- WITKER, Jorge, *Metodología de la enseñanza del Derecho*, México, Porrúa, 2008.
- ZÁRATE, José Humberto et al., *Sistemas Jurídicos Contemporáneos*, México, McGraw-Hill, 1997.
- ZWEIGERT, Konrad y KOTZ, Hein, *Introducción al derecho comparado*, México, Oxford, 2002.

Normativas

- Código Civil para el Estado de Baja California.
- Código de Comercio.
- Código de Procedimientos Civiles Para el Estado de Baja California.
- Código Federal de Procedimientos Civiles.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Convención Americana de Derechos Humanos.
- Ley de Amparo.
- Reforma Constitucional de fecha 6 de junio del año 2011.
- Reforma Constitucional de fecha 10 de junio del año 2011.

- ALEX, Robert, *On the concept and the Nature of Law*, en <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1467-9337.2008.00391.x/abstract>, (consultado el 31 de enero de 2017).
- ALEX, Robert, *Constitutional Rights and Proportionality*, en <https://philpapers.org/rec/ALECRA-2>, (consultado el 31 de enero de 2017).
- ALEX, Robert, *The Dual Nature of Law*, en <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1467-9337.2010.00449.x/full>, (consultado el 31 de enero de 2017).
- ALEX, Robert, *Law, Morality, and the Existence of Human Rights*, en <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1467-9337.2011.00499.x/full>, (consultado el 31 de enero de 2017).
- ASTUDILLO REYES, César Iván, *La justicia constitucional local en México: Presupuestos, sistemas y problemas*, obtenido del sitio de internet <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/6/2938/4.pdf> con fecha 19 de octubre de 2016, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2006.
- BIX, Brian H., *Robert Alexy, Radbruch's Formula, and the Nature of Legal Theory*, en http://scholarship.law.umn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1240&context=faculty_articles, (consultado el 31 de enero de 2017).
- COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Acciones de Inconstitucionalidad*, obtenido del sitio de internet http://www.cndh.org.mx/Acciones_Inconstitucionalidad con fecha 19 de octubre de 2016.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE VERACRUZ DE IGNACIO DE LA LLAVE, obtenido del sitio de internet http://www.legisver.gob.mx/leyes/ConstitucionPDF/CONSTITUCION_POLITICA_13_10_16.pdf con fecha 20 de octubre de 2016.

- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE JALISCO, obtenido del sitio de internet <https://www.google.com.mx/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwj7-mT8erPAhXnCcAKHUaZDNqQFggdMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.zapopan.gob.mx%2Fwp-content%2Fuploads%2F2011%2F05%2FConstituci%25C3%25B3n-Pol%25C3%25ADtica-del-Estado-de-Jalisco.doc&usq=AFQjCNEV9GB8wLCjYjovrAVxKhJIOBtJzq> con fecha 20 de octubre de 2016.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, obtenido del sitio de internet <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm> con fecha 18 de octubre de 2016.
- De HISTORY CHANNEL, *Enginnering an Empire*, 27 de noviembre de 2006, <https://www.youtube.com/watch?v=0l-TX6gsEQ0>, Última consulta: 9 de septiembre de 2015.
- De BARTOLOMÉ CENZANO, José Carlos. *Sistemas políticos y regímenes políticos*, 22 de septiembre de 2011 https://www.youtube.com/watch?v=H_myRkuX338, Última consulta: 7 de septiembre de 2015.
- De Coronación de la Reina Isabel II del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, <https://www.youtube.com/watch?v=Q4xvfL-zyOs>, Última consulta: 17 de septiembre de 2015.
- De Historia-Educativa, Parlamento, <https://www.youtube.com/watch?v=TZMGYEhhkCA> , Última consulta: 17 de septiembre de 2015.
- De “Traducción jurídica”, *Qué es el common law*, <http://traduccionjuridica.es/que-es-el-common-law> , Última consulta: 27 de noviembre de 2015.

- De BOLETÍN MEXICANO DE DERECHO COMPARADO, *La recepción del derecho romano en México. Situación de la mujer en la familia*, autor Martha Morineau, México, Biblioteca Jurídico Virtual, Última consulta: 27 de noviembre de 2015.
- De *Partidos Políticos*. UNAM. Dirección General de Televisión Universitaria. Disponible en: https://www.youtube.com/results?search_query=La+confianza+a+los+partidos+pol%C3%ADticos . Última consulta: 12 de septiembre de 2015.
- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, *Sentencia dictada por el Tribunal Pleno en la Acción de Inconstitucionalidad 75/2015, promovida por la Procuradora General de la República*, obtenido del sitio de internet http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5452722&fecha=15/09/2016 con fecha 19 de octubre de 2016, pág. 63.
- DWORKIN, Ronald, *A New Philosophy for International Law*, en <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/papa.12008/abstract>, (consultado el 31 de enero de 2017).
- ESTUDIOS JURÍDICOS HERT, *Control de convencionalidad ex officio... sospecho que algo anda mal... para los juzgadores y los justiciables*, consultado en: <https://estudiosjuridicos-hert.com/2016/02/26/control-de-convencionalidad-ex-officio-sospecho-que-algo-anda-mal-para-los-juzgadores-y-los-justiciables/> en fecha 28 de marzo del 2016.
- FAJARDO MORALES, Zamir Andrés, *El control de la convencionalidad en México: Elementos dogmáticos para una aplicación práctica*, consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF8#q=el+control+difuso+de+la+convencionalidad:+elementos+dogmaticos+para+una+aplicacion+practica> , el 28 de Marzo de 2016.
- GONZALEZ MARTIN, Nuria, *Sistemas jurídicos contemporáneos: nociones introductorias y familia jurídica romano-germánica*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM,

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/30/cnt/cnt27.pdf> ,
Última consulta: 27 de noviembre de 2015.

- GUASTINI, Riccardo, *La constitución del ordenamiento jurídico, el caso italiano*, consultado en: <https://es.scribd.com/document/110695344/LA-CONSTITUCIONALIZACION-DEL-ORDENAMIENTO-JURIDICO-EL-CASO-ITALIANO> , en fecha 27 de noviembre del 2017.
- HOLMES, Stephen, SUNSTEIN, Cass R., *The Cost of Rights: Why Liberty Depends on Taxes*, en <https://object.cato.org/sites/cato.org/files/serials/files/cato-journal/1999/11/cj19n2-10.pdf>, (consultado el 31 de enero de 2017).
- LÓPEZ SANCHEZ, Rogelio, *El control de la convencionalidad en la interpretación de los derechos humanos*, consultado en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VI-06-13.pdf> , el 28 de Marzo de 2016.
- LUCAS, Stephen E., *The Stylistic Artistry of the Declaration of Independence*, en <https://www.archives.gov/founding-docs/stylistic-artistry-of-the-declaration>, (consultado el 31 de enero de 2017).
- NATIONAL ARCHIVES, *Constitution of the United States—A History*, en <https://www.archives.gov/founding-docs/more-perfect-union>, (consultado el 31 de enero de 2017).
- NATIONAL ARCHIVES, *Bill of Rights*, en <https://www.archives.gov/founding-docs/bill-of-rights>, (consultado el 31 de enero de 2017).
- NATIONAL ARCHIVES, *The Declaration Of Independence*, en <https://www.archives.gov/founding-docs/declaration>, (consultado el 31 de enero de 2017).
- PAOLI BOLIO, Francisco José, *Naturaleza de los Partidos Políticos*. México. UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- PARDO REBOLLEDO, Jorge Mario, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Escuela Judicial del Estado de México, en <https://www.youtube.com/watch?v=HpiRnJVBE6g> , última consulta: 27 de diciembre de 2016.

- PAVONE, Tomasso, *A Critical Review of The Cost of Rights: Why Liberty Depends on Taxes by Stephen Holmes & Cass R. Sunstein* en <https://pdfs.semanticscholar.org/e044/2dda845a7d198f6b741e6f83887ed4c93168.pdf>, (consultado el 31 de enero de 2017).
- ROLAND, Jon, *Constitution for the United States of America*, en <http://www.constitution.org/cons/constitu.htm> (consultado el 31 de enero de 2017).
- ROJAS AMANDI, Víctor Manuel, *El concepto de derecho de Ronald Dworkin*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/246/art/art16.pdf> , Última consulta: 27 de noviembre de 2015.
- SALAZAR UGARTE, Pedro, *CNDH Vs Veracruz*, obtenido del sitio de internet <http://www.eluniversal.com.mx/entrada-de-opinion/articulo/pedro-salazar-ugarte/nacion/2016/10/6/cndh-vs-veracruz> con fecha 19 de octubre de 2016.
- SALAZAR UGARTE, Pedro, *El Garantismo y el Neoconstitucionalismo frente a* frente, consultado en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4052/28.pdf> , en fecha 27 de noviembre del 2017.
- SENATO DELLA REPUBBLICA, *Costituzione della Repubblica Italiana*, en <https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione.pdf>, (consultado el 31 de enero de 2017).
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, IUS 2012. *Programa Interactivo Electrónico de búsqueda de información*. Criterios jurisprudenciales.
- Sitio de internet de la FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, en www.derecho.unam.mx/
- Sitio de internet de SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, en www.scjn.gob.mx/.

- VAN DOREN, John W., *Theories of Professors H.L.A. Hart and Ronald Dworkin - A Critique* en <http://engagedscholarship.csuohio.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2144&context=clevstlrev>, (consultado el 31 de enero de 2017).
- VUJADINOVIC, Dragica, *Ronald Dworkin – Theory Of Justice*, en <http://eujournal.org/index.php/esj/article/viewFile/36/36>, (consultado el 31 de enero de 2017).

Conferencias

- ATIENZA RODRÍGUEZ, Manuel, GARCÍA AMADO, Juan Antonio, *“Principios y ponderación”*, ponencia-contraponencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 19 de julio de 2016.
- CARBONELL, Miguel, *“Los derechos de la esfera personal: intimidad e internet, la privacidad expuesta”*, conferencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 20 de julio de 2016.
- COMPLAK, Kristian, *“Una propuesta de interpretar mejor en la jurisprudencia la dignidad humana”*, conferencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 07 de julio de 2016.
- DÍAZ REVORIO, Fco. Javier, *“La interpretación de los derechos y la ponderación”*, ponencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 07 de julio de 2016.
- ESPIN TEMPLADO, Eduardo, *“Constitución y poderes del Estado: el caso español”*, ponencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 06 de julio de 2016.

- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *“La tutela internacional de los derechos: el caso americano”*, conferencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 04 de julio de 2016.
- GARCÍA FIGUEROA, Alfonso, CLERICO, Laura, *“Constitucionalismo, principalísimo y garantismo”*, ponencia – contra ponencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 04 de julio de 2016.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, DEL TORO HUERTA, Mauricio Iván, *México ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 2ª ed., México, Porrúa, 2015.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *El debido proceso, criterios a la jurisprudencia interamericana*, 3ª ed., México, Porrúa, 2016.
- GARGARELLA, Roberto, *“Las dimensiones de la igualdad”*, videoconferencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 07 de julio de 2016.
- GASCÓN ABELLÁN, Marina, *“Interpretación de la Constitución: ¿gobierno de los jueces?”*, ponencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 06 de julio de 2016.
- GONZÁLEZ-CUELLAR SERRANO, Nicolás, *“La garantía de los derechos y la tutela judicial efectiva”*, conferencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 14 de julio de 2016.
- GONZÁLES MANTILLA, Gorki Yuri, *“La Constitución: concepto, elementos, funciones”*, ponencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 05 de julio de 2016.
- MARTÍNEZ ALARCÓN, María Luz, *“La estructura de los derechos fundamentales: titularidad, contenido, esencial, límites y garantías”*,

conferencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 08 de julio de 2016.

- MARTÍNEZ ALARCÓN, María Luz, et al., *“La tutela de los derechos ante la Administración Pública”*, mesa redonda, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 19 de julio de 2016.
- MARTÍNEZ DALMAU, Rubén, *“Justicia constitucional y jurisdicción constitucional. La jurisdicción constitucional y los poderes del Estado: relaciones y conflictos”*, ponencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 05 de julio de 2016.
- MASSÓ GARROTE, Marcos Fco., *“Visión histórica de los derechos”*, ponencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 05 de julio de 2016.
- OLLERO TASSARA, Andrés, *“El Amparo de los Derechos Fundamentales en el ordenamiento jurídico español”*, conferencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 06 de julio de 2016.
- PEGORARO, Lucio, *“Derechos fundamentales: crítica a un concepto inexistente (o vago) en el derecho comparado”*, conferencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 20 de julio de 2016.
- PRIETO SANCHÍS, Luis, *“Los derechos sociales en el marco de los derechos fundamentales”*, conferencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 21 de julio de 2016.
- SAGÜÉS, Néstor, *“Sobre la factibilidad de los derechos sociales. La problemática de los ¿derechos imposibles?”*, conferencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 20 de julio de 2016.

- VICIANO PASTOR, Roberto, *“Elección, organización y funcionamiento de los Tribunales Constitucionales”*, conferencia, “Especialidad en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales”, Toledo, España, 19 de julio de 2016.

Jurisprudenciales

- Tesis IV.2o.A. J/10 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Decima época, t. IV, Noviembre de 2015, México.
- Tesis 1a. CCCXXVII/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Decima época, t. I, Octubre de 2014, México.
- Tesis 2a./J. 56/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, décima época, t. II, Mayo de 2014, México.
- Tesis 2a./J. 123/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, décima época, t. I, Noviembre de 2014, México.
- Tesis (III Region) 5o. J/8 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Marzo de 2014, México.
- Tesis 1a./J. 4/2016 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, Febrero de 2016, México.
- Tesis 1a./J. 36/2015 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, Mayo de 2015, México.
- Tesis P. LXIX/2011 (9a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, Diciembre de 2011, México.
- Tesis 1a./J. 38/2015 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, Mayo de 2015, México.
- Tesis 1a./J. 36/2015 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, Mayo de 2015, México.
- Tesis (III Región) 5o. J/10 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Marzo de 2014, México.

- Tesis VI.3o.(II Región) J/3 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Mayo de 2013, México.
- Tesis I.5o.C. J/1 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Mayo de 2013, México.
- Tesis 2a./J. 5/2013 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Marzo de 2013, México.
- Tesis XXVII.1o.(VIII Región) J/3 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Marzo de 2013, México.
- Tesis XXVII.3o. J/30 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. IV, Enero de 2016, México.
- Tesis XXVII.3o.19 C (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Marzo de 2015, México.
- Tesis VII.2º.A.22 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena época, t. XXVI, Noviembre de 2007, México.
- Tesis P./J. 5/2016 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, Agosto de 2016, México.
- Tesis IV.2o.A. J/7 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, diciembre de 2013, México.
- Tesis IV.2o.A. J/8 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, diciembre de 2013, México.
- Tesis P. LXVI/2011 (9a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, diciembre de 2011, México.
- Tesis XXVII.3o. J/11 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Febrero de 2015, México.
- Tesis P./J. 64/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, diciembre de 2014, México.
- Tesis 2a./J. 119/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, Noviembre de 2014, México.
- Tesis 2a./J. 69/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, junio de 2014, México.

- Tesis XXVII.3o. J/24 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Febrero de 2015, México.
- Tesis XXVII.3o. J/25 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Febrero de 2015, México.
- Tesis XXVII.3o. J/23 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Febrero de 2015, México.
- Tesis 2a./J. 3/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Febrero de 2014, México.
- Tesis II.3o.P. J/3 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Febrero de 2014, México.
- Tesis VI.3o.A. J/2 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, febrero de 2013, México.
- Tesis VI.1o.A. J/2 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Agosto de 2012, México.
- Tesis 1a.IV/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, enero de 2014, México.
- Tesis 1a.CCLXXVI/2013 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, septiembre de 2013, México.
- Tesis 1a.LXXIV/2013 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, marzo de 2013, México.
- Tesis I.7o.A.8 K (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, septiembre 2012, México.
- Tesis I.4o.C.12 C (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, septiembre 2012, México.
- Tesis XVI.1o.A.T.5 K (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, agosto de 2012, México.
- Tesis VI.1o. (II Region) 1 K (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, agosto de 2012, México.
- Tesis VI.2o.J/50, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena época, t. III, Mayo de 1996, México.

- Tesis IV.2o.A. J/6 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, mayo de 2013, México.
- Tesis (IV Región) 2o.7 K (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. IV, noviembre de 2014, México.
- Tesis II.1o.C.11 C (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. IV, noviembre de 2014, México.
- Tesis 1a. CCXCIII/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, agosto de 2014, México.
- Tesis 1a.CCXCIV/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, agosto de 2014, México.
- Tesis 1a.CCXCI/2014 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, agosto de 2014, México.
- Tesis I.3o.C.30 K (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, septiembre de 2013, México.
- Tesis III.4o.(III Región) 12 K (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, abril de 2013, México.
- Tesis VI.2o.C.6 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t.III, noviembre de 2013, México.
- Tesis III.4o.(III Región) 6 K (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, marzo de 2012, México.
- Tesis 2a./J.98/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, octubre de 2014, México.
- Tesis I.3o.C. J/3 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, enero de 2013, México.
- Tesis I.3o.C. J/4 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, enero de 2013, México.
- Tesis I.3o.C. J/2 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Diciembre de 2012, México.
- Tesis 2a./J. 125/212 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, noviembre de 2012, México.

- Tesis 1a./J. 14/2012 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, agosto de 2012, México.
- Tesis 1a./J. 22/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, marzo de 2014, México.
- Tesis VIII.3o.(X Región) J/2 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Febrero de 2014, México.
- Tesis XI.1o.A.T. J/1 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, noviembre de 2013, México.
- Tesis XXVII.3o.J/14 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, abril de 2015, México.
- Tesis P./J. 22/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, abril de 2014, México.
- Tesis VII.4o.P.T. J/5 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, febrero de 2015, México.
- Tesis 1a. CCCXXIII/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, junio de 2014, México.
- Tesis 2a. XLII/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, mayo de 2014, México.
- Tesis 1a. CXLV/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, abril de 2014, México.
- Tesis 2a./J. 16/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, abril de 2014, México.
- Tesis 1a. XCII/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, marzo de 2014, México.
- Tesis (III Región) 5o. J/11 (10a.); *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, Marzo de 2014, México.
- Tesis 1a.LXVII/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, febrero de 2014, México.
- Tesis 1a. LXVIII/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, febrero de 2014, México.

- Tesis 2a. XVII/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. II, febrero de 2014, México.
- Tesis VI.2o.C.11 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, Febrero de 2014, México.
- Tesis I.2o.C.3 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, febrero de 2014, México.
- Tesis I.9o.P.2 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. III, febrero de 2014, México.
- Tesis 1a. CCCLIX/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, diciembre de 2013, México.
- Tesis 1a. CCCLX/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, t. I, diciembre de 2013, México.

ÍNDICES

Índice de Abreviaturas

CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos
CCBC	Código Civil para el Estado de Baja California
CNDH	Comisión Nacional de los Derechos Humanos (México)
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CoIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CPCBC	Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Baja California
CPEUM	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
DOF	Diario Oficial de la Federación (México)
LOPJF	Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (México)
SCJN	Suprema Corte de Justicia de la Nación (México)
TCC	Tribunales Colegiados de Circuito (México)
TUC	Tribunales Unitarios de Circuito

Índice de Gráficas

Gráfica 1: Carga de Trabajo en Tribunales federales por materia _____ 185

Gráfica 2: Porcentaje de otorgamiento de Amparo y Protección de la Justicia Federal _____ 186

Índice de Anexos

ÍNDICE DE ANEXOS

ANEXO I. Decreto de reforma constitucional de 10 de junio de 2011 en materia de Derechos Humanos.....	276
ANEXO II. Cuadro comparativo de la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos de 10 de junio de 2011 y el texto anterior	281
ANEXO III. Convención Americana sobre Derechos Humanos	298
ANEXO IV. Instrumento de Investigación aplicado	316
ANEXO V. Jurisprudencia denominada “Control de Constitucionalidad y Convencionalidad. Su ejercicio debe satisfacer requisitos mínimos cuando se propone en los conceptos de violación”	321
ANEXO VI. Jurisprudencia denominada “Derechos Humanos. La obligación del órgano de amparo de promoverlos, respetarlos, protegerlos y garantizarlos, prevista en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sólo se actualiza en el ámbito de su competencia, por lo que carece de atribuciones para pronunciarse respecto de violaciones a los que no formen parte de la litis constitucional”	324
ANEXO VII. Jurisprudencia denominada “Control de Convencionalidad. Es una obligación ineludible de la autoridad jurisdiccional ejercerlo, aun de oficio, cuyo incumplimiento vulnera el mandato constitucional de proteger y garantizar los derechos humanos y compromete la responsabilidad internacional del estado mexicano en su conjunto”	328
ANEXO VIII. Jurisprudencia denominada “Control de Convencionalidad. El Tribunal Colegiado de Circuito debe ejercerlo cuando en la demanda de amparo directo el quejoso se lo solicite, a pesar de que originalmente ese planteamiento lo haya efectuado ante la autoridad responsable quien lo omitió, sin que con ello sustituya a ésta en el cumplimiento de sus deberes constitucionales”	332

ANEXO IX. Jurisprudencia denominada “Criterios emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando el Estado Mexicano no fue parte. Son orientadores para los jueces mexicanos siempre que sean más favorables a la persona en términos del artículo 1o. de la Constitución Federal”	335
ANEXO X. Jurisprudencia denominada “Control de Constitucionalidad y Convencionalidad <i>ex officio</i> . No es una cuestión de subsidiariedad, por lo que debe llevarse a cabo aun cuando el derecho humano de que se trate esté contenido en la Constitución Federal”	338
ANEXO XI. Jurisprudencia denominada “Control difuso de Constitucionalidad. Si se solicita su ejercicio y no se señala claramente cuál es el derecho humano que se estima infringido, la norma general a contrastar ni el agravio que produce, debe declararse inoperante el planteamiento correspondiente”	341
ANEXO XII. Jurisprudencia denominada “Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. No es susceptible de someterse a Control de Constitucionalidad y/o Convencionalidad <i>ex officio</i> por órganos jurisdiccionales de menor jerarquía”	344
ANEXO XIII. Jurisprudencia denominada “Agravios inoperantes. Lo son aquellos que pretenden la desaplicación de una restricción, prohibición, limitación o excepción constitucional, con apoyo en una disposición de carácter convencional”	346
ANEXO XIV. Jurisprudencia denominada “Control de Constitucionalidad y Convencionalidad. Su ejercicio debe satisfacer requisitos mínimos cuando se propone en los conceptos de violación”	349
ANEXO XV. Jurisprudencia denominada “Control de Constitucionalidad y Convencionalidad. Condiciones para su ejercicio oficioso por los órganos jurisdiccionales federales”	352

ANEXO I. Decreto de reforma constitucional de 10 de junio de 2011 en materia de
Derechos Humanos

Obtenido del sitio de internet:
http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5194486&fecha=10/06/2011

DOF: 10/06/2011

DECRETO por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República.

FELIPE DE JESÚS CALDERÓN HINOJOSA, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed:

Que la Comisión Permanente del Honorable Congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente

DECRETO

"LA COMISIÓN PERMANENTE DEL HONORABLE CONGRESO DE LA UNIÓN, EN USO DE LA FACULTAD QUE LE CONFIERE EL ARTÍCULO 135 CONSTITUCIONAL Y PREVIA LA APROBACIÓN DE LAS CÁMARAS DE DIPUTADOS Y DE SENADORES DEL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, ASÍ COMO LA MAYORÍA DE LAS LEGISLATURAS DE LOS ESTADOS,

DECLARA

SE APRUEBA EL DECRETO POR EL QUE SE MODIFICA LA DENOMINACIÓN DEL CAPÍTULO I DEL TÍTULO PRIMERO Y REFORMA VARIOS ARTÍCULOS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

ARTÍCULO ÚNICO.- Se modifica la denominación del Capítulo Primero del Título Primero; el primero y quinto párrafos del artículo 10.; el segundo párrafo del artículo 30.; el primer párrafo del artículo 11; el artículo 15; el segundo párrafo del artículo 18; el primer párrafo del artículo 29; el primer párrafo del artículo 33; la fracción décima del artículo 89; el segundo párrafo del artículo 97; el segundo y tercer párrafos del apartado B del artículo 102; y el inciso g) de la fracción segunda del artículo 105; la adición de dos nuevos párrafos, segundo y tercero, al artículo 10. y recorriéndose los actuales en su orden; un nuevo párrafo segundo al artículo 11, los párrafos segundo, tercero, cuarto y quinto al artículo 29; un nuevo párrafo segundo al artículo 33, recorriéndose el actual en su orden y los nuevos párrafos quinto, octavo y décimo primero, recorriéndose los actuales en su orden, al artículo 102 del Apartado B; todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

TÍTULO PRIMERO

CAPÍTULO I

De los Derechos Humanos y sus Garantías

Artículo 10. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución

y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

(...)

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Artículo 3o. (...)

La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente, todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria, el respeto a los derechos humanos y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.

I a VIII. (...)

Artículo 11. Toda persona tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país.

En caso de persecución, por motivos de orden político, toda persona tiene derecho de solicitar asilo; por causas de carácter humanitario se recibirá refugio. La ley regulará sus procedencias y excepciones.

Artículo 15. No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

Artículo 18. (...)

El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley. Las mujeres compurarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

(...)

(...)

(...)

(...)

(...)

(...)

(...)

Artículo 29. En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los titulares de las Secretarías de Estado y la Procuraduría General de la República y con la aprobación del Congreso de la Unión o de la Comisión Permanente cuando aquel no estuviere reunido, podrá restringir o suspender en todo el país o en lugar determinado el ejercicio de los derechos y las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la restricción o suspensión se contraiga a determinada persona. Si la restricción o suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga

frente a la situación; pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará de inmediato al Congreso para que las acuerde.

En los decretos que se expidan, no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

La restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías debe estar fundada y motivada en los términos establecidos por esta Constitución y ser proporcional al peligro a que se hace frente, observando en

todo momento los principios de legalidad, racionalidad, proclamación, publicidad y no discriminación.

Cuando se ponga fin a la restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías, bien sea por cumplirse el plazo o porque así lo decrete el Congreso, todas las medidas legales y administrativas adoptadas durante su vigencia quedarán sin efecto de forma inmediata. El Ejecutivo no podrá hacer observaciones al decreto mediante el cual el Congreso revoque la restricción o suspensión.

Los decretos expedidos por el Ejecutivo durante la restricción o suspensión, serán revisados de oficio e inmediatamente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que deberá pronunciarse con la mayor prontitud sobre su constitucionalidad y validez.

Artículo 33. Son personas extranjeras las que no posean las calidades determinadas en el artículo 30 constitucional y gozarán de los derechos humanos y garantías que reconoce esta Constitución.

El Ejecutivo de la Unión, previa audiencia, podrá expulsar del territorio nacional a personas extranjeras con fundamento en la ley, la cual regulará el procedimiento administrativo, así como el lugar y tiempo que dure la detención.

(...)

Artículo 89. (...)

I a IX. (...)

X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; el respeto, la protección y promoción de los derechos humanos y la lucha por la paz y la seguridad internacionales;

XI a XX. (...)

Artículo 97. (...)

La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal.

(...)

(...)

(...)

(...)

(...)

(...)

(...)

Artículo 102.

A. (...)

B. (...)

Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Todo servidor público está obligado

a responder las recomendaciones que les presenten estos organismos. Cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos, éstos deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente, o las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda, podrán llamar, a solicitud de estos organismos, a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales.

(...)

Las Constituciones de los Estados y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal establecerán y garantizarán la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos.

(...)

(...)

La elección del titular de la presidencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, así como de los integrantes del Consejo Consultivo, y de titulares de los organismos de protección de los derechos humanos de las entidades federativas, se ajustarán a un procedimiento de consulta pública, que deberá ser transparente, en los términos y condiciones que determine la ley.

(...)

(...)

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, el gobernador de un Estado, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal o las legislaturas de las entidades federativas.

Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I. De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral y a lo establecido en el artículo 46 de esta Constitución, se susciten entre:

a - k) (...)

(...)

(...)

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

a - f) (...)

g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

(...)

(...)

(...)

III. (...)

(...)

(...)

TRANSITORIOS

Primero. El presente decreto entrará en vigor al día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Segundo. La ley a que se refiere el tercer párrafo del artículo 1o. constitucional sobre reparación

deberá ser expedida en un plazo máximo de un año contado a partir de la entrada en vigor del presente decreto.

Tercero. La ley a que se refiere el artículo 11 constitucional sobre el asilo, deberá ser expedida en un plazo máximo de un año, contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto.

Cuarto. El Congreso de la Unión expedirá la Ley Reglamentaria del artículo 29 constitucional en materia de suspensión del ejercicio de los derechos y las garantías, en un plazo máximo de un año, contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto.

Quinto. El Congreso de la Unión expedirá la Ley Reglamentaria del artículo 33 constitucional, en materia de expulsión de extranjeros en un plazo máximo de un año contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto. En tanto se expida la ley referida, este artículo se seguirá aplicando en los términos del texto vigente.

Sexto. Los casos previstos en el segundo párrafo del artículo 97 constitucional, que estén pendientes de resolución al momento de entrar en vigor la reforma, los continuará desahogando la Suprema Corte de Justicia de la Nación hasta su conclusión.

Séptimo. En lo que se refiere al Apartado B del artículo 102 constitucional y a la autonomía de los organismos locales de derechos humanos, las legislaturas locales deberán realizar las adecuaciones que correspondan en un plazo máximo de un año contados a partir del inicio de la vigencia de este decreto.

Octavo. El Congreso de la Unión adecuará la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en un plazo máximo de un año, contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto.

Noveno. Se derogan todas las disposiciones que contravengan el presente decreto.

México, D.F., a 1 de junio de 2011.- Sen. **Manlio Fabio Beltrones Rivera**, Presidente.- Dip. **Julio Castellanos Ramírez**, Secretario.- Rúbricas."

En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del Artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto en la Residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, a nueve de junio de dos mil once.- **Felipe de Jesús Calderón Hinojosa**.- Rúbrica.- El Secretario de Gobernación, **José Francisco Blake Mora**.- Rúbrica.

ANEXO II. Cuadro comparativo de la reforma constitucional en materia de
Derechos Humanos de 10 de junio de 2011 y el texto anterior

Obtenido del sitio de internet:
<http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/10Junio.html>

CUADRO COMPARATIVO ↗

REFORMAS CONSTITUCIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

TEXTO ANTERIOR	DECRETO DEL 10 DE JUNIO DE 2011
Art. 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.	Art. 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.
Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.	Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.
Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y	Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra sexuales , el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y

TEXTO ANTERIOR**DECRETO DEL 10 DE JUNIO DE 2011**

libertades de las personas.

Art. 30.- Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado -federación, estados, Distrito Federal y municipios-, impartirá educación preescolar, primaria y secundaria. La educación preescolar, primaria y la secundaria conforman la educación básica obligatoria.

La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.

I. Garantizada por el artículo 24 la libertad de creencias, dicha educación será laica y, por tanto, se mantendrá por completo ajena a cualquier doctrina religiosa;

II. El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios.

Además:

a) Será democrático, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo;

b) Será nacional, en cuanto -sin hostilidades ni exclusivismos- atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura, y

c) Contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos;

III. Para dar pleno cumplimiento a lo dispuesto en el segundo párrafo y en la fracción II, el Ejecutivo

libertades de las personas.

Art. 30.- Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado -federación, estados, Distrito Federal y municipios-, impartirá educación preescolar, primaria y secundaria. La educación preescolar, primaria y la secundaria conforman la educación básica obligatoria.

La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria, **el respeto a los derechos humanos** y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.

I. Garantizada por el artículo 24 la libertad de creencias, dicha educación será laica y, por tanto, se mantendrá por completo ajena a cualquier doctrina religiosa;

II. El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios.

Además:

a) Será democrático, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo;

b) Será nacional, en cuanto -sin hostilidades ni exclusivismos- atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura, y

c) Contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos;

III. Para dar pleno cumplimiento a lo dispuesto en el segundo párrafo y en la fracción II, el Ejecutivo

TEXTO ANTERIOR**DECRETO DEL 10 DE JUNIO DE 2011**

Ejecutivo Federal determinará los planes y programas de estudio de la educación preescolar, primaria, secundaria y normal para toda la República. Para tales efectos, el Ejecutivo Federal considerará la opinión de los gobiernos de las entidades federativas y del Distrito Federal, así como de los diversos sectores sociales involucrados en la educación, en los términos que la ley señale;

IV. Toda la educación que el Estado imparta será gratuita;

V. Además de impartir la educación preescolar, primaria y secundaria señaladas en el primer párrafo, el Estado promoverá y atenderá todos los tipos y modalidades educativos -incluyendo la educación inicial y a la educación superior- necesarios para el desarrollo de la nación, apoyará la investigación científica y tecnológica, y alentará el fortalecimiento y difusión de nuestra cultura;

VI. Los particulares podrán impartir educación en todos sus tipos y modalidades. En los términos que establezca la ley, el Estado otorgará y retirará el reconocimiento de validez oficial a los estudios que se realicen en planteles particulares. En el caso de la educación preescolar, primaria, secundaria y normal, los particulares deberán:

a) Impartir la educación con apego a los mismos fines y criterios que establecen el segundo párrafo y la fracción II, así como cumplir los planes y programas a que se refiere la fracción III, y

b) Obtener previamente, en cada caso, la autorización expresa del poder público, en los términos que establezca la ley;

VII. Las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a sí mismas; realizarán sus fines de educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo con los principios de este artículo, respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de las ideas; determinarán sus planes y programas; fijarán los términos de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico; y administrarán su patrimonio. Las relaciones laborales, tanto del personal

académico como del administrativo, se normarán administrativo, se normarán por el apartado A del por el apartado A del artículo 123 de esta Constitución, en los términos Constitución, en los términos y con lasy con las modalidades que establezca la Ley modalidades que establezca la Ley Federal del Trabajo conforme a las características Trabajo conforme a las características propias de propias de un trabajo especial, de manera que un trabajo especial, de manera que concuerden concuerden con la autonomía, la libertad de con la autonomía, la libertad de cátedra ecátedra e investigación y los fines de las investigación y los fines de las instituciones a instituciones a que esta fracción se refiere, y que esta fracción se refiere, y

VIII. El Congreso de la Unión, con el fin de VIII. El Congreso de la Unión, con el fin de unificar unificar y coordinar la educación en toda la y coordinar la educación en toda la República, República, expedirá las leyes necesarias, expedirá las leyes necesarias, destinadas a destinadas a distribuir la función social educativa distribuir la función social educativa entre la entre la Federación, los Estados y los Federación, los Estados y los Municipios, a fijar Municipios, a fijar las aportaciones económicas las aportaciones económicas correspondientes a correspondientes a ese servicio público y a ese servicio público y a señalar las sanciones señalar las sanciones aplicables a los aplicables a los funcionarios que no cumplan o no funcionarios que no cumplan o no hagan cumplir hagan cumplir las disposiciones relativas, lo las disposiciones relativas, lo mismo que a todos mismo que a todos aquellos que las infrinjan. aquellos que las infrinjan.

Art. 11.- Todo hombre tiene derecho para entrar Art. 11.- **Toda persona** tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su en la República, salir de ella, viajar por su territorio territorio y mudar de residencia, sin necesidad de y mudar de residencia, sin necesidad de carta de carta de seguridad, pasaporte, salvo-conducto u seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros otros requisitos semejantes. El ejercicio de este requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho derecho estará subordinado a las facultades de estará subordinado a las facultades de la la autoridad judicial, en los casos de autoridad judicial, en los casos de responsabilidad responsabilidad criminal o civil, y a las de la criminal o civil, y a las de la autoridad autoridad administrdativa (sic), por lo que toca a administrativa, por lo que toca a las limitaciones las limitaciones que impongan las leyes sobre que impongan las leyes sobre emigración, emigración, inmigración y salubridad general de inmigración y salubridad general de la República, la República, o sobre extranjeros perniciosos o sobre extranjeros perniciosos residentes en el residentes en el país.

En caso de persecución, por motivos de orden político, toda persona tiene derecho de solicitar asilo; por causas de carácter humanitario se recibirá refugio. La ley regulará sus procedencias y excepciones.

Art. 15.- No se autoriza la celebración de Art. 15.- No se autoriza la celebración de tratados tratados para la extradición de reos políticos, ni para la extradición de reos políticos, ni para la de para la de aquellos delincuentes del orden aquellos delincuentes del orden común que hayan común que hayan tenido en el país donde tenido en el país donde cometieron el delito, la cometieron el delito, la condición de esclavos; ni condición de esclavos; ni de convenios o tratados de convenios o tratados en virtud de los que se en virtud de los que se alteren **los derechos** alteren las garantías y derechos establecidos por **humanos reconocidos por esta Constitución y esta Constitución para el hombre y el ciudadano. en los tratados internacionales de los que el**

Estado Mexicano sea parte.

Art. 18.- Sólo por delito que merezca pena Art. 18.- Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión privativa de libertad habrá lugar a prisión

preventiva. El sitio de ésta será distinto del que preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se se destinare para la extinción de las penas y destinare para la extinción de las penas y estarán estarán completamente separados. completamente separados.

El sistema penitenciario se organizará sobre laEl sistema penitenciario se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo,base **del respeto a los derechos humanos**, del la educación, la salud y el deporte como medios trabajo, la capacitación para el mismo, la para lograr la reinserción del sentenciado a la educación, la salud y el deporte como medios para sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad observando los beneficios que para él prevé la y procurar que no vuelva a delinquir, observando ley. Las mujeres compurgarán sus penas en los beneficios que para él prevé la ley. Las lugares separados de los destinados a los mujeres compurgarán sus penas en lugares hombres para tal efecto. separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

La Federación, los Estados y el Distrito Federal La Federación, los Estados y el Distrito Federal podrán celebrar convenios para que los podrán celebrar convenios para que los sentenciados por delitos del ámbito de su sentenciados por delitos del ámbito de su competencia extingan las penas en competencia extingan las penas en establecimientos penitenciarios dependientes de establecimientos penitenciarios dependientes de una jurisdicción diversa. una jurisdicción diversa.

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

La operación del sistema en cada orden de La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y cada caso, atendiendo a la protección integral y el el interés superior del adolescente. interés superior del adolescente.

Las formas alternativas de justicia deberán Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. En todos los siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se procedimientos seguidos a los adolescentes se observará la garantía del debido proceso legal, observará la garantía del debido proceso legal, así así como la independencia entre las autoridades como la independencia entre las autoridades que

que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Estas deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará solo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión de conductas antisociales calificadas como graves.

Los sentenciados de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de reinserción social previstos en este artículo, y los sentenciados de nacionalidad extranjera por delitos del orden federal o del fuero común, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. El traslado de los reclusos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.

Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de reinserción social. Esta disposición no aplicará en caso de delincuencia organizada y respecto de otros internos que requieran medidas especiales de seguridad.

Para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada se destinarán centros especiales. Las autoridades competentes podrán restringir las comunicaciones de los inculpados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros, salvo el acceso a su defensor, e imponer medidas de vigilancia especial a quienes se encuentren internos en estos establecimientos. Lo anterior podrá aplicarse a otros internos que requieran medidas especiales de seguridad, en términos de la ley.

Art. 29.- En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos

Mexicanos, de acuerdo con los Titulares de las Secretarías de Estado y la Procuraduría General de la República y con la aprobación del Congreso de la Unión y, en los recesos de éste, de la Comisión Permanente **cuando** de la Comisión Permanente, podrá suspender en **aquel no estuviere reunido**, podrá restringir o todo el país o en lugar determinado las garantías suspender en **todo el país o en lugar** que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y **determinado el ejercicio de los derechos y las** fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo **garantías** que fuesen obstáculo para hacer frente, por un tiempo limitado, por medio de rápida y fácilmente a la situación; pero deberá prevenciones generales y sin que la suspensión hacerlo por un tiempo limitado, por medio de se contraiga a determinado individuo. Si la prevenciones generales y sin que **la restricción o** suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso **suspensión se contraiga a determinada** reunido, éste concederá las autorizaciones que **persona**. Si **la restricción o suspensión** tuviese estime necesarias para que el Ejecutivo haga lugar hallándose el Congreso reunido, éste frente a la situación; pero si se verificase en concederá las autorizaciones que estime tiempo de receso, se convocará sin demora al necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la Congreso para que las acuerde.

situación; pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará de inmediato al Congreso para que las acuerde.

En los decretos que se expidan, no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

La restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías debe estar fundada y motivada en los términos establecidos por esta Constitución y ser proporcional al peligro a que se hace frente, observando en todo momento los principios de legalidad, racionalidad, proclamación, publicidad y no discriminación.

Cuando se ponga fin a la restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías, bien sea por cumplirse el plazo o porque así lo decrete el Congreso, todas las medidas legales y administrativas adoptadas durante su vigencia quedarán sin efecto de forma inmediata. El Ejecutivo no podrá hacer

TEXTO ANTERIOR	DECRETO DEL 10 DE JUNIO DE 2011
Art. 33.- Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el Capítulo I, Título Primero, de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente.	observaciones al decreto mediante el cual el Congreso revoque la restricción o suspensión. Los decretos expedidos por el Ejecutivo durante la restricción o suspensión, serán revisados de oficio e inmediatamente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que deberá pronunciarse con la mayor prontitud sobre su constitucionalidad y validez. Art. 33.- Son personas extranjeras las que no posean las calidades determinadas en el artículo 30 constitucional y gozarán de los derechos humanos y garantías que reconoce esta Constitución. El Ejecutivo de la Unión, previa audiencia, podrá expulsar del territorio nacional a personas extranjeras con fundamento en la ley, la cual regulará el procedimiento administrativo, así como el lugar y tiempo que dure la detención.
Los extranjeros no podrán de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país.	Los extranjeros no podrán de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país.
Art. 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:	Art. 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:
I.- Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.	I.- Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.
II.- Nombrar y remover libremente a los secretarios del despacho, remover a los agentes diplomáticos y empleados superiores de Hacienda, y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes.	II.- Nombrar y remover libremente a los secretarios diplomáticos y empleados superiores de Hacienda, y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes.
III.- Nombrar los ministros, agentes diplomáticos y cónsules generales, con aprobación del Senado.	III.- Nombrar los ministros, agentes diplomáticos y cónsules generales, con aprobación del Senado.
IV.- Nombrar, con aprobación del Senado, los Coroneles y demás oficiales superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, y los empleados superiores de Hacienda.	IV.- Nombrar, con aprobación del Senado, los Coroneles y demás oficiales superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, y los empleados superiores de Hacienda.
V.- Nombrar a los demás oficiales del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, con arreglo a las leyes.	V.- Nombrar a los demás oficiales del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, con arreglo a las leyes.
VI.- Preservar la seguridad nacional, en los	VI.- Preservar la seguridad nacional, en los

TEXTO ANTERIOR**DECRETO DEL 10 DE JUNIO DE 2011**

términos de la ley respectiva, y disponer de la totalidad de la Fuerza Armada permanente o sea del Ejército, de la Armada y de la Fuerza Aérea para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación.

VII.- Disponer de la Guardia Nacional para los mismos objetos, en los términos que previene la fracción IV del artículo 76.

VIII.- Declarar la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos, previa ley del Congreso de la Unión.

IX.- Designar, con ratificación del Senado, al Procurador General de la República.

X.- Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales.

XI.- Convocar al Congreso a sesiones extraordinarias, cuando lo acuerde la Comisión Permanente.

XII.- Facilitar al Poder Judicial los auxilios que necesite para el ejercicio expedito de sus funciones.

XIII.- Habilitar toda clase de puertos, establecer aduanas marítimas y fronterizas, y designar su ubicación.

XIV.- Conceder, conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común, en el Distrito Federal.

XV.- Conceder privilegios exclusivos por tiempo limitado, con arreglo a la ley respectiva, a los descubridores, inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria.

XVI.- Cuando la Cámara de Senadores no esté

TEXTO ANTERIOR**DECRETO DEL 10 DE JUNIO DE 2011**

en sesiones, el Presidente de la República podrá sesiones, el Presidente de la República podrá hacer los nombramientos de que hablan las hacer los nombramientos de que hablan las fracciones III, IV y IX, con aprobación de la fracciones III, IV y IX, con aprobación de la Comisión Permanente.

XVII.- (DEROGADA, D.O.F. 25 DE OCTUBRE XVII.- (DEROGADA, D.O.F. 25 DE OCTUBRE DE 1993)

XVIII.- Presentar a consideración del Senado, la terna para la designación de Ministros de la terna para la designación de Ministros de la Suprema Corte de Justicia y someter sus licencias y renuncias a la aprobación del propio Senado.

XIX.- (DEROGADA, D.O.F. 28 DE DICIEMBRE XIX.- (DEROGADA, D.O.F. 28 DE DICIEMBRE DE 1982)

XX.- Las demás que le confiere expresamente esta Constitución.

Art. 97.- Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezca la ley. Durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueran ratificados o promovidos a cargos superiores, sólo podrán ser privados de sus puestos en los casos y conforme a los procedimientos que establezca la ley.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual. También podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal, que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal.

La Suprema Corte de Justicia nombrará y removerá a su secretario y demás funcionarios y empleados. Los Magistrados y jueces nombrarán y removerán a los respectivos funcionarios y empleados de los Tribunales de Circuito y de los Juzgados de Distrito, conforme a lo que establezca la ley respecto de la carrera judicial.

Cada cuatro años, el Pleno elegirá de entre sus miembros al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el cual no podrá ser reelecto

TEXTO ANTERIOR	DECRETO DEL 10 DE JUNIO DE 2011
reelecto para el período inmediato posterior.	para el período inmediato posterior.
Cada Ministro de la Suprema Corte de Justicia, al entrar a ejercer su encargo, protestará ante el Senado, en la siguiente forma:	Cada Ministro de la Suprema Corte de Justicia, al entrar a ejercer su encargo, protestará ante el Senado, en la siguiente forma:
Presidente: “¿Protestáis desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se os ha conferido y guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión?”	Presidente: “¿Protestáis desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se os ha conferido y guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión?”
Ministro: “Sí protesto”	Ministro: “Sí protesto”
Presidente: “Si no lo hicieréis así, la Nación os lo demande”.	Presidente: “Si no lo hicieréis así, la Nación os lo demande”.
Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito protestarán ante la Suprema Corte de Justicia y el Consejo de la Judicatura Federal.	Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito protestarán ante la Suprema Corte de Justicia y el Consejo de la Judicatura Federal.
Art. 102.-	Art. 102.-
A. La ley organizará el Ministerio Publico de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el Titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, de la Comisión Permanente. Para ser Procurador se requiere: ser ciudadano mexicano por nacimiento; tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación; contar, con antigüedad mínima de diez años, con título profesional de licenciado en derecho; gozar de buena reputación, y no haber sido condenado por delito doloso. El procurador podrá ser removido libremente por el Ejecutivo.	A. La ley organizará el Ministerio Publico de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el Titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, de la Comisión Permanente. Para ser Procurador se requiere: ser ciudadano mexicano por nacimiento; tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación; contar, con antigüedad mínima de diez años, con título profesional de licenciado en derecho; gozar de buena reputación, y no haber sido condenado por delito doloso. El procurador podrá ser removido libremente por el Ejecutivo.
Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculpadlos; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine.	Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculpadlos; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine.
El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias y acciones a	El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias y acciones a

acciones a que se refiere el artículo 105 de esta Constitución. acciones a que se refiere el artículo 105 de esta Constitución.

En todos los negocios en que la Federación fuese parte; en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los demás en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí o por medio de sus agentes.

El Procurador General de la República y sus agentes, serán responsables de toda falta, omisión o violación a la ley en que incurran con motivo de sus funciones.

La función de consejero jurídico del Gobierno, estará a cargo de la dependencia del Ejecutivo Federal que, para tal efecto, establezca la ley.

B. El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.

Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.

Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Todo servidor público está obligado a responder las recomendaciones que les presenten estos organismos. Cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos, éstos deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente, o las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda, podrán llamar, a solicitud de estos organismos, a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.

El organismo que establezca el Congreso de la

TEXTO ANTERIOR**DECRETO DEL 10 DE JUNIO DE 2011**

Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

Las Constituciones de los Estados y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal establecerán y garantizarán la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos tendrá un Consejo Consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada. La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán substituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo período.

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien lo será también del Consejo Consultivo, será elegido en los mismos términos del párrafo anterior. Durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una sola vez y sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.

La elección del titular de la presidencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, así como de los integrantes del Consejo Consultivo, y de titulares de los organismos de protección de los derechos humanos de las entidades federativas, se ajustarán a un procedimiento de consulta pública, que deberá ser transparente, en los términos y condiciones que determine la ley.

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentará anualmente a los Poderes de la Unión un informe de actividades. Al efecto comparecerá ante las Cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiera el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, el gobernador de un Estado, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal o las legislaturas de las entidades federativas.

Art. 105.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I.- De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral y a lo establecido en el artículo 46 de esta Constitución, se susciten entre:

a).- La Federación y un Estado o el Distrito Federal;

b).- La Federación y un municipio;

c).- El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como sean como órganos federales o del Distrito Federal;

d).- Un Estado y otro;

e).- Un Estado y el Distrito Federal;

f).- El Distrito Federal y un municipio;

g).- Dos municipios de diversos Estados;

h).- Dos Poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;

i).- Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;

j).- Un Estado y un municipio de otro Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales; y

k).- Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.

Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de los Estados o de los municipios impugnadas por la Federación, de los municipios impugnadas por los Estados, o en los casos a que se refieren los incisos c), h) y k) anteriores, y la resolución de la Suprema Corte de Justicia las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiera sido

TEXTO ANTERIOR**DECRETO DEL 10 DE JUNIO DE 2011**

aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos. aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos.

En los demás casos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia. En los demás casos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia.

II.- De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución. II.- De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por: Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

a).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión; a).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión;

b).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano; b).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

c).- El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano; c).- El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

d).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, y d).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, y

e).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea; e).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea;

f).- Los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro. f).- Los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro.

g).- La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter g).- La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal,

federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución. Asimismo los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en expedidas por las legislaturas locales y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo.

Las leyes electorales federal y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

III.- De oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Unitario de Circuito o del Procurador General de la República, podrá conocer de los recursos de apelación en contra de sentencias de Jueces de Distrito dictadas en aquellos procesos en que la Federación sea parte y que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

La declaración de invalidez de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.

En caso de incumplimiento de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo se aplicarán, en lo conducente, los procedimientos establecidos en los dos primeros párrafos de la fracción XVI del artículo 107 de esta Constitución.

ANEXO III. Convención Americana sobre Derechos Humanos

Obtenido del sitio de internet: http://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS SUSCRITA EN LA CONFERENCIA ESPECIALIZADA INTERAMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (B-32)

San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969

CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (Pacto de San José)

PREAMBULO

Los Estados Americanos signatarios de la presente Convención,

Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;

Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos;

Considerando que estos principios han sido consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos que han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional;

Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos, y

Considerando que la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria (Buenos Aires, 1967) aprobó la incorporación a la propia Carta de la Organización de normas más amplias sobre derechos económicos, sociales y educacionales y resolvió que una convención interamericana sobre derechos humanos determinara la estructura, competencia y procedimiento de los órganos encargados de esa materia,

Han convenido en lo siguiente:

PARTE I - DEBERES DE LOS ESTADOS Y DERECHOS PROTEGIDOS

CAPITULO I - ENUMERACION DE DEBERES

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

CAPITULO II - DERECHOS CIVILES Y POLITICOS

Artículo 3. Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica

Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 4. Derecho a la Vida

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.

3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.

4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.

5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gestación.

6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente.

Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.

4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.

5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.

6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

Artículo 6. Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre

1. Nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas, como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas.

2. Nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzados, esta disposición no

podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluso.

3. No constituyen trabajo forzoso u obligatorio, para los efectos de este artículo:

a. los trabajos o servicios que se exijan normalmente de una persona reclusa en cumplimiento de una sentencia o resolución formal dictada por la autoridad judicial competente. Tales trabajos o servicios deberán realizarse bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas, y los individuos que los efectúen no serán puestos a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado;

b. el servicio militar y, en los países donde se admite exención por razones de conciencia, el servicio nacional que la ley establezca en lugar de aquél;

c. el servicio impuesto en casos de peligro o calamidad que amenace la existencia o el bienestar de la comunidad, y

d. el trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.

2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.

3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.

5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios.

Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

- b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;
- c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
- f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
- g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
- h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

Artículo 9. Principio de Legalidad y de Retroactividad

Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

Artículo 10. Derecho a Indemnización

Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial.

Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad

- 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
- 2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
- 3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Artículo 12. Libertad de Conciencia y de Religión

- 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.
- 2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.
- 3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.
- 4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación

religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

- a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
- b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

Artículo 14. Derecho de Rectificación o Respuesta

1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley.

2. En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.

3. Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial.

Artículo 15. Derecho de Reunión

Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley, que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás.

Artículo 16. Libertad de Asociación

1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole.

2. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

3. Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aun la privación del

ejercicio del derecho de asociación, a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

Artículo 17. Protección a la Familia

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.
2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.
3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.
4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.
5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

Artículo 18. Derecho al Nombre

Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario.

Artículo 19. Derechos del Niño

Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

Artículo 20. Derecho a la Nacionalidad

1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
2. Toda persona tiene derecho a la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació si no tiene derecho a otra.
3. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla.

Artículo 21. Derecho a la Propiedad Privada

1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.
2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.
3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.

Artículo 22. Derecho de Circulación y de Residencia

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.
2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.
3. El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los

demás.

4. El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1 puede asimismo ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público.

5. Nadie puede ser expulsado del territorio del Estado del cual es nacional, ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo.

6. El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado parte en la presente Convención, sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley.

7. Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos y de acuerdo con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales.

8. En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas.

9. Es prohibida la expulsión colectiva de extranjeros.

Artículo 23. Derechos Políticos

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
- b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y
- c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Artículo 24. Igualdad ante la Ley

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

Artículo 25. Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

CAPITULO III

DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

Artículo 26. Desarrollo Progresivo

Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

CAPITULO IV

SUSPENSION DE GARANTIAS, INTERPRETACION Y APLICACION

Artículo 27. Suspensión de Garantías

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

3. Todo Estado parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión.

Artículo 28. Cláusula Federal

1. Cuando se trate de un Estado parte constituido como Estado Federal, el gobierno nacional de dicho Estado parte cumplirá todas las disposiciones de la presente Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial.

2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención.

3. Cuando dos o más Estados Partes acuerden integrar entre sí una federación u otra clase de asociación, cuidarán de que el pacto comunitario correspondiente contenga las disposiciones necesarias para que continúen haciéndose efectivas en el nuevo Estado así organizado, las normas de la presente Convención.

Artículo 29. Normas de Interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

proponente.

Artículo 37

1. Los miembros de la Comisión serán elegidos por cuatro años y sólo podrán ser reelegidos una vez, pero el mandato de tres de los miembros designados en la primera elección expirará al cabo de dos años. Inmediatamente después de dicha elección se determinarán por sorteo en la Asamblea General los nombres de estos tres miembros.

2. No puede formar parte de la Comisión más de un nacional de un mismo Estado.

Artículo 38

Las vacantes que ocurrieren en la Comisión, que no se deban a expiración normal del mandato, se llenarán por el Consejo Permanente de la Organización de acuerdo con lo que disponga el Estatuto de la Comisión.

Artículo 39

La Comisión preparará su Estatuto, lo someterá a la aprobación de la Asamblea General, y dictará su propio Reglamento.

Artículo 40

Los servicios de Secretaría de la Comisión deben ser desempeñados por la unidad funcional especializada que forma parte de la Secretaría General de la Organización y debe disponer de los recursos necesarios para cumplir las tareas que le sean encomendadas por la Comisión.

Sección 2. Funciones

Artículo 41

La Comisión tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, y en el ejercicio de su mandato tiene las siguientes funciones y atribuciones:

- a) estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América;
- b) formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales, al igual que disposiciones apropiadas para fomentar el debido respeto a esos derechos;
- c) preparar los estudios e informes que considere convenientes para el desempeño de sus funciones;
- d) solicitar de los gobiernos de los Estados miembros que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos;
- e) atender las consultas que, por medio de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, le formulen los Estados miembros en cuestiones relacionadas con los derechos humanos y, dentro de sus posibilidades, les prestará el asesoramiento que éstos le soliciten;
- f) actuar respecto de las peticiones y otras comunicaciones en ejercicio de su autoridad de conformidad con lo dispuesto en los artículos 44 al 51 de esta Convención, y
- g) rendir un informe anual a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 42

Los Estados Partes deben remitir a la Comisión copia de los informes y estudios que en sus respectivos campos someten anualmente a las Comisiones Ejecutivas del Consejo Interamericano Económico y Social y del Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura, a fin de que aquella vele porque se promuevan los derechos derivados de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos

Aires.

Artículo 43

Los Estados Partes se obligan a proporcionar a la Comisión las informaciones que ésta les solicite sobre la manera en que su derecho interno asegura la aplicación efectiva de cualesquiera disposiciones de esta Convención.

Sección 3. Competencia

Artículo 44

Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado parte.

Artículo 45

1. Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce la competencia de la Comisión para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado parte alegue que otro Estado parte ha incurrido en violaciones de los derechos humanos establecidos en esta Convención.

2. Las comunicaciones hechas en virtud del presente artículo sólo se pueden admitir y examinar si son presentadas por un Estado parte que haya hecho una declaración por la cual reconozca la referida competencia de la Comisión. La Comisión no admitirá ninguna comunicación contra un Estado parte que no haya hecho tal declaración.

3. Las declaraciones sobre reconocimiento de competencia pueden hacerse para que ésta rija por tiempo indefinido, por un período determinado o para casos específicos.

4. Las declaraciones se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, la que transmitirá copia de las mismas a los Estados miembros de dicha Organización.

Artículo 46

1. Para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 ó 45 sea admitida por la Comisión, se requerirá:

a) que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos;

b) que sea presentada dentro del plazo de seis meses, a partir de la fecha en que el presunto lesionado en sus derechos haya sido notificado de la decisión definitiva;

c) que la materia de la petición o comunicación no esté pendiente de otro procedimiento de arreglo internacional, y

d) que en el caso del artículo 44 la petición contenga el nombre, la nacionalidad, la profesión, el domicilio y la firma de la persona o personas o del representante legal de la entidad que somete la petición.

2. Las disposiciones de los incisos 1.a. y 1.b. del presente artículo no se aplicarán cuando:

a) no exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados;

b) no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos, y

c) haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

Artículo 47

La Comisión declarará inadmisble toda petición o comunicación presentada de acuerdo con los artículos 44 ó 45 cuando:

- a) falte alguno de los requisitos indicados en el artículo 46;
- b) no exponga hechos que caractericen una violación de los derechos garantizados por esta Convención;
- c) resulte de la exposición del propio peticionario o del Estado manifiestamente infundada la petición o comunicación o sea evidente su total improcedencia, y
- d) sea sustancialmente la reproducción de petición o comunicación anterior ya examinada por la Comisión u otro organismo internacional.

Sección 4. Procedimiento

Artículo 48

1. La Comisión, al recibir una petición o comunicación en la que se alegue la violación de cualquiera de los derechos que consagra esta Convención, procederá en los siguientes términos:

- a) si reconoce la admisibilidad de la petición o comunicación solicitará informaciones al Gobierno del Estado al cual pertenezca la autoridad señalada como responsable de la violación alegada, transcribiendo las partes pertinentes de la petición o comunicación. Dichas informaciones deben ser enviadas dentro de un plazo razonable, fijado por la Comisión al considerar las circunstancias de cada caso;
- b) recibidas las informaciones o transcurrido el plazo fijado sin que sean recibidas, verificará si existen o subsisten los motivos de la petición o comunicación. De no existir o subsistir, mandará archivar el expediente;
- c) podrá también declarar la inadmisibilidad o la improcedencia de la petición o comunicación, sobre la base de una información o prueba sobrevinientes;
- d) si el expediente no se ha archivado y con el fin de comprobar los hechos, la Comisión realizará, con conocimiento de las partes, un examen del asunto planteado en la petición o comunicación. Si fuere necesario y conveniente, la Comisión realizará una investigación para cuyo eficaz cumplimiento solicitará, y los Estados interesados le proporcionarán, todas las facilidades necesarias;
- e) podrá pedir a los Estados interesados cualquier información pertinente y recibirá, si así se le solicita, las exposiciones verbales o escritas que presenten los interesados;
- f) se pondrá a disposición de las partes interesadas, a fin de llegar a una solución amistosa del asunto fundada en el respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Convención.

2. Sin embargo, en casos graves y urgentes, puede realizarse una investigación previo consentimiento del Estado en cuyo territorio se alegue haberse cometido la violación, tan sólo con la presentación de una petición o comunicación que reúna todos los requisitos formales de admisibilidad.

Artículo 49

Si se ha llegado a una solución amistosa con arreglo a las disposiciones del inciso 1.f. del artículo 48 la Comisión redactará un informe que será transmitido al peticionario y a los Estados Partes en esta Convención y comunicado después, para su publicación, al Secretario General de la Organización de los Estados Americanos. Este informe contendrá una breve exposición de los hechos y de la solución lograda. Si cualquiera de las partes en el caso lo solicitan, se les suministrará la más amplia información posible.

Artículo 50

- 1. De no llegarse a una solución, y dentro del plazo que fije el Estatuto de la Comisión, ésta redactará un

informe en el que expondrá los hechos y sus conclusiones. Si el informe no representa, en todo o en parte, la opinión unánime de los miembros de la Comisión, cualquiera de ellos podrá agregar a dicho informe su opinión por separado. También se agregarán al informe las exposiciones verbales o escritas que hayan hecho los interesados en virtud del inciso 1.e. del artículo 48.

2. El informe será transmitido a los Estados interesados, quienes no estarán facultados para publicarlo.

3. Al transmitir el informe, la Comisión puede formular las proposiciones y recomendaciones que juzgue adecuadas.

Artículo 51

1. Si en el plazo de tres meses, a partir de la remisión a los Estados interesados del informe de la Comisión, el asunto no ha sido solucionado o sometido a la decisión de la Corte por la Comisión o por el Estado interesado, aceptando su competencia, la Comisión podrá emitir, por mayoría absoluta de votos de sus miembros, su opinión y conclusiones sobre la cuestión sometida a su consideración.

2. La Comisión hará las recomendaciones pertinentes y fijará un plazo dentro del cual el Estado debe tomar las medidas que le competan para remediar la situación examinada.

3. Transcurrido el período fijado, la Comisión decidirá, por la mayoría absoluta de votos de sus miembros, si el Estado ha tomado o no medidas adecuadas y si publica o no su informe.

CAPITULO VIII

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Sección 1. Organización

Artículo 52

1. La Corte se compondrá de siete jueces, nacionales de los Estados miembros de la Organización, elegidos a título personal entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos, que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más elevadas funciones judiciales conforme a la ley del país del cual sean nacionales o del Estado que los proponga como candidatos.

2. No debe haber dos jueces de la misma nacionalidad.

Artículo 53

1. Los jueces de la Corte serán elegidos, en votación secreta y por mayoría absoluta de votos de los Estados Partes en la Convención, en la Asamblea General de la Organización, de una lista de candidatos propuestos por esos mismos Estados.

2. Cada uno de los Estados Partes puede proponer hasta tres candidatos, nacionales del Estado que los propone o de cualquier otro Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos. Cuando se proponga una terna, por lo menos uno de los candidatos deberá ser nacional de un Estado distinto del proponente.

Artículo 54

1. Los jueces de la Corte serán elegidos para un período de seis años y sólo podrán ser reelegidos una vez. El mandato de tres de los jueces designados en la primera elección, expirará al cabo de tres años. Inmediatamente después de dicha elección, se determinarán por sorteo en la Asamblea General los nombres de estos tres jueces.

2. El juez elegido para reemplazar a otro cuyo mandato no ha expirado, completará el período de éste.

3. Los jueces permanecerán en funciones hasta el término de su mandato. Sin embargo, seguirán

conociendo de los casos a que ya se hubieran abocado y que se encuentren en estado de sentencia, a cuyos efectos no serán sustituidos por los nuevos jueces elegidos.

Artículo 55

1. El juez que sea nacional de alguno de los Estados Partes en el caso sometido a la Corte, conservará su derecho a conocer del mismo.
2. Si uno de los jueces llamados a conocer del caso fuere de la nacionalidad de uno de los Estados Partes, otro Estado parte en el caso podrá designar a una persona de su elección para que integre la Corte en calidad de juez ad hoc.
3. Si entre los jueces llamados a conocer del caso ninguno fuere de la nacionalidad de los Estados Partes, cada uno de éstos podrá designar un juez ad hoc.
4. El juez ad hoc debe reunir las calidades señaladas en el artículo 52.
5. Si varios Estados Partes en la Convención tuvieran un mismo interés en el caso, se considerarán como una sola parte para los fines de las disposiciones precedentes. En caso de duda, la Corte decidirá.

Artículo 56

El quórum para las deliberaciones de la Corte es de cinco jueces.

Artículo 57

La Comisión comparecerá en todos los casos ante la Corte.

Artículo 58

1. La Corte tendrá su sede en el lugar que determinen, en la Asamblea General de la Organización, los Estados Partes en la Convención, pero podrá celebrar reuniones en el territorio de cualquier Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos en que lo considere conveniente por mayoría de sus miembros y previa aquiescencia del Estado respectivo. Los Estados Partes en la Convención pueden, en la Asamblea General por dos tercios de sus votos, cambiar la sede de la Corte.
2. La Corte designará a su Secretario.
3. El Secretario residirá en la sede de la Corte y deberá asistir a las reuniones que ella celebre fuera de la misma.

Artículo 59

La Secretaría de la Corte será establecida por ésta y funcionará bajo la dirección del Secretario de la Corte, de acuerdo con las normas administrativas de la Secretaría General de la Organización en todo lo que no sea incompatible con la independencia de la Corte. Sus funcionarios serán nombrados por el Secretario General de la Organización, en consulta con el Secretario de la Corte.

Artículo 60

La Corte preparará su Estatuto y lo someterá a la aprobación de la Asamblea General, y dictará su Reglamento.

Sección 2. Competencia y Funciones

Artículo 61

1. Sólo los Estados Partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte.
2. Para que la Corte pueda conocer de cualquier caso, es necesario que sean agotados los procedimientos previstos en los artículos 48 a 50.

Artículo 62

1. Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.

2. La declaración puede ser hecha incondicionalmente, o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos. Deberá ser presentada al Secretario General de la Organización, quien transmitirá copias de la misma a los otros Estados miembros de la Organización y al Secretario de la Corte.

3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.

Artículo 63

1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

2. En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión.

Artículo 64

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.

Artículo 65

La Corte someterá a la consideración de la Asamblea General de la Organización en cada período ordinario de sesiones un informe sobre su labor en el año anterior. De manera especial y con las recomendaciones pertinentes, señalará los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos.

Sección 3. Procedimiento

Artículo 66

1. El fallo de la Corte será motivado.

2. Si el fallo no expresare en todo o en parte la opinión unánime de los jueces, cualquiera de éstos tendrá derecho a que se agregue al fallo su opinión disidente o individual.

Artículo 67

El fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo.

Artículo 68

1. Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes.

2. La parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado.

Artículo 69

El fallo de la Corte será notificado a las partes en el caso y transmitido a los Estados partes en la Convención.

CAPITULO IX

DISPOSICIONES COMUNES

Artículo 70

1. Los jueces de la Corte y los miembros de la Comisión gozan, desde el momento de su elección y mientras dure su mandato, de las inmunidades reconocidas a los agentes diplomáticos por el derecho internacional. Durante el ejercicio de sus cargos gozan, además, de los privilegios diplomáticos necesarios para el desempeño de sus funciones.

2. No podrá exigirse responsabilidad en ningún tiempo a los jueces de la Corte ni a los miembros de la Comisión por votos y opiniones emitidos en el ejercicio de sus funciones.

Artículo 71

Son incompatibles los cargos de juez de la Corte o miembros de la Comisión con otras actividades que pudieren afectar su independencia o imparcialidad conforme a lo que se determine en los respectivos Estatutos.

Artículo 72

Los jueces de la Corte y los miembros de la Comisión percibirán emolumentos y gastos de viaje en la forma y condiciones que determinen sus Estatutos, teniendo en cuenta la importancia e independencia de sus funciones. Tales emolumentos y gastos de viaje será fijados en el programa-presupuesto de la Organización de los Estados Americanos, el que debe incluir, además, los gastos de la Corte y de su Secretaría. A estos efectos, la Corte elaborará su propio proyecto de presupuesto y lo someterá a la aprobación de la Asamblea General, por conducto de la Secretaría General. Esta última no podrá introducirle modificaciones.

Artículo 73

Solamente a solicitud de la Comisión o de la Corte, según el caso, corresponde a la Asamblea General de la Organización resolver sobre las sanciones aplicables a los miembros de la Comisión o jueces de la Corte que hubiesen incurrido en las causales previstas en los respectivos Estatutos. Para dictar una resolución se requerirá una mayoría de los dos tercios de los votos de los Estados miembros de la Organización en el caso de los miembros de la Comisión y, además, de los dos tercios de los votos de los Estados Partes en la Convención, si se tratare de jueces de la Corte.

PARTE III - DISPOSICIONES GENERALES Y TRANSITORIAS

CAPITULO X

FIRMA, RATIFICACION, RESERVA, ENMIENDA, PROTOCOLO Y DENUNCIA

Artículo 74

1. Esta Convención queda abierta a la firma y a la ratificación o adhesión de todo Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos.

2. La ratificación de esta Convención o la adhesión a la misma se efectuará mediante el depósito de un

instrumento de ratificación o de adhesión en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Tan pronto como once Estados hayan depositado sus respectivos instrumentos de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor. Respecto a todo otro Estado que la ratifique o adhiera a ella ulteriormente, la Convención entrará en vigor en la fecha del depósito de su instrumento de ratificación o de adhesión.

3. El Secretario General informará a todos los Estados miembros de la Organización de la entrada en vigor de la Convención.

Artículo 75

Esta Convención sólo puede ser objeto de reservas conforme a las disposiciones de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, suscrita el 23 de mayo de 1969.

Artículo 76

1. Cualquier Estado parte directamente y la Comisión o la Corte por conducto del Secretario General, pueden someter a la Asamblea General, para lo que estime conveniente, una propuesta de enmienda a esta Convención.

2. Las enmiendas entrarán en vigor para los Estados ratificantes de las mismas en la fecha en que se haya depositado el respectivo instrumento de ratificación que corresponda al número de los dos tercios de los Estados Partes en esta Convención. En cuanto al resto de los Estados Partes, entrarán en vigor en la fecha en que depositen sus respectivos instrumentos de ratificación.

Artículo 77

1. De acuerdo con la facultad establecida en el artículo 31, cualquier Estado parte y la Comisión podrán someter a la consideración de los Estados Partes reunidos con ocasión de la Asamblea General, proyectos de protocolos adicionales a esta Convención, con la finalidad de incluir progresivamente en el régimen de protección de la misma otros derechos y libertades.

2. Cada protocolo debe fijar las modalidades de su entrada en vigor, y se aplicará sólo entre los Estados Partes en el mismo.

Artículo 78

1. Los Estados Partes podrán denunciar esta Convención después de la expiración de un plazo de cinco años a partir de la fecha de entrada en vigor de la misma y mediante un preaviso de un año, notificando al Secretario General de la Organización, quien debe informar a las otras partes.

2. Dicha denuncia no tendrá por efecto desligar al Estado parte interesado de las obligaciones contenidas en esta Convención en lo que concierne a todo hecho que, pudiendo constituir una violación de esas obligaciones, haya sido cumplido por él anteriormente a la fecha en la cual la denuncia produce efecto.

CAPITULO XI

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Sección 1. Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Artículo 79

Al entrar en vigor esta Convención, el Secretario General pedirá por escrito a cada Estado Miembro de la Organización que presente, dentro de un plazo de noventa días, sus candidatos para miembros de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El Secretario General preparará una lista por orden alfabético de los candidatos presentados y la comunicará a los Estados miembros de la Organización al menos treinta días antes de la próxima Asamblea General.

Artículo 80

La elección de miembros de la Comisión se hará de entre los candidatos que figuren en la lista a que se refiere el artículo 79, por votación secreta de la Asamblea General y se declararán elegidos los candidatos que obtengan mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados miembros. Si para elegir a todos los miembros de la Comisión resultare necesario efectuar varias votaciones, se eliminará sucesivamente, en la forma que determine la Asamblea General, a los candidatos que reciban menor número de votos.

Sección 2. Corte Interamericana de Derechos Humanos

Artículo 81

Al entrar en vigor esta Convención, el Secretario General pedirá por escrito a cada Estado parte que presente, dentro de un plazo de noventa días, sus candidatos para jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Secretario General preparará una lista por orden alfabético de los candidatos presentados y la comunicará a los Estados Partes por lo menos treinta días antes de la próxima Asamblea General.

Artículo 82

La elección de jueces de la Corte se hará de entre los candidatos que figuren en la lista a que se refiere el artículo 81, por votación secreta de los Estados Partes en la Asamblea General y se declararán elegidos los candidatos que obtengan mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes. Si para elegir a todos los jueces de la Corte resultare necesario efectuar varias votaciones, se eliminarán sucesivamente, en la forma que determinen los Estados Partes, a los candidatos que reciban menor número de votos.

EN FE DE LO CUAL, los Plenipotenciarios infrascritos, cuyos plenos poderes fueron hallados de buena y debida forma, firman esta Convención, que se llamará "PACTO DE SAN JOSE DE COSTA RICA", en la ciudad de San José, Costa Rica, el veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve.

ANEXO IV. Instrumento de Investigación aplicado



TEMA.- DEFECTOS EN LA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN EL DERECHO PRIVADO.

Entrevista

Datos generales

Nombre: _____

Edad _____ años

Sexo: Masculino () Femenino ()

Escolaridad:

Licenciatura () Especialidad () Maestría () Doctorado ()

Organo de adscripción _____

Antigüedad _____ años _____ meses

Presentación

Entrevista relativa a la investigación perteneciente al Doctorado en Ciencias Jurídicas impartido por la Universidad Autónoma de Baja California, en relación al tema de investigación respecto a la aplicación del control de convencionalidad en

las materias civil, mercantil y familiar por parte de los Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial del Estado de Baja California.

Preguntas

1. ¿Desde qué fecha Usted es integrante de ésta institución desempeñando el cargo de magistrado?

2. ¿Qué tipo de litigios le corresponde conocer en el desempeño de su cargo?

3. ¿Usted ha recibido cursos o seminarios especializados relacionados con la aplicación del control de convencionalidad?

4. ¿Usted ha recibido cursos o seminarios especializados relacionados con la inaplicación de normas ordinarias por considerarse inconstitucionales o inconvenientes?

5. Si Usted pudiera definir la carga de trabajo que tiene por materia, ¿qué porcentaje le otorgaría a los asuntos relativos al derecho privado?

6. Al resolver conflictos que le son planteados, ¿ha identificado que los jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial de Baja California fundamenten sus decisiones en tratados internacionales?

7. En caso de que los juzgadores estatales hagan mención de tratados internacionales al fundamentar sus decisiones, en su opinión ¿realizan una adecuada motivación al mencionarlos?

8. En base a su experiencia y preparación, ¿Existe algún método o proceso especializado para aplicar e interpretar tratados internacionales al resolver casos concretos?

9. ¿Considera Usted que los juzgadores integrantes del Poder Judicial de Baja California aplican correctamente el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad al resolver conflictos en las materias civil y mercantil? O ¿existen carencias al utilizar esta herramienta?

10. ¿Los juzgadores integrantes del Poder Judicial de Baja California fundamentan adecuadamente sus resoluciones en tratados internacionales y su interpretación efectuada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos?

11. En base a las resoluciones que por su función jurisdiccional debe realizar, ¿Qué tan común resulta que se le otorgue el amparo y protección de la justicia federal al quejoso por haberse efectuado una indebida fundamentación y motivación por los Jueces estatales?

12. En su experiencia profesional, ¿ha identificado que un juzgador estatal “inaplique” una norma integrante de la legislación ordinaria por considerarla “inconvenicional”?

13. ¿Existe un método específico para analizar o parámetros prácticos de aplicación del control de convencionalidad que tenga como fin la inaplicación de normas ordinarias?

14. ¿Debe tomarse en cuenta al aplicar el control de convencionalidad la rama del derecho en que se identifique el litigio?

15. ¿Cómo describiría el trabajo que realizan los jueces estatales en relación a la aplicación del control de convencionalidad? si pudiera otorgarle una calificación del 1 al 10, ¿cuál sería?

16. En base a su experiencia, ¿cuál considera que sea el problema al que se enfrentan los jueces estatales al aplicar el control de convencionalidad en los casos concretos que se les presentan?

17. ¿De qué forma considera Usted que podría resolverse de manera práctica la aplicación defectuosa del control de convencionalidad por parte de los jueces estatales al resolver casos concretos?

18. ¿Cuál de los criterios que ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera Usted que ayuda al juzgador a entender la manera en que debe resolver los conflictos que le son planteados en relación al nuevo paradigma constitucional?

19. Si considera que la solución del problema sería la capacitación de los juzgadores, ¿Qué tipo de curso y cuantas horas considera que se debería emplear para capacitar adecuadamente a los juzgadores estatales?

20. ¿Recuerda Usted algún dato anecdótico que pudiera compartirnos en relación con la aplicación incorrecta del control de convencionalidad?

Cierre de entrevista

ANEXO V. Jurisprudencia denominada “Control de Constitucionalidad y Convencionalidad. Su ejercicio debe satisfacer requisitos mínimos cuando se propone en los conceptos de violación”

Época: Décima Época

Registro: 2008034

Instancia: Segunda Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I

Materia(s): Común

Tesis: 2a./J. 123/2014 (10a.)

Página: 859

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SU EJERCICIO DEBE SATISFACER REQUISITOS MÍNIMOS CUANDO SE PROPONE EN LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN.

El ejercicio de control de constitucionalidad y convencionalidad tiene como propósito fundamental que prevalezcan los derechos humanos contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, frente a las normas ordinarias que los contravengan; de ahí que la sola afirmación en los conceptos de violación de que las "normas aplicadas en el procedimiento" respectivo son inconvencionales, o alguna expresión similar, sin precisar al menos qué norma en específico y cuál derecho humano está en discusión, imposibilita a los Jueces de Distrito y a los Magistrados de Circuito, según corresponda, a realizar ese control, debido a que incluso en el nuevo modelo de constitucionalidad sobre el estudio de normas generales que contengan derechos humanos, se necesitan requisitos mínimos para su análisis; de otra manera, se obligaría a los órganos jurisdiccionales a realizar el estudio de todas las normas que rigen el procedimiento y dictado de la resolución, confrontándolas con todos los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, labor que se tornaría imposible de atender, sin trastocar otros principios como los de exhaustividad y congruencia respecto de los argumentos planteados.

Amparo directo en revisión 3788/2013. Micheel Javier Partida Durán. 8 de enero de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretario: Luis Javier Guzmán Ramos.

Amparo directo en revisión 440/2014. Ángel Alvarado Agüero. 9 de abril de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales; votó con salvedad José Fernando Franco González Salas. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretario: Luis Javier Guzmán Ramos.

Amparo directo en revisión 1168/2014. Chileros, S. de P.R. de R.L. 14 de mayo de 2014. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretario: Jorge Antonio Medina Gaona.

Amparo directo en revisión 957/2014. Maricela Santa Esquivel Ávila. 14 de mayo de 2014. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales; votó con salvedad José Fernando Franco González Salas. Ponente: Sergio A. Valls Hernández; en su ausencia hizo suyo el asunto Margarita Beatriz Luna Ramos. Secretario: Luis Javier Guzmán Ramos.

Amparo directo en revisión 1408/2014. Marina Márquez Toledo. 18 de junio de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales; votó con salvedad José Fernando Franco González Salas. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Secretaria: Claudia Mendoza Polanco.

Tesis de jurisprudencia 123/2014 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del doce de noviembre de dos mil catorce.

Esta tesis se publicó el viernes 28 de noviembre de 2014 a las 10:05 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 1 de diciembre de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

ANEXO VI. Jurisprudencia denominada “Derechos Humanos. La obligación del órgano de amparo de promoverlos, respetarlos, protegerlos y garantizarlos, prevista en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sólo se actualiza en el ámbito de su competencia, por lo que carece de atribuciones para pronunciarse respecto de violaciones a los que no formen parte de la litis constitucional”

Época: Décima Época

Registro: 2012228

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Publicación: viernes 12 de agosto de 2016 10:20 h

Materia(s): (Constitucional, Común)

Tesis: P./J. 5/2016 (10a.)

DERECHOS HUMANOS. LA OBLIGACIÓN DEL ÓRGANO DE AMPARO DE PROMOVERLOS, RESPETARLOS, PROTEGERLOS Y GARANTIZARLOS, PREVISTA EN EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, SÓLO SE ACTUALIZA EN EL ÁMBITO DE SU COMPETENCIA, POR LO QUE CARECE DE ATRIBUCIONES PARA PRONUNCIARSE RESPECTO DE VIOLACIONES A LOS QUE NO FORMEN PARTE DE LA LITIS CONSTITUCIONAL.

Si bien del precepto constitucional referido deriva la obligación de todas las autoridades de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, lo cierto es que ese compromiso se limita a que se ejerza dentro de la competencia de cada autoridad en particular. Así, un órgano de amparo sólo puede conocer de las violaciones a los derechos humanos que le sean planteadas como controversia conforme a los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las cuales deberá resolver en atención a lo previsto en los aludidos preceptos y en los que resulten aplicables de su Ley Reglamentaria. Por tanto, si durante el trámite o resolución de un juicio de amparo

se advierte la posible violación de un derecho humano en perjuicio del quejoso, del tercero interesado o de cualquier otra persona, en relación con un acto distinto del señalado como reclamado y, en su caso, por parte de autoridades que no necesariamente hayan sido designadas como responsables, el órgano de amparo está impedido para pronunciarse al respecto pues, de lo contrario, modificaría la litis constitucional, desnaturalizaría el fin último del juicio, afectando los principios que le rigen, entre otros, el de instancia de parte, y vulneraría distintos derechos inherentes a quienes resultaren afectados por el pronunciamiento que así se hiciera, como pudieran ser los derechos afines al principio de congruencia, al de debido proceso y al de legalidad, reconocidos por los artículos 14, 16 y 17 constitucionales. Por tanto, cuando se advierta una violación a derechos humanos ajena a la controversia esencial que es materia del juicio, el órgano de amparo debe denunciar, dar vista o poner en conocimiento de la autoridad que resulte competente de investigar los hechos correspondientes, o que sea directamente responsable de promover, respetar, proteger y garantizar dichos derechos, teniendo especial cuidado de que, con ese actuar, no incluya pronunciamiento alguno sobre la determinación de existencia de aquella violación, que sólo debe tratarse como probable. A la vez, tampoco debe emitirse al respecto condena, recomendación o incluso sugerencia de carácter vinculatorio en relación con las consecuencias de la probable violación ni a la forma de restituir el derecho que se advierte posiblemente violado, sin que ello descarte la posibilidad de que a la denuncia, vista o puesta en conocimiento, se acompañen elementos técnicos que permitan a la autoridad competente apreciar objetivamente la posible violación a derechos humanos, las razones que lo sustenten e incluso, los aspectos que se considere habrían posiblemente evitado que se incurriera en la citada violación; lo anterior, precisamente porque las sentencias de amparo tienen un peso jurídico, e incluso moral que, de no tenerse el especial cuidado expresado, podrían hacer vinculatorios determinados pronunciamientos sin que se emitan en un juicio o procedimiento en el que las partes involucradas tengan la oportunidad de hacer valer los argumentos y pruebas y demás defensas que fuesen procedentes en cada caso. Así, aunque se advierta una evidente violación a los derechos humanos, lo correcto es que la autoridad competente la valore en su propia dimensión y en términos del procedimiento de ley que resulte aplicable. Con este proceder, los órganos de amparo, sin desnaturalizar el juicio, ni excederse en sus facultades, reafirman su compromiso en materia de derechos humanos.

PLENO

Contradicción de tesis 58/2015. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero del Vigésimo Séptimo Circuito y Cuarto en Materias Penal y de Trabajo del Séptimo Circuito, actualmente Segundo en Materia de Trabajo del Séptimo Circuito. 26 de abril de 2016. Mayoría de siete votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, salvo por lo que se refiere a la parte relativa a la obligación del juzgador de

dar vista si advierte un acto que pueda resultar violatorio de derechos humanos, así como ponerlo en conocimiento de la autoridad que resulte competente, consideraciones respecto de las cuales votó en contra, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Javier Laynez Potisek, Alberto Pérez Dayán y Luis María Aguilar Morales; votaron en contra: José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Norma Lucía Piña Hernández y Eduardo Medina Mora I. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretario: Guillermo Pablo López Andrade.

Tesis y/o criterios contendientes:

Tesis XXVII.3o. J/20 (10a.), de título y subtítulo: "DERECHOS HUMANOS Y SUS GARANTÍAS. SI DEL ANÁLISIS DE LAS CONSTANCIAS DEL JUICIO DE AMPARO, SE ADVIERTE QUE POR ACTOS DIVERSOS AL RECLAMADO, AQUÉLLOS SE VULNERARON EN PERJUICIO DEL TERCERO INTERESADO O DE UNA PERSONA AJENA A LA LITIS CONSTITUCIONAL, LOS ÓRGANOS DE AMPARO, EN CUMPLIMIENTO AL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN, ESTÁN FACULTADOS PARA DAR VISTA CON LOS HECHOS A LAS AUTORIDADES QUE DIRECTAMENTE, DE ACUERDO A SU COMPETENCIA, TENGAN LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR, PROTEGER, GARANTIZAR O PROMOVER EL DERECHO QUE SE ESTIMÓ VIOLADO.", aprobada por el Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito y publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 20 de febrero de 2015 a las 9:30 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 15, Tomo III, febrero de 2015, página 2258, y

Tesis VII.4o.P.T. J/5 (10a.), de título y subtítulo: "SENTENCIAS DE AMPARO. CONFORME AL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA, EL JUEZ DE DISTRITO CARECE DE LEGITIMACIÓN PARA CONDENAR, EN ABSTRACTO, A QUIENES NO FIGURARON COMO AUTORIDADES RESPONSABLES, A EMPRENDER DETERMINADAS ACCIONES CON EL FIN DE PROMOVER, RESPETAR, PROTEGER Y GARANTIZAR DERECHOS HUMANOS, DE QUIEN NO ES EL QUEJOSO.", aprobada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materias Penal y de Trabajo del Séptimo Circuito y publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 6 de febrero de 2015 a las 9:00 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 15, Tomo III, febrero de 2015, página 2384.

El Tribunal Pleno, el veintitrés de junio en curso, aprobó, con el número 5/2016 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. Ciudad de México, a veintitrés de junio de dos mil dieciséis.

Esta tesis se publicó el viernes 12 de agosto de 2016 a las 10:20 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 15 de agosto de 2016, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

ANEXO VII. Jurisprudencia denominada “Control de Convencionalidad. Es una obligación ineludible de la autoridad jurisdiccional ejercerlo, aun de oficio, cuyo incumplimiento vulnera el mandato constitucional de proteger y garantizar los derechos humanos y compromete la responsabilidad internacional del estado mexicano en su conjunto”

Época: Décima Época

Registro: 2005056

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo II

Materia(s): Común

Tesis: IV.2o.A. J/7 (10a.)

Página: 933

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. ES UNA OBLIGACIÓN INELUDIBLE DE LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL EJERCERLO, AUN DE OFICIO, CUYO INCUMPLIMIENTO VULNERA EL MANDATO CONSTITUCIONAL DE PROTEGER Y GARANTIZAR LOS DERECHOS HUMANOS Y COMPROMETE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO MEXICANO EN SU CONJUNTO.

Los artículos 1o. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establecen el deber de toda autoridad de proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Norma Suprema y en los tratados internacionales de los que el país es parte y, en cuanto a los Jueces, el deber de arreglarse a la Constitución a pesar de leyes o disposiciones en contrario, a partir de lo cual, se reconoce que a cargo de las autoridades jurisdiccionales obra la obligación de ejercer de oficio o a petición de parte, un control de convencionalidad en materia de derechos humanos, el cual deberá adecuarse al modelo de control de constitucionalidad existente en el ordenamiento interno, conforme a los parámetros delineados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las tesis P. LXVII/2011 (9a.), P. LXVIII/2011 (9a.) y P. LXIX/2011 (9a.). Por su parte, la Corte

Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido, en relación con el deber de los Estados firmantes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de respetar bienes jurídicos y libertades reconocidos en ella; que la acción u omisión de cualquier autoridad pública, independientemente de su jerarquía, que implique un incumplimiento de ese deber, constituye un hecho imputable al Estado en su conjunto, que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la propia convención (caso Tribunal Constitucional vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C, No. 71, y caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C, No. 70). Asimismo, que la responsabilidad estatal puede surgir cuando un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público afecte indebidamente, por acción u omisión, algunos de los bienes jurídicos protegidos por dicho instrumento internacional (caso Albán Cornejo y otros vs. Ecuador. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C, No. 171), y que cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como el mencionado, sus Jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a él, lo que les obliga a velar por que los efectos de sus disposiciones no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, las cuales, desde un inicio, carecen de efectos jurídicos [caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C, No. 154, y caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie C, No. 158]. Partiendo de lo anterior, como el Estado Mexicano firmó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada por el Senado de la República el 18 de diciembre de 1980, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981, y por virtud de su artículo 1, numeral 1, en términos de los mencionados artículos 10. y 133 constitucionales, obra a cargo de toda autoridad jurisdiccional nacional, con independencia de su fuero o jerarquía, la obligación de respetar los derechos y libertades reconocidos en el referido pacto, así como el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a favor de toda persona sin distinción por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, mientras que conforme a su artículo 33, los actos de esas autoridades, como partes del Estado Mexicano, están sometidos a la competencia tanto de la Comisión como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en lo relativo al cumplimiento de dicha obligación. De ahí que el deber de ejercer, aun de oficio, el control de constitucionalidad y convencionalidad de los actos de que una autoridad tenga conocimiento en el ámbito de sus competencias y facultades, debe asumirse con puntualidad, responsabilidad y eficacia, y no evadirse, menos aún en casos en que expresamente un gobernado solicita su ejercicio, pues soslayarlo refleja gravemente el incumplimiento de la primera obligación impuesta por el orden constitucional interno a todas las autoridades, que a su vez supone el respeto de todos los derechos reconocidos a las personas en la Constitución y en la Convención y dicho incumplimiento compromete la responsabilidad internacional del Estado Mexicano en su conjunto, acorde con el principio básico relativo, recogido en el derecho internacional de los derechos humanos, en el sentido de

que todo Estado es internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 436/2012. Gabriela Salazar González. 16 de mayo de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Secretario: Eucario Adame Pérez.

Amparo directo 166/2013. Comercializadora Cantú, S.A. de C.V. 27 de junio de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Secretario: Miguel Ángel Luna Gracia.

Amparo directo 160/2013. Arcos Sercal Inmobiliaria, S. de R.L. de C.V. 15 de agosto de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Hugo Alejandro Bermúdez Manrique. Secretario: Jesús Alejandro Jiménez Álvarez.

Amparo directo 199/2013. Graciela Haro Prieto. 15 de agosto de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Secretario: Miguel Ángel Luna Gracia.

Amparo directo 225/2013. 15 de agosto de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Secretaria: Griselda Tejada Vielma.

Nota:

Por ejecutoria del 22 de enero de 2014, la Segunda Sala declaró sin materia la contradicción de tesis 379/2013 derivada de la denuncia de la que fue objeto el criterio contenido en esta tesis, al existir la jurisprudencia 2a./J. 16/2014 (10a.) que resuelve el mismo problema jurídico.

Las tesis P. LXVII/2011 (9a.), P. LXVIII/2011 (9a.) y P. LXIX/2011 (9a.) citadas, aparecen publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro III, Tomo 1, diciembre de 2011, páginas 535, 551 y 552, con los rubros: "CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD.", "PARÁMETRO PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS." y "PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.", respectivamente.

Esta tesis se publicó el viernes 6 de diciembre de 2013 a las 06:00 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 9 de diciembre de 2013, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

ANEXO VIII. Jurisprudencia denominada “Control de Convencionalidad. El Tribunal Colegiado de Circuito debe ejercerlo cuando en la demanda de amparo directo el quejoso se lo solicite, a pesar de que originalmente ese planteamiento lo haya efectuado ante la autoridad responsable quien lo omitió, sin que con ello sustituya a ésta en el cumplimiento de sus deberes constitucionales”

Época: Décima Época

Registro: 2005055

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo II

Materia(s): Común

Tesis: IV.2o.A. J/8 (10a.)

Página: 931

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. EL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO DEBE EJERCERLO CUANDO EN LA DEMANDA DE AMPARO DIRECTO EL QUEJOSO SE LO SOLICITE, A PESAR DE QUE ORIGINALMENTE ESE PLANTEAMIENTO LO HAYA EFECTUADO ANTE LA AUTORIDAD RESPONSABLE QUIEN LO OMITIÓ, SIN QUE CON ELLO SUSTITUYA A ÉSTA EN EL CUMPLIMIENTO DE SUS DEBERES CONSTITUCIONALES.

Aunque, por regla general, para efectos del amparo directo, la omisión de resolver sobre una de las pretensiones deducidas en la demanda del juicio de origen constituye una incongruencia de la sentencia reclamada que lleva a conceder la protección de la Justicia Federal para el efecto de que se deje insubsistente y la responsable dicte otra en la que resuelva con plenitud de jurisdicción sobre la pretensión desatendida, una excepción se actualiza cuando lo incontestado es la solicitud de ejercer el control de convencionalidad y en la demanda de amparo la quejosa la reitera. Esto es así, pues de conformidad con los artículos 1o. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades, en el ámbito de sus atribuciones, están obligadas a respetar, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos a las personas; prevenir y reparar las violaciones a

éstos y estarse, en cuanto a ellos, a lo dispuesto en la Norma Suprema y en los tratados internacionales de los que el país sea parte, incluso por encima de las leyes secundarias; dicha obligación implica ejercer el control de convencionalidad, aun de oficio, por lo que en los casos en que expresamente se solicita, ejercerlo resulta ineludible, a lo que se suma que conforme a los artículos 103, fracción I y 107, fracciones III, inciso a) y V, constitucionales; 158 y 166, fracción IV, párrafo segundo, de la Ley de Amparo abrogada, correlativos de los diversos preceptos 170, fracción I y 175, fracción IV, segundo párrafo, del ordenamiento en la materia, vigente a partir del 3 de abril de 2013, en el conocimiento del amparo promovido contra una sentencia definitiva o resolución que ponga fin al juicio, los Tribunales Colegiados de Circuito deben estudiar y resolver sobre la infracción a los derechos humanos cometida en la sentencia, en el procedimiento del que deriva o, incluso, en el acto cuya legalidad se haya debatido en el juicio, con la posibilidad de que en el estudio de dichas violaciones se analice la regularidad constitucional o convencional de normas generales aplicadas, lo que evidencia que, a la par de la obligación constitucional de ejercer el referido control de convencionalidad cuando expresamente se solicita en la demanda de amparo, el órgano resolutor cuenta con facultades constitucionales directas que le permiten obrar en ese sentido, ajustando dicho ejercicio a los parámetros del control constitucional existente, concretamente, en el amparo directo, lo que confirma que al asumir la realización de ese ejercicio, a pesar de que originalmente ese planteamiento se haya efectuado ante la autoridad responsable quien lo omitió, el Tribunal Colegiado no estaría sustituyendo la función de ésta en el cumplimiento de sus deberes constitucionales, sino ejerciendo los propios, en congruencia con lo expresamente peticionado en la demanda.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 436/2012. Gabriela Salazar González. 16 de mayo de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Secretario: Eucario Adame Pérez.

Amparo directo 166/2013. Comercializadora Cantú, S.A. de C.V. 27 de junio de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Secretario: Miguel Ángel Luna Gracia.

Amparo directo 160/2013. Arcos Sercal Inmobiliaria, S. de R.L. de C.V. 15 de agosto de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Hugo Alejandro Bermúdez Manrique. Secretario: Jesús Alejandro Jiménez Álvarez.

Amparo directo 199/2013. Graciela Haro Prieto. 15 de agosto de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Secretario: Miguel Ángel Luna Gracia.

Amparo directo 225/2013. 15 de agosto de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Secretaria: Griselda Tejada Vielma.

Esta tesis se publicó el viernes 6 de diciembre de 2013 a las 06:00 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 9 de diciembre de 2013, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

ANEXO IX. Jurisprudencia denominada “Criterios emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando el Estado Mexicano no fue parte. Son orientadores para los jueces mexicanos siempre que sean más favorables a la persona en términos del artículo 1o. de la Constitución Federal”

Época: Décima Época

Registro: 160584

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1

Materia(s): Constitucional

Tesis: P. LXVI/2011 (9a.)

Página: 550

CRITERIOS EMITIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEAN MÁS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

Los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que derivan de sentencias en donde el Estado Mexicano no intervino como parte en el litigio son orientadores para todas las decisiones de los jueces mexicanos, siempre que sean más favorables a la persona, de conformidad con el artículo 1o. constitucional. De este modo, los jueces nacionales deben observar los derechos humanos establecidos en la Constitución Mexicana y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación al interpretarlos y acudir a los criterios interpretativos de la Corte Interamericana para evaluar si existe alguno que resulte más favorable y procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger. Esto no prejuzga la posibilidad de que sean los criterios internos los que se cumplan de mejor manera con lo establecido por la Constitución en términos de su artículo 1o., lo cual tendrá que valorarse caso por caso a fin de garantizar siempre la mayor protección de los derechos humanos.

Varios 912/2010. 14 de de julio de 2011. Mayoría de seis votos; votaron en contra: José Ramón Cossío Díaz, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Sergio A. Valls Hernández, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Juan N. Silva Meza. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Encargado del engrose: José Ramón Cossío Díaz. Secretarios: Raúl Manuel Mejía Garza y Laura Patricia Rojas Zamudio.

El Tribunal Pleno, el veintiocho de noviembre en curso, aprobó, con el número LXVI/2011 (9a.), la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veintiocho de noviembre de dos mil once.

Nota:

En la resolución emitida el 25 de octubre de 2011 por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la solicitud de modificación de jurisprudencia 22/2011, en el punto único se determinó: "ÚNICO. Han quedado sin efectos las tesis jurisprudenciales números P./J. 73/99 y P./J. 74/99, cuyos rubros son los siguientes: 'CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.' y 'CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.'", conclusión a la que se arribó en virtud del marco constitucional generado con motivo de la entrada en vigor del Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011.

Las tesis P./J. 73/99 y P./J. 74/99 anteriormente citadas aparecen publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, agosto de 1999, páginas 18 y 5, respectivamente.

Por ejecutoria del 19 de septiembre de 2012, la Segunda Sala declaró improcedente la contradicción de tesis 283/2012 derivada de la denuncia de la que fue objeto el criterio contenido en esta tesis.

Por ejecutoria del 19 de septiembre de 2012, la Segunda Sala declaró improcedente la contradicción de tesis 286/2012 derivada de la denuncia de la que fue objeto el criterio contenido en esta tesis.

ANEXO X. Jurisprudencia denominada “Control de Constitucionalidad y Convencionalidad *ex officio*. No es una cuestión de subsidiariedad, por lo que debe llevarse a cabo aun cuando el derecho humano de que se trate esté contenido en la Constitución Federal”

Época: Décima Época

Registro: 2009179

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 18, Mayo de 2015, Tomo I

Materia(s): Común

Tesis: 1a./J. 38/2015 (10a.)

Página: 186

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. NO ES UNA CUESTIÓN DE SUBSIDIARIEDAD, POR LO QUE DEBE LLEVARSE A CABO AUN CUANDO EL DERECHO HUMANO DE QUE SE TRATE ESTÉ CONTENIDO EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

La obligación de ejercer el control *ex officio* de constitucionalidad y convencionalidad de una norma se actualiza aun en aquellos casos en los que el derecho humano de que se trate esté regulado en la propia Constitución Federal. Lo anterior, porque el Tribunal Pleno, al resolver el expediente Varios 912/2010, no hizo esa acotación, ni determinó que el control *ex officio* fuera una cuestión de subsidiariedad, sino que más bien recalcó que los jueces y todas las autoridades del país estaban obligados a velar por los derechos humanos y que esa vigilancia se traducía, en el caso de los juzgadores, en un problema interpretativo; para ello, se requiere que lleven a cabo efectivamente ese control en aquellos casos en los que la norma que se va a aplicar despierte sospechas para la autoridad aplicadora o sea señalada por el interesado como violatoria de derechos en el juicio de amparo; en esos supuestos, deberá además llevar a cabo el ejercicio en los tres pasos que indica el expediente Varios 912/2010: interpretación conforme en sentido amplio, interpretación conforme en sentido estricto y, en su caso, inaplicación.

Amparo directo en revisión 3200/2012. 8 de mayo de 2013. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, quien reservó su derecho para formular voto concurrente, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Roberto Lara Chagoyán.

Amparo directo en revisión 909/2014. 25 de junio de 2014. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas, quien formuló voto concurrente, y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Roberto Lara Chagoyán.

Amparo directo en revisión 2916/2013. 13 de agosto de 2014. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretario: Horacio Nicolás Ruiz Palma.

Amparo directo en revisión 3797/2013. 3 de septiembre de 2014. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretario: Horacio Nicolás Ruiz Palma.

Amparo directo en revisión 3274/2014. 12 de noviembre de 2014. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Rosalba Rodríguez Mireles.

Tesis de jurisprudencia 38/2015 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintinueve de abril de 2015.

Nota: La ejecutoria relativa al expediente Varios 912/2010 citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro I, Tomo 1, octubre de 2011, página 313.

Esta tesis se publicó el viernes 22 de mayo de 2015 a las 9:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 25 de mayo de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

ANEXO XI. Jurisprudencia denominada "Control difuso de Constitucionalidad. Si se solicita su ejercicio y no se señala claramente cuál es el derecho humano que se estima infringido, la norma general a contrastar ni el agravio que produce, debe declararse inoperante el planteamiento correspondiente"

Época: Décima Época

Registro: 2008514

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 15, Febrero de 2015, Tomo III

Materia(s): Común

Tesis: XXVII.3o. J/11 (10a.)

Página: 2241

CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. SI SE SOLICITA SU EJERCICIO Y NO SE SEÑALA CLARAMENTE CUÁL ES EL DERECHO HUMANO QUE SE ESTIMA INFRINGIDO, LA NORMA GENERAL A CONTRASTAR NI EL AGRAVIO QUE PRODUCE, DEBE DECLARARSE INOPERANTE EL PLANTEAMIENTO CORRESPONDIENTE.

Si bien el control difuso de constitucionalidad -connotación que incluye el control de convencionalidad-, que se ejerce en la modalidad ex officio, no está limitado a las manifestaciones o actos de las partes, cuando se solicita su ejercicio deben señalarse claramente los elementos mínimos que posibiliten su análisis, es decir, cuál es el derecho humano que se estima infringido, la norma general a contrastar y el agravio que produce, pues, de no ser así, el planteamiento correspondiente debe declararse inoperante, ya que fuera del cumplimiento del principio iura novit curia, el juzgador no está obligado a emprender un estudio "expreso" oficioso de los derechos humanos o preceptos constitucionales o convencionales que se le transcriban, o que genéricamente se invoquen como pertenecientes al sistema.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 29/2013 (cuaderno auxiliar 207/2013) del índice del Cuarto Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, con apoyo del Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Octava Región, con residencia en Cancún, Quintana Roo. 8 de marzo de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: José Ybraín Hernández Lima. Secretario: Juan Carlos Corona Torres.

Amparo en revisión 80/2013 (cuaderno auxiliar 419/2013) del índice del Cuarto Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, con apoyo del Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Octava Región, con residencia en Cancún, Quintana Roo. Itzcóatl Ixion Medina Soto. 9 de mayo de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Bruno Castrezana Moro, secretario de tribunal autorizado por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado, en términos del artículo 81, fracción XXII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con el diverso 42, fracción V, del Acuerdo General del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que reglamenta la organización y funcionamiento del propio Consejo. Secretario: Santiago Ermilo Aguilar Pavón.

Amparo directo 232/2013 (cuaderno auxiliar 385/2013) del índice del Cuarto Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, con apoyo del Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Octava Región, con residencia en Cancún, Quintana Roo. Sandra Edith Gutiérrez Ochoa y otro. 17 de mayo de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Livia Lizbeth Larumbe Radilla. Secretario: José Francisco Aguilar Ballesteros.

Amparo directo 320/2013 (cuaderno auxiliar 485/2013) del índice del Cuarto Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, con apoyo del Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Octava Región, con residencia en Cancún, Quintana Roo. Julio Javier Jiménez Mundo. 31 de mayo de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Livia Lizbeth Larumbe Radilla. Secretario: José Francisco Aguilar Ballesteros.

Amparo en revisión 133/2013 (cuaderno auxiliar 520/2013) del índice del Cuarto Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, con apoyo del Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Octava Región, con residencia en Cancún, Quintana Roo. Fidel Hernández Reyes. 14 de junio de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Ramón Rodríguez Minaya. Secretario: Samuel René Cruz Torres.

Esta tesis se publicó el viernes 20 de febrero de 2015 a las 9:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 23 de febrero de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

ANEXO XII. Jurisprudencia denominada “Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. No es susceptible de someterse a Control de Constitucionalidad y/o Convencionalidad *ex officio* por órganos jurisdiccionales de menor jerarquía”

Época: Décima Época

Registro: 2008148

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 13, Diciembre de 2014, Tomo I

Materia(s): Común

Tesis: P./J. 64/2014 (10a.)

Página: 8

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. NO ES SUSCEPTIBLE DE SOMETERSE A CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y/O CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO POR ÓRGANOS JURISDICCIONALES DE MENOR JERARQUÍA.

La obligación de las autoridades jurisdiccionales contenida en los artículos 1o. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de realizar un control de constitucionalidad y/o convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos y dar preferencia a los contenidos en la propia Ley Suprema y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario contenidas en cualquier norma inferior, no contempla a la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, porque el artículo 94 constitucional establece que será obligatoria para todos los órganos jurisdiccionales de conformidad con lo que disponga la ley y, en este caso, la Ley de Amparo así lo indica tanto en la abrogada como en el artículo 217 de la vigente; de ahí que no privan las mismas razones que se toman en cuenta para inaplicar una disposición emitida por el legislador cuando viola derechos humanos de fuente constitucional o convencional. Cabe precisar que en los casos en los que se pudiera advertir que una jurisprudencia del Alto Tribunal desatiende o contradice un derecho humano, cualquiera que sea su origen, existen los medios legales para que se subsane ese

aspecto. En conclusión, aun partiendo del nuevo modelo de interpretación constitucional, no es posible determinar que la jurisprudencia del Máximo Tribunal del país pueda ser objeto de la decisión de un órgano de menor grado que tienda a inaplicarla, como resultado del ejercicio de control de convencionalidad ex officio, porque permitirlo daría como resultado que perdiera su carácter de obligatoria, ocasionando falta de certeza y seguridad jurídica.

Contradicción de tesis 299/2013. Entre las sustentadas por el Octavo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Tercera Región, con residencia en Guadalajara, Jalisco, y el Tribunal Colegiado del Vigésimo Quinto Circuito. 14 de octubre de 2014. Mayoría de siete votos de los Ministros Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Luis María Aguilar Morales, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alberto Pérez Dayán; Arturo Zaldívar Lelo de Larrea votó contra consideraciones; votaron en contra: José Ramón Cossío Díaz y Juan N. Silva Meza. Ausentes: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretario: Alfonso Francisco Trenado Ríos.

Tesis y/o criterios contendientes:

El sustentado por el Octavo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Tercera Región, con residencia en Guadalajara, Jalisco, al resolver el amparo directo 122/2013, y el diverso sustentado por el Tribunal Colegiado del Vigésimo Quinto Circuito, al resolver el amparo directo 210/2013.

El Tribunal Pleno, el primero de diciembre en curso, aprobó, con el número 64/2014 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a primero de diciembre de dos mil catorce.

Esta tesis se publicó el viernes 12 de diciembre de 2014 a las 9:35 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 15 de diciembre de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

ANEXO XIII. Jurisprudencia denominada “Agravios inoperantes. Lo son aquellos que pretenden la desaplicación de una restricción, prohibición, limitación o excepción constitucional, con apoyo en una disposición de carácter convencional”

Época: Décima Época

Registro: 2007932

Instancia: Segunda Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I

Materia(s): Común

Tesis: 2a./J. 119/2014 (10a.)

Página: 768

AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE PRETENDEN LA DESAPLICACIÓN DE UNA RESTRICCIÓN, PROHIBICIÓN, LIMITACIÓN O EXCEPCIÓN CONSTITUCIONAL, CON APOYO EN UNA DISPOSICIÓN DE CARÁCTER CONVENCIONAL.

El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que los derechos humanos previstos en los tratados internacionales se encuentran al mismo nivel que los reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, conformando un mismo catálogo sin hacer referencia a una cuestión jerárquica; pero que cuando se esté en presencia de una restricción, prohibición, limitación o excepción constitucional, prevalece o tiene aplicación directa el texto de la Ley Fundamental frente a cualquier norma de carácter internacional. En ese tenor, los agravios en los que se pretenda la desaplicación de una restricción, prohibición, limitación o excepción constitucional con apoyo en una disposición de carácter convencional resultan inoperantes, al tratarse aquéllas de una expresión del Constituyente que prevalece, en todo caso y condición, frente a cualquier otra norma derivada, con independencia de que ésta tenga el mismo nivel que la Constitución Federal.

Amparo directo en revisión 4267/2013. Ramiro Izcóatl Pérez García. 12 de febrero de 2014. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretario: Jorge Jannu Lizárraga Delgado.

Amparo directo en revisión 161/2014. Armando Campos Calderón. 5 de marzo de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales, en relación con el criterio contenido en esta tesis; votó con salvedad Luis María Aguilar Morales. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretario: Jorge Antonio Medina Gaona.

Amparo en revisión 132/2014. Alfonso Gabriel García Lanz. 9 de abril de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales, en relación con el criterio contenido en esta tesis; votaron con salvedad Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas y Luis María Aguilar Morales. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: Lourdes Margarita García Galicia.

Amparo directo en revisión 595/2014. Saúl Iván Pérez Vertti Tenorio. 9 de abril de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales, en relación con el criterio contenido en esta tesis; votó con salvedad Luis María Aguilar Morales. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretario: Jorge Jannu Lizárraga Delgado.

Amparo directo en revisión 1607/2014. José Luis Pazzi Maza. 8 de octubre de 2014. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Luis María Aguilar Morales. Secretaria: Laura Montes López.

Tesis de jurisprudencia 119/2014 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del cinco de noviembre de 2014.

Esta tesis se publicó el viernes 14 de noviembre de 2014 a las 9:20 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del martes 18 de noviembre de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

ANEXO XIV. Jurisprudencia denominada “Control de Constitucionalidad y Convencionalidad. Su ejercicio debe satisfacer requisitos mínimos cuando se propone en los conceptos de violación”

Época: Décima Época

Registro: 2008034

Instancia: Segunda Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I

Materia(s): Común

Tesis: 2a./J. 123/2014 (10a.)

Página: 859

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SU EJERCICIO DEBE SATISFACER REQUISITOS MÍNIMOS CUANDO SE PROPONE EN LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN.

El ejercicio de control de constitucionalidad y convencionalidad tiene como propósito fundamental que prevalezcan los derechos humanos contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, frente a las normas ordinarias que los contravengan; de ahí que la sola afirmación en los conceptos de violación de que las "normas aplicadas en el procedimiento" respectivo son inconvencionales, o alguna expresión similar, sin precisar al menos qué norma en específico y cuál derecho humano está en discusión, imposibilita a los Jueces de Distrito y a los Magistrados de Circuito, según corresponda, a realizar ese control, debido a que incluso en el nuevo modelo de constitucionalidad sobre el estudio de normas generales que contengan derechos humanos, se necesitan requisitos mínimos para su análisis; de otra manera, se obligaría a los órganos jurisdiccionales a realizar el estudio de todas las normas que rigen el procedimiento y dictado de la resolución, confrontándolas con todos los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, labor que se tornaría imposible de atender, sin trastocar otros principios como los de exhaustividad y congruencia respecto de los argumentos planteados.

Amparo directo en revisión 3788/2013. Micheel Javier Partida Durán. 8 de enero de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretario: Luis Javier Guzmán Ramos.

Amparo directo en revisión 440/2014. Ángel Alvarado Agüero. 9 de abril de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales; votó con salvedad José Fernando Franco González Salas. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretario: Luis Javier Guzmán Ramos.

Amparo directo en revisión 1168/2014. Chileros, S. de P.R. de R.L. 14 de mayo de 2014. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretario: Jorge Antonio Medina Gaona.

Amparo directo en revisión 957/2014. Maricela Santa Esquivel Ávila. 14 de mayo de 2014. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales; votó con salvedad José Fernando Franco González Salas. Ponente: Sergio A. Valls Hernández; en su ausencia hizo suyo el asunto Margarita Beatriz Luna Ramos. Secretario: Luis Javier Guzmán Ramos.

Amparo directo en revisión 1408/2014. Marina Márquez Toledo. 18 de junio de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales; votó con salvedad José Fernando Franco González Salas. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Secretaria: Claudia Mendoza Polanco.

Tesis de jurisprudencia 123/2014 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del doce de noviembre de dos mil catorce.

Esta tesis se publicó el viernes 28 de noviembre de 2014 a las 10:05 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 1 de diciembre de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

ANEXO XV. Jurisprudencia denominada “Control de Constitucionalidad y Convencionalidad. Condiciones para su ejercicio oficioso por los órganos jurisdiccionales federales”

Época: Décima Época

Registro: 2006808

Instancia: Segunda Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 7, Junio de 2014, Tomo I

Materia(s): Común

Tesis: 2a./J. 69/2014 (10a.)

Página: 555

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD.
CONDICIONES PARA SU EJERCICIO OFICIOSO POR LOS ÓRGANOS
JURISDICCIONALES FEDERALES.

El párrafo segundo del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la propia Constitución y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, de donde deriva que los tribunales federales, en los asuntos de su competencia, deben realizar el estudio y análisis ex officio sobre la constitucionalidad y convencionalidad de las normas aplicadas en el procedimiento, o en la sentencia o laudo que ponga fin al juicio. Ahora, esta obligación se actualiza únicamente cuando el órgano jurisdiccional advierta que una norma contraviene derechos humanos contenidos en la Constitución Federal o en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, aun cuando no haya sido impugnada, porque con su ejercicio oficioso se garantiza la prevalencia de los derechos humanos frente a las normas ordinarias que los contravengan. De otra manera, el ejercicio de constitucionalidad y convencionalidad de normas generales no tendría sentido ni beneficio para el quejoso, y sólo propiciaría una carga, en algunas ocasiones desmedida, en la labor jurisdiccional de los Jueces de Distrito y Magistrados de Circuito.

Amparo directo en revisión 3788/2013. Micheel Javier Partida Durán. 8 de enero de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretario: Luis Javier Guzmán Ramos.

Amparo directo en revisión 440/2014. Ángel Alvarado Agüero. 9 de abril de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales; votó con salvedad José Fernando Franco González Salas. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretario: Luis Javier Guzmán Ramos.

Amparo directo en revisión 204/2014. Roberto Madrigal Salas. 30 de abril de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales; votaron con salvedad Margarita Beatriz Luna Ramos y José Fernando Franco González Salas. Ponente: Luis María Aguilar Morales. Secretaria: Amalia Tecona Silva.

Amparo directo en revisión 1168/2014. Chileros, S. de P.R. de R.L. 14 de mayo de 2014. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretario: Jorge Antonio Medina Gaona.

Amparo directo en revisión 957/2014. Maricela Santa Esquivel Ávila. 14 de mayo de 2014. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales; votó con salvedad José Fernando Franco González Salas. Ponente: Sergio A. Valls Hernández; en su ausencia hizo suyo el asunto Margarita Beatriz Luna Ramos. Secretario: Luis Javier Guzmán Ramos.

Tesis de jurisprudencia 69/2014 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del once de junio de dos mil catorce.

Esta tesis se publicó el viernes 27 de junio de 2014 a las 9:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 30 de junio de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.