

## DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO 2011-2013, EL SURGIMIENTO DE UN NUEVO PARADIGMA JURISPRUDENCIAL. ANÁLISIS A PROPÓSITO DEL PREMIO DE LA ONU\*

Victor Manuel Collí Ek\*\*

### Resumen

El Premio de Derechos Humanos 2013 de la ONU fue otorgado a la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. Los progresos subrayados por este premio obedecen a un cambio sistemático en desarrollo iniciado en el 2011 y están produciendo una revolución, de grandes proporciones, de los derechos humanos. Teniendo como punto de partida una reforma constitucional en el 2011, la Corte mexicana está logrando romper con un arraigado sentido fuerte de la supremacía constitucional que inhibía el goce pleno de los derechos humanos y está generando un nuevo sistema para su defensa, que incluye a todos los jueces del país y la adopción de los estándares internacionales —tanto de normas como de organismos—, lo que produce una nueva visión de los derechos humanos y traza una ruta de largo alcance.

Palabras clave: derechos humanos; control difuso; control de convencionalidad; control de constitucionalidad; bloque de constitucionalidad; supremacía constitucional; Suprema Corte de Justicia de México.

### **HUMAN RIGHTS IN MEXICO 2011-2013, EMERGENCE OF A NEW JURISPRUDENTIAL PARADIGM. AN ANALYSIS IN LIGHT OF THE UN PRIZE**

### Abstract

*The 2013 Human Rights Prize was awarded to the Mexican Supreme Court. The progress this prize brings to light is the result of a systematic change in development that began in 2011, and is sparking a human rights revolution of great proportions. After the constitutional reform of 2011, the Mexican Court has been able to break with a deeply ingrained sense of constitutional supremacy that used to restrict the full enjoyment of human rights. The Court is generating a new system for the defense of human rights, which includes all of the country's judges and the adoption of international standards, regarding both regulations and agencies, thereby producing a new vision on human rights and setting out a long-term road map.*

*Key words: human rights; diffuse control; control of conventionality; constitutionality bloc; control of constitutionality; constitutional supremacy; Mexican Supreme Court.*

---

\* El presente estudio es un producto del proyecto de investigación: “La vigencia de la Constitución en la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional” 154998, financiado por el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología de México, mediante el fondo de Ciencia Básica, donde el autor es el líder.

\*\* Victor Manuel Collí Ek, Investigador de la Universidad Autónoma de Campeche, México, Av. Agustín Melgar, s/n, Colonia Buenavista, 24039, Campeche, México, [vimcollí@uacam.mx](mailto:vimcollí@uacam.mx).

Artículo recibido el 4.01.2014. Evaluación ciega: 25.02.2014 y 21.03.2014. Fecha de aceptación de la versión final: 8.04.2014.

**Citación recomendada:** COLLÍ EK, Victor Manuel. «Derechos humanos en México 2011-2013, el surgimiento de un nuevo paradigma jurisprudencial. Análisis a propósito del premio de la ONU». *Revista catalana de dret públic*, Núm. 48 (2014), pp. 169-186. DOI: [10.2436/20.8030.01.27](https://doi.org/10.2436/20.8030.01.27).

## Sumario

- 1 Introducción
- 2 El gran cambio, la reforma constitucional en derechos humanos del 2011
  - 2.1 Razones básicas
  - 2.2 Cambio de denominación
  - 2.3 De individuos a personas
  - 2.4 Tratados internacionales
  - 2.5 Los otros temas de la reforma en derechos humanos
- 3 Primera tensión. El nuevo modelo de defensa de DH
  - 3.1 Control difuso de convencionalidad como eje de la discusión
  - 3.2 Las votaciones en el Pleno de la Corte
  - 3.3 El nuevo modelo de defensa de derechos humanos
- 4 Segunda tensión. La indefinición sobre la supremacía constitucional
  - 4.1 Adopción de los derechos humanos en tratados internacionales
  - 4.2 Preeminencia de las restricciones constitucionales
- 5 Tercera tensión. La constitucionalización de los derechos humanos en tratados internacionales
  - 5.1 La nueva naturaleza de los derechos humanos en tratados internacionales y el nuevo papel de la CoIDH
  - 5.2 Un amparo más protector
- 6 Conclusión
- 7 Bibliografía

## 1 Introducción

El Premio de Derechos Humanos 2013 de la Organización de las Naciones Unidas —ONU— fue otorgado a la Suprema Corte de Justicia de la Nación—SCJN— de México; la razón por la que esto fue así se externó con las siguientes palabras: «La Suprema Corte de Justicia de la Nación provee protección legal de los derechos constitucionales de los ciudadanos mexicanos y los residentes en dicho país. Esta Corte ha logrado importantes progresos en la promoción de los derechos humanos a través de sus interpretaciones y de la aplicación de la Constitución mexicana y sus obligaciones bajo el derecho internacional de los derechos humanos; asimismo, ha fijado importantes estándares de derechos humanos para México y la región latinoamericana.».<sup>1</sup>

Una visión crítica nos haría preguntarnos: ¿realmente hay importantes progresos?, ¿a qué obedecen estos? Mucho se ha avanzado en el tema de la defensa de los derechos humanos (DH) por medio de la jurisprudencia de la SCJN, y, en gran medida en los últimos años, esto ha sido posible gracias a un cambio sistemático en desarrollo en México, iniciado en el 2011.

Los años del 2011 al 2013 marcan grandes cambios para México, una revolución de los derechos humanos y, como tal, una nueva manera de percibir a la persona.

En primer lugar cabe destacar la reforma constitucional en materia de derechos humanos (RDH) del 10 de junio de 2011. Es quizá el cambio más significativo y esperado en México por décadas, el tema principal es el mejoramiento de la protección de los DH, con la adopción del principio pro persona y los DH en tratados internacionales (TI), en el estandarte.

Teniendo la reforma en derechos humanos (RDH) de horizonte, en la jurisprudencia de la SCJN se activaría un mecanismo de desenvolvimiento de consecuencias profundas para la defensa de los DH. En especial dos temas, la aparición de más autoridades para defender derechos humanos y la tensión entre reconocimiento de derechos de sede constitucional y aquellos de sede internacional.

En el 2011, días después de la RDH, la SCJN determinaría un nuevo modelo de defensa de derechos humanos en México, en especial, más autoridades para realizar esta tarea.

En el 2012, esta nueva dimensión de la defensa de los DH se pondría en tensión, en especial la pregunta: ¿cuáles derechos aplicar, los reconocidos en la constitución mexicana o los radicados en TI?

Esta tensión desembocará en el 2013, cuando la SCJN retomará la discusión de las consecuencias de la reforma y dará un nuevo paso importante para consolidar sus contenidos, abordando de nuevo, aunque con consecuencias más profundas, el tema del papel que desempeñan los DH en TI y su defensa, en relación con el constitucionalismo mexicano.

Como podemos observar, la SCJN ha tenido un papel protagónico, que va generando un nuevo modelo o paradigma de protección de los DH, que nos permite entender la decisión de la ONU de otorgarle este prestigiado premio.<sup>2</sup>

---

1 En: <<http://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=14069&LangID=S>>.

2 Es importante indicar que la gran potencialidad de la RDH en México ha visto su actualización a través de diversos actores, como pueden ser el Constituyente Permanente —que generó la RDH—; la Suprema Corte —como el tribunal constitucional de México—; los jueces en general, federales y estatales; el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, etc. Al igual se han dado diversos asuntos —algunos se analizan en el presente estudio— donde la Corte mexicana ha generado precedentes como el caso Florence Cassez —Amparo Directo en Revisión, 517/2011—, donde definiría la importancia de los derechos del debido proceso y otros fuertemente criticados, como el caso sobre «discursos de odio» —Amparo Directo en Revisión 2806/2012—. Sin embargo, por el papel protagónico que ha tenido en la generación del nuevo paradigma de la defensa de los DH en México, el presente estudio se encamina a analizar a la Corte mexicana y las decisiones que desde el 2011 han generado precisamente este nuevo «en haciéndose» modo de entender y defender los DH.

El objetivo del presente estudio es analizar las razones y el desenvolvimiento de este cambio profundo en relación con los DH en México, donde el periodo 2011—2013 ha sido esencial.

## 2 El gran cambio, la reforma constitucional en derechos humanos del 2011

### 2.1 Razones básicas

El origen de la RDH<sup>3</sup> es una respuesta frontal a las necesidades de reforma, en México, en materia de protección de derechos humanos. Estas necesidades se gestarían desde un esfuerzo coordinado entre la sociedad civil y la clase política mexicana, a través de un ejercicio que se llamó Reforma del Estado, en 2008<sup>4</sup>. Le llevaría a México dos años, desde el 2009 hasta el 10 de junio de 2011,<sup>5</sup> concretar este esfuerzo.

### 2.2 Cambio de denominación

El primer gran cambio de la RDH fue de denominación, aunque con significaciones profundas que le darían sentido a toda la modificación. Se sustituyó la referencia que por décadas se hizo de «Garantías individuales»<sup>6</sup> a «De los derechos humanos y sus garantías». Nos explicamos a continuación.

Durante el proceso de discusión se analizaron tres términos posibles de adoptar: a) garantías individuales; b) derechos fundamentales; c) derechos humanos.

El poder revisor de la Constitución se decantaría por la denominación de «derechos humanos», pues atendía a una deficiencia fundamental en la defensa de los DH en México —el arraigado sentido fuerte de la supremacía constitucional y la concentración de la defensa de los DH en el poder judicial federal— pretendiendo mantener un sistema abierto de protección de los DH, al redimensionar su goce, pues su objetivo no era solo remitirse a los derechos declarados desde la Constitución, sino que permitiera la observancia directa de los DH en TI, buscando una protección más efectiva.

Así se diría durante el proceso de reforma:

«La reforma al artículo 1.º propone distinguir claramente entre derechos humanos y garantías. La modificación protege cabalmente los derechos y garantías individuales, por lo que ya no existiría distinción entre los derechos humanos reconocidos en la Constitución y los derechos reconocidos por el Estado mexicano vía los tratados internacionales».<sup>7</sup>

---

3 Siendo una reforma constitucional, la RDH tuvo el procedimiento establecido en el artículo 135 de la Carta Fundamental mexicana: el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes del Congreso de la Unión (Cámara de Diputados y Cámara de Senadores) y el voto afirmativo de la mayoría de las legislaturas de los estados (dieciséis de ellas). En este caso, fueron veintinueve legislaturas estatales las que aprobaron la RDH.

4 El ejercicio fue realizado mediante la Ley para la Reforma del Estado, creada en el 2007. El objetivo de esta ley era el establecimiento de un método que concretara una reforma de largo alcance en México, a través de: primero, una Comisión Ejecutiva de Negociación y Construcción de Acuerdos, formada por diputados y senadores; segundo, se crearon ejes temáticos para trabajar: a) régimen de Estado y de Gobierno; b) democracia y sistema electoral; c) federalismo; d) poder judicial; e) garantías sociales. Un documento sobre el desarrollo de la misma es accesible en: <<http://www.diputados.gob.mx/cedia/sia/dir/DIR-ISS-06-07.pdf>>.

5 Fecha de su publicación en el Diario Oficial de la Federación; también disponible en línea en: <[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM\\_ref\\_194\\_10jun11.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_194_10jun11.pdf)>. Cfr. COLLÍ EK, Víctor. «Improving Human Rights in Mexico. Constitutional Reform, International Standards and New Requirement for Judges». *Human Rights Brief*, vol. 20, núm. 1 (2012) p. 7-14. También disponible en línea en: <<http://digitalcommons.wcl.american.edu/hrbrief/vol20/iss1/2/>>. Igualmente, Collí Ek, Víctor. «La doctrina constitucional sobre la independencia judicial estatal en México. Voz de la Suprema Corte». *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia* [México], 20 (2012), p. 124-125. También disponible en línea en: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/ReformaJudicial/20/rjf/rjf6.pdf>>.

6 Como lo señalaba el capítulo I del Título Primero de la Constitución mexicana desde 1917, en que se creó por el Constituyente convocado por Venustiano Carranza.

7 Diario de los Debates de la Cámara de Diputados, año III, segundo periodo, 23 abril 2009, vol. III, sesión núm. 27, p. 360. También disponible en línea en: <<http://cronica.diputados.gob.mx/PDF/60/2009/abr/090423-3.pdf>>.

## 2.3 De individuos a personas

El «corazón de la reforma», como se bautizaría durante el proceso de reforma constitucional, son las modificaciones al artículo 1.º constitucional.<sup>8</sup> Es justamente en este artículo donde se observa el cambio sistemático en la concepción del reconocimiento y protección de los DH.

En primer término se encuentra el cambio de referencia del propietario de los derechos, pues la Constitución previamente lo identificaba como «individuo» y ahora lo reconocía como «persona»; para evitar reduccionismos, por ejemplo, como los devenidos de género, se indicaría: «La incorporación del término “persona” incorpora un vocablo menos limitativo que el de “individuo” e incorpora una carga jurídica importante y atiende a la inclusión de lenguaje de género.»<sup>9</sup>

## 2.4 Tratados internacionales

Aquí precisamente radicaría el gran poder potencial de cambio de la RDH, con la inclusión de dos elementos, que sacudirían los cimientos de décadas de tradición en México.

Primero, la introducción de los términos «De los derechos humanos y sus garantías» abrió<sup>10</sup> la ventana para una relación más directa de los derechos de las personas de fuente exclusivamente constitucional y los DH señalados en cualquier TI<sup>11</sup> del que México fuere parte. Esto último fue reflexionado y resultó en una ventaja de la RDH, al no restringirse solo a aquellos tratados especiales de DH, como originalmente se proponía.<sup>12</sup>

Segundo, se estableció como regla de interpretación el principio pro persona, que significa la aplicación prioritaria del DH mejor protegido. En México sucedía lo contrario, la protección, aunque fuere menor, siempre debía ser en la aplicación estricta del texto constitucional.

Es por eso que junto al principio pro persona, en el párrafo segundo del citado artículo 1.º, se establecía que todas las normas deberán encontrarse conforme con la Constitución y los TI; esto hacía un estándar de protección mucho más amplio.

Las consecuencias de esta nueva dimensión propuesta por la Constitución mexicana se pondrían a prueba en la realidad con la intervención de la SCJN. Esta intervención se daría paulatinamente a lo largo de tres años y generaría una infraestructura jurisprudencial revolucionaria, modificando sustancialmente el sistema de defensa de DH, como veremos.

---

8 El nuevo texto constitucional indica: «Artículo 1. 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».

9 Diario de los Debates de la Cámara de Diputados, año III, segundo periodo, 23 abril 2009, vol. III, sesión núm. 28, p. 68. También disponible en línea en: <<http://cronica.diputados.gob.mx/PDF/60/2009/abr/090423-4.pdf>>.

10 LABARDINI, Ricardo. «Proteo en México. Un nuevo paradigma: Derechos Humanos y Constitución». *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 133 (2012), p. 352. También disponible en línea en: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/133/el/el11.pdf>>.

11 FIX-ZAMUDIO, Héctor. «Las reformas constitucionales mexicanas de junio de 2011 y sus efectos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos». En: FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel. *El juicio de amparo. A 160 años de la primera sentencia*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011, tomo I, p. 426. También disponible en línea en: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3065/18.pdf>>.

12 MARTÍNEZ BULLÉ GOYRI, Víctor. «Reforma Constitucional en materia de Derechos Humanos», *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 130 (2011), p. 411. También disponible en línea en: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/derechocomparado/130/el/el12.pdf>>.

## 2.5 Los otros temas de la reforma en derechos humanos

A pesar de que en el presente artículo analizaremos en específico dos elementos trascendentes de esta reforma —la adopción de los DH en TI y el principio pro persona—, es necesario dar un repaso rápido a todo el sistema que comprendió este cambio introducido por la RDH, lo que nos permitirá tener un mejor entendimiento de esta evolución que se está dando en México y se apreciará que efectivamente es de largo alcance.

La RDH modificó 11 artículos constitucionales, generando una irradiación del tema de los DH a diversos aspectos de la vida gregaria en México.<sup>13</sup>

El primero de ellos es una responsabilidad muy puntual para todas las autoridades en México, por un lado, en relación con los DH, se deben promocionar, respetar, proteger y garantizar, realizado todo ello bajo los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad; y, por el otro, en relación con las violaciones los DH, se deben prevenir, investigar, sancionar y reparar.<sup>14</sup>

El segundo es la introducción de un aspecto del trato igualitario, la especificación de que se protegerán las «preferencias sexuales». Para entender este cambio, hay que tener en cuenta que la constitución mexicana antes se refería en general a las «preferencias».<sup>15</sup>

El tercer tema es de gran calado, pues reconoce que los DH deberán tener un impacto fundamental en la educación: «Establecer los derechos humanos como un contenido fundamental».

Asilo para toda persona y refugio por cuestiones de carácter humanitario son el cuarto tema.<sup>16</sup>

Como quinto tema se establece que la autorización de los TI estará supeditada a que no alteren ningún DH reconocido en el sistema jurídico mexicano.<sup>17</sup>

El sexto tema aborda el tema penitenciario, el cual deberá construirse ahora sobre la base del respeto de los DH.<sup>18</sup>

El séptimo tema es muy importante porque aborda un nuevo mecanismo de suspensión de DH,<sup>19</sup> con dos grandes vertientes: uno, las autoridades que intervendrán en el mismo, subrayando la nueva facultad dada a la SCJN para revisar los decretos del ejecutivo durante el proceso de suspensión de garantías; y dos, el establecimiento de un catálogo de DH no susceptibles de suspensión.

Como octavo tema se restringe la discrecionalidad del ejecutivo, en la facultad que posee para la expulsión de extranjeros, declarándose para estos la previa audiencia, con la existencia de una ley para regularla.<sup>20</sup>

El noveno tema es la reubicación de la llamada «facultad incómoda» de la SCJN —que consistía en realizar una investigación por violaciones graves a derechos humanos—. Esta facultad fue depositada ahora a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.<sup>21</sup>

---

13 Los artículos (art.) constitucionales modificados fueron: 1, 3, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 y 105.

14 Art. 1.º, párrafo tercero.

15 Art. 1.º, párrafo quinto.

16 Art. 11.

17 Arts. 15 y 89.

18 Art. 18.

19 Art. 29.

20 Art. 33.

21 Arts. 97 y 102.

Y como décimo tema se establecen garantías de independencia y autonomía para las Comisiones de Derechos Humanos, tanto nacional como estatales.<sup>22</sup>

Como se puede observar, el alcance de los contenidos de la RDH fue amplio, que seguramente tendrá efectos benéficos en cada uno de los temas que tocó, pero recordemos que en el presente estudio estamos haciendo un análisis del contenido y desarrollo de dos en específico.

### 3 Primera tensión. El nuevo modelo de defensa de DH

#### 3.1 Control difuso de convencionalidad como eje de la discusión

La apertura generada por la RDH en relación con el reconocimiento y defensa de los DH en TI provocó una serie de tensiones que se fueron resolviendo paulatinamente a lo largo de tres años. La primera provino de la responsabilidad de México por el caso Radilla<sup>23</sup> decidido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH) y un concepto que esta Corte abordó en esa decisión, el llamado «control difuso de convencionalidad *ex officio*».<sup>24</sup> La responsabilidad generada para México en el caso Radilla, haría que la SCJN<sup>25</sup> abriera dos asuntos especiales<sup>26</sup> —aunque el realmente importante será el segundo de ellos— con el objetivo de determinar cuáles eran las obligaciones que la CoIDH había determinado, para el poder judicial mexicano, en especial de la lectura del párrafo 339 de la sentencia Radilla.<sup>27</sup>

«En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, 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

---

22 Art. 102.

23 CoIDH, *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, fondo, reparaciones y costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009, serie C, núm. 209. También disponible en línea en: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_209\\_ing.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_ing.pdf)>.

24 GARCÍA SAYÁN, Diego. «The Inter-American Court and Constitutionalism in Latin America», *Texas Law Review*, vol. 89, núm. 7 (2011), p. 1839-1840. Se refiere a dos pasos en el desarrollo de esta interacción entre las cortes nacional y la interamericana: «A first step in this long and complex process was the affirmation of the thesis that international jurisdictional decisions should serve as interpretation guidelines for the domestic courts [...] Another fundamental step was taken by some of the most important courts in the region when they established the principle that the Interamerican Court’s judgments were binding on all domestic courts». También disponible en línea en: <<http://www.texasrev.com/89-texas-l-rev-1835/>>.

25 Debo señalar tres cosas para mejor entender el funcionamiento de la Corte mexicana: primera, la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana, funciona de dos formas, en Pleno (todos los ministros —así son denominados los jueces de la Corte—) y en dos Salas, siendo el primero, el órgano jurisdiccional más alto del país; por lo que todos los asuntos que se comentan fueron decididos en esta instancia. Segunda, los ministros de la Corte son 11, actualmente: Juan Silva Meza (presidente); Primera Sala: Jorge Pardo Rebolledo, José Cossío Díaz, Alfredo Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea; Segunda Sala: Sergio Valls Hernández, Luis María Aguilar Morales, José Franco González Salas, Margarita Luna Ramos y Alberto Pérez Dayán. Tercera, las sesiones del Pleno a que se hará referencia en el presente estudio son transcritas de su versión taquigráfica y colgadas en la página web de la Corte, por lo que todas son fácilmente consultables en la siguiente dirección, de donde se observaron para la integración del presente estudio: <[http://www.scjn.gob.mx/pleno/paginas/ver\\_taquigraficas.aspx](http://www.scjn.gob.mx/pleno/paginas/ver_taquigraficas.aspx)>. Igualmente, KASTILLA, Carlos. «El control de convencionalidad: un nuevo debate en México a partir de la sentencia Radilla Pacheco». *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XI (2011), p. 593-624. También disponible en línea en: <<http://www.journals.unam.mx/index.php/amdi/article/view/23627>>. CARNOTA, Walter F. «La diferencia entre control de constitucionalidad, control de convencionalidad y control de compatibilidad». *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 15 (2011), p. 51-66.

26 Sobre el desarrollo de este concepto en la CoIDH véase *Voto razonado del juez ad hoc, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, en relación con la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México de 25 de noviembre de 2010*. También disponible en línea en: <[http://dof.gob.mx/nota\\_detalle\\_popup.php?codigo=5193703](http://dof.gob.mx/nota_detalle_popup.php?codigo=5193703)>.

27 Supra, nota 22.

tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.»<sup>28</sup>

La cuestión del control difuso de constitucionalidad *ex officio* se discutiría en el Pleno de la SCJN, el día 7 de julio de 2011,<sup>29</sup> como dijimos, a través de la revisión de las implicaciones del coloquialmente llamado «caso Radilla», en específico el contenido del párrafo 339 de la sentencia emitida por la CoIDH, lo que la SCJN haría en el Expediente Varios 912/2010.<sup>30</sup>

La discusión en la SCJN residiría sobre el cómo adoptar este control difuso, al que hacía referencia la sentencia de la CoIDH y que obligaba a México. Es importante subrayar que, para hacer ello, la SCJN debía superar dos elementos que implicaban repensar la intocable supremacía constitucional, planteada en el artículo 133 de la Constitución mexicana: 1) la inclinación histórica hacia la prevalencia de los derechos reconocidos en la Constitución y 2) la inclinación histórica del monopolio de la defensa de los derechos humanos, en el Poder Judicial de la Federación.

A pesar de que la CoIDH hacía referencia al «control difuso de convencionalidad», precisamente esta mezcla de elementos de constitucionalidad y compromisos internacionales llevarían la argumentación en la SCJN a un nivel más complejo y concluiría en la mezcla indisoluble de tres elementos: difusión, convencionalidad y constitucionalidad, de tal manera que la SCJN terminará refiriéndose, como veremos, en la formación del nuevo modelo, al «control difuso de convencionalidad y constitucionalidad.»<sup>31</sup>

Encontramos en la resolución:

«30. De este modo, el mecanismo para el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos debe ser acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente, pues no podría entenderse un control como el que se indica en la sentencia que analizamos si el mismo no parte de un control de constitucionalidad general que se desprende del análisis sistemático de los artículos 1.º y 133.º de la Constitución y es parte de la esencia de la función judicial.

31. El parámetro de análisis de este tipo de control que deberán ejercer todos los jueces del país.»<sup>32</sup>

---

28 <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_209\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_esp.pdf)>.

29 Primero, Expediente Varios 489/2010, resuelto el 7 de septiembre de 2010, en el que se concluyó que la Corte podía analizar las obligaciones que se generaran al Poder Judicial de la Federación, de la sentencia Radilla de la CoIDH. También disponible en línea en: <<http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=118198>>. Segundo, Expediente varios 912/2010, resuelto el 14 de julio de 2011. Los días en que se sesionaría en el Pleno de la Corte —SCJN-VT—: 4, 5, 7, 11, 12 y 14 de julio de 2011. Véase en la página web de la Corte: <<http://www2.scjn.gob.mx/AsuntosRelevantes/pagina/SeguimientoAsuntosRelevantesPub.aspx?ID=121589&SeguimientoID=225>>.

30 Supra, nota 28.

31 Por citar un instante de las discusiones, retomamos lo indicado por el ministro Arturo Zaldívar en la sesión del 7 de julio, p. 53-54: «De tal suerte que, resumiendo, en mi opinión; primero, si estamos obligados a sostener en estas sesiones que a partir de ahora haya un control de convencionalidad al cual están obligados todos los jueces del país, que este control de convencionalidad no es contrario sino armónico a un control difuso de la constitucionalidad que por diversas razones esta Suprema Corte no había aceptado hasta ahora; que el Poder Judicial puede hacerlo con efectos directos en un control concreto, pero también cuando actúa como órgano de legalidad a través de un control difuso, y este control difuso todos los jueces del país».

32 Expediente varios 912/2010, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 4 de octubre de 2011, pp. 1-65. También disponible en línea en: <[http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5212527&fecha=04/10/2011](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5212527&fecha=04/10/2011)>.

### 3.2 Las votaciones en el Pleno de la Corte

La sesión de la SCJN del martes 12 de julio de 2011 es histórica, porque en ella se resolvería el Expediente Varios 912/2010 y, con ello, un nuevo modelo de defensa jurisdiccional de DH en México.<sup>33</sup> Esto fue posible gracias a tres votaciones.

La primera de ellas fue sobre el «control de convencionalidad»: «¿El Poder Judicial debe ejercer un control de convencionalidad *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, que ese es el deber concreto?». <sup>34</sup> Por una mayoría de 7 votos se determinó que de acuerdo con el párrafo 339 de la sentencia Radilla, el Poder Judicial debe ejercerlo.

La segunda pregunta fue sobre quiénes en la Federación mexicana realizan el control de convencionalidad: «En términos de la propuesta del proyecto, ¿el control de convencionalidad lo deben realizar solamente los tribunales de la Federación o todos los jueces del Estado mexicano?». Por 7 votos se decidió que todos los jueces del país debían ejercer control de convencionalidad y de constitucionalidad.

Por último, las dos votaciones anteriores tendrían un efecto revolucionario y, por tanto, debía diseñarse un modelo para su operación. Por este motivo se votó un modelo de control de convencionalidad y de constitucionalidad propuesto por el ministro José Ramón Cossío.<sup>35</sup> Ahora bien, este modelo aprobado por la Corte, como diría el mismo ministro Cossío, resultaba necesario por dar cumplimiento a la sentencia de la CoIDH y por la inexistencia de un marco jurídico establecido para su recepción.

### 3.3 El nuevo modelo de defensa de derechos humanos

Las decisiones tomadas generaron la emergencia de un nuevo y revolucionario modelo de defensa de los DH en México, distribuyendo nuevas facultades para decidir, diseñado de la siguiente manera.<sup>36</sup>

En primer lugar, el poder «concentrado» de control o defensa: «esto corresponde al Poder Judicial de la Federación y únicamente puede hacerse en amparo, en controversias y en acciones de inconstitucionalidad con los fundamentos constitucionales que se están dando ahí».

En seguida el «control difuso», que: «no significa declaración de inconstitucionalidad, el control difuso significa desaplicación de la norma general que el juzgador estima inconstitucional, al caso concreto que se esté enfrentando, esto, insistía la vez pasada, no se hace en los puntos resolutivos sino como lo hacemos nosotros en el directo o lo viene haciendo ya en los cerca de diez casos que ha resuelto el Tribunal Electoral, en la parte considerativa.».

Este control difuso, para su ejercicio, tendría dos fuentes y tipos de autoridades: primero, «lo que puede hacer el Tribunal Electoral en términos del párrafo sexto del artículo 99 constitucional»; segundo, «lo que puede hacer el resto de los tribunales del país por vía del artículo 133 constitucional más el 1.º.» Aquí está el punto revolucionario, la apertura a que todos los jueces del país puedan defender derechos humanos; esto hubiera sido imposible de pensar sin la RDH.

---

33 Se generó la siguiente jurisprudencia: «Sistema de control constitucional en el orden jurídico mexicano», P. LXX/2011, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro III (diciembre 2011), p. 557. También disponible en línea en: <<http://www.mgps.com.mx/espanol/noticias/precedentes/PDF2011/diciembre/constitucional/160480.pdf>>.

34 SCJN, VT, 12 de julio de 2011, p. 7. Los tres votos en contra fueron de los ministros Aguirre Anguiano, Pardo Rebolledo y Aguilar Morales. La ministra Luna Ramos no participó en la sesión por encontrarse en una comisión fuera del país.

35 Aprobado por siete votos.

36 Es la explicación que dio el ministro José Ramón Cossío, SCJN, VT, 11 de julio de 2011, p. 33-36.

Por último, la otra novedad importante y que le da sentido a todo este nuevo sistema de control constitucional y convencional y defensa de DH, «la interpretación más favorable,<sup>37</sup> como lo decía bien la ministra Sánchez Cordero bajo el principio *pro homine*». Sigue el ministro Cossío: «todos los órganos del Estado mexicano en términos del artículo 1.º tienen que encontrar la interpretación más favorable, lo cual no implica ni declaración de inconstitucionalidad ni desaplicación o inaplicación al caso concreto.»

Sobre el parámetro de la interpretación más favorable o conforme, señalaría la Corte:

«A) Interpretación conforme en sentido amplio. Ello significa que los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado mexicano, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

B) Interpretación conforme en sentido estricto. Ello significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos.

C) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Ello no afecta o rompe con la lógica del principio de división de poderes y del 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.»<sup>38</sup>

Este modelo emergente era totalmente novedoso porque rompía de frente una tradición fuertemente arraigada en México: la defensa jurisdiccional de los DH estuvo siempre reservada al poder judicial federal; esto ya no sería más así, porque la introducción de la dimensión difusa —devenida de la jurisprudencia de la CoIDH<sup>39</sup> en el caso Radilla— autorizaba y obligaba a todos los jueces —federales y estatales— a intervenir.

#### 4 Segunda tensión. La indefinición sobre la supremacía constitucional

Después de la resolución sobre las implicaciones del caso Radilla en la SCJN, donde se gestó el nuevo modelo de defensa jurisdiccional de los DH en México, durante 2011—2012, surgió una nueva tensión cuyo centro era ahora la indefinición de qué papel desempeñarían los DH en TI en el derecho constitucional mexicano y cómo operaría el principio *pro persona* e interpretación más favorable o conforme. Como veremos, el elemento que marcaba la tensión era la supervivencia de un sentido fuerte de la supremacía constitucional. La voz de la SCJN, en cada caso puesto a su atención, vacilaba en la preferencia, lo que llevaría a la segunda tensión. Dos casos son importantes para entender esto, y la posterior necesidad de tomar una postura definitiva.

---

37 Sesión del 11 de julio de 2011, p. 38.

38 Supra, nota 32, párr. 33. Sobre las implicaciones y lecturas de la ruptura de esta «interpretación de viejo cuño, excesivamente jerarquizada» como lo señalaría este autor, debe verse CABALLERO OCHOA, José Luis. «Comentario sobre el Artículo 1.º, segundo párrafo de la Constitución (la cláusula de interpretación conforme al principio *pro persona*)». En: FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, CABALLERO OCHOA, José Luis y STEINER, Christian. *Derechos Humanos en la Constitución. Comentarios de Jurisprudencia Constitucional Interamericana*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Universidad Nacional Autónoma de México y Konrad Adenauer Stiftung, 2014, tomo I, p. 49-88. Igualmente del mismo autor, *La interpretación conforme. El modelo constitucional ante los tratados internacionales sobre derechos humanos y el control de convencionalidad*, México: Porrúa, 2013.

39 Una decisión más se tomaría respecto de los compromisos de defensa de los DH devenidos de fuente internacional, y que se retomaría la tercera fase del desarrollo que estamos analizando. Esto es, el grado de reconocimiento de la jurisprudencia de la CoIDH. En esta ocasión, la SCJN decidiría que la jurisprudencia de la CoIDH sería obligatoria para México, pero solo en los casos donde el país hubiere sido parte. Se adoptaron dos jurisprudencias: primera, «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 1.º de la Constitución federal», P. LXVI/2011 (9.ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro III (diciembre 2011), p. 550. También disponible en línea en: <<http://www.mgps.com.mx/espanol/noticias/precedentes/PDF2011/diciembre/constitucional/160584.pdf>>. Segunda, «Sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Son vinculantes en sus términos cuando el Estado mexicano fue parte en el litigio», P. LXV/2011 (9.ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro III (diciembre 2011), p. 556.

#### 4.1 Adopción de los derechos humanos en tratados internacionales

El primer asunto fue muy complejo,<sup>40</sup> desde el número de sesiones se puede observar.<sup>41</sup> El punto nodal en este caso era resolver la fuente bajo la que se defendería el derecho al trabajo presuntamente violado.

Se trataba de determinar «si una sanción administrativa por reincidencia, consistente en trabajos a favor de la comunidad»<sup>42</sup> resultaba violatorio del derecho al trabajo.

En ese sentido, se encontraban diversas fuentes.

Por un lado, la Constitución mexicana en su artículo 5, donde reside el derecho al trabajo, y en el 21, donde se establece que la autoridad administrativa puede imponer como sanción trabajos a favor de la comunidad.

Por otro lado, se encontraban los siguientes TI:

1. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 8.º.
2. El Convenio 29 de la Organización Internacional del Trabajo en su artículo 2.º.
3. La Convención Americana en su artículo 6.º.

El común denominador de los tres es que prohíben el trabajo forzoso u obligatorio, pero lo permiten, únicamente, cuando se trate de una pena establecida por una autoridad judicial.

Esto llevaba a la Corte a una aporía. Esclarecido que, como regla fundamental, el derecho al trabajo implica desarrollarlo de manera libre, y que la Constitución mexicana posee una hipótesis más para la imposición de trabajos obligatorios, aquellos establecidos por autoridad administrativa, mientras que en los tratados internacionales solo se contemplaba la posibilidad de aquellos establecidos mediante una pena dictada por autoridad judicial, la pregunta era: ¿cuál criterio aplicar?, ¿cuál ofrece una mayor protección para las personas, atendiendo al 1.º constitucional?

La Corte determinaría que son los TI los que ofrecen esa mayor protección: «ya que restringen las posibilidades y las modalidades en las que el Estado puede interferir con tal libertad en mayor medida que el estándar constitucional».

Con esta decisión se realizaban claramente los objetivos de la RDH, en específico la adopción de los estándares internacionales, bajo la interpretación del principio pro persona, lo que será inhibido en el siguiente caso.

#### 4.2 Preeminencia de las restricciones constitucionales

El segundo asunto fue igualmente complejo. Se trataba de determinar qué implicaciones tiene el derecho a la consulta dentro de los derechos indígenas reconocidos en México, tratándose de afectación a usos y costumbres. Una vez más parecía existir una aporía entre la dimensión nacional e internacional de los DH, que podría resolverse con el principio pro persona.<sup>43</sup>

---

40 Acción de Inconstitucionalidad 155/2007, resuelta el 7 de febrero de 2011. También disponible en línea en: <<http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=92788>>.

41 Fue conocida en tres años: 2010 (30 de septiembre y 4 de octubre), 2011 (21, 23 y 27 de junio) y 2012 (30 y 31 de enero, 2 y 7 de febrero).

42 En específico, los artículos 72, V y 73, V de la Ley de Prevención de Adicciones y el Consumo Abusivo de Bebidas Alcohólicas y Tabaco del Estado de Yucatán.

43 Véase COLLÍ EK, VÍCTOR Manuel «¿Atentado a los derechos humanos?». *Diario Reforma*, Opinión: viernes 26 octubre 2012, p. 14.

Conocido los días 11, 15 y 16 de octubre de 2012, el Pleno de la SCJN analizó, por solicitud del municipio de Santa Catarina Lachatao de Oaxaca,<sup>44</sup> si la reforma a la Constitución local de Oaxaca, que introdujo mecanismos de democracia directa, como el plebiscito, referéndum, revocación de mandato y cabildo abierto, había respetado este derecho de consulta<sup>45</sup> que poseía, por ser un municipio indígena. Lo que argumentaba el municipio era que, efectivamente, no fue consultado en una reforma que afectaba a sus usos y costumbres.

Debía definirse si la reforma constitucional oaxaqueña afectaba a los derechos indígenas, a través de su derecho a ser consultados de decisiones que modifiquen sus usos y costumbres; el conflicto específico era la figura del cabildo abierto, que no era practicado por el municipio indígena.

Para valorar esta posible afectación, había dos normas de referencia, la Constitución mexicana y el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

El problema radicaba en que cada norma ofrecía un criterio diverso de obligación a la consulta.

La Constitución mexicana tiene lo que la SCJN llamó «normas prohibitivas o que establezcan excepciones», porque la consulta solo es obligatoria —de acuerdo con su artículo 2.º— cuando se tratare de «la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los estatales y municipales y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen», que no era el caso.

El Convenio 169 de la OIT, por su parte posee una cláusula abierta, que obliga a la consulta en cualquier caso de afectación, a usos y costumbres.<sup>46</sup>

Ante esta disyuntiva, la resolución de la Corte debía responder a la pregunta de cuál estándar aplicar. Siguiendo esta línea argumentativa, la pregunta planteada tendría una solución simple: aquel que tenga una más amplia protección de los DH; en este caso, aquel estándar que obliga a la consulta sin establecer restricciones, esto es, el TI.

Pero la resolución de la SCJN fue en el sentido contrario. El argumento vencedor fue en el sentido de superponer el texto constitucional al TI, aunque en el último encontráramos un estándar de mayor protección.

Esto fue posible debido a dos interpretaciones de la Segunda Sala de la SCJN, adoptadas en este asunto por el Pleno y que llevarían la semilla para generar la tercera fase. La primera interpretación sostenía la supremacía constitucional, relegando a los TI a un segundo plano, porque el reconocimiento de los DH en TI «en modo alguno controvierte el principio de supremacía constitucional».<sup>47</sup>

La segunda interpretación inhibía la aplicación del principio pro persona<sup>48</sup> cuando se trate de «clausulas restrictivas o que establezcan excepciones», como estaba sucediendo en el caso concreto. Esta última idea tendrá un desarrollo en la siguiente etapa, como veremos líneas adelante.

---

44 Es la Controversia Constitucional 63/2011, resuelta el 16 de octubre de 2012. Consultable en la página web de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: <<http://www2.scjn.gob.mx/AsuntosRelevantes/pagina/SeguimientoAsuntosRelevantesPub.aspx?ID=129006&SeguimientoID=509>>.

45 Estos derechos se encuentran establecidos en el artículo 2.º de la Constitución Mexicana.

46 Artículo 6.º: <<http://www.ilo.org/indigenous/Conventions/no169/lang--en/index.htm>>.

47 «Supremacía constitucional. La reforma al artículo 1.º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 10 de junio de 2011, respeta este principio», 2.ª LXXV/2012 (10.ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro XIII (octubre 2012), tomo 3, p. 2038.

48 «Principio pro persona o pro homine. Forma en que los órganos jurisdiccionales nacionales deben desempeñar sus atribuciones y facultades a partir de la reforma al artículo 1.º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011», 2.ª (10.ª) LXXXII/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro XIV (noviembre 2012), tomo 2, p. 1587.

## 5 Tercera tensión. La constitucionalización de los derechos humanos en tratados internacionales

Generada esta tensión que se ejemplifica con los casos citados arriba, la cuarta tensión aparece necesariamente para abordar y resolver esta disyuntiva, y está caracterizada por la intervención de la SCJN, en dos asuntos conocidos en el 2013. El primero de ellos se encargaría de definir dos cosas, la naturaleza de los DH en TI dentro del sistema constitucional mexicano, y la importancia de la jurisprudencia de la CoIDH, para los jueces mexicanos. El segundo tendría implicaciones aún más profundas, porque abreva de todas las decisiones, impactando no solo en el mayor estándar de protección, sino en la legitimación de las personas comunes para solicitar protección de este nuevo estándar ampliado, con lo que permite el desarrollo de una sociedad más comprometida.

### 5.1 La nueva naturaleza de los derechos humanos en tratados internacionales y el nuevo papel de la CoIDH

Esta indefinición descrita arriba llevó a la SCJN a la necesidad de tomar una postura clara frente a la nueva realidad, aprovechando la resolución de un asunto concreto<sup>49</sup> y el planteamiento de una pregunta crucial: ¿cuál es la naturaleza y posición de los DH en TI? Esto se decidiría en tres votaciones.

En una primera parte, la resolución llevaría a dos decisiones: primero, reconoce que los DH en TI se integran al texto de la Constitución, creando una «masa de derechos»,<sup>50</sup> «bloque de derechos» o «parámetro de control de la regularidad constitucional»; esta última denominación es la que adoptaría; y, segundo, se retoma el tema de las «cláusulas de excepciones» del caso de derechos indígenas estudiado arriba, pues sostiene que cuando la Constitución mexicana planteé una restricción de un DH que no está así en TI, deberá decidirse de acuerdo con el texto constitucional.

Esto nos llevaría a la pregunta: ¿en qué cambió de las decisiones del 2012? Dos cosas, la SCJN resolvería que esta segunda decisión no representa una regla, sino, más bien, una cláusula interpretativa que se ponderaría en cada caso concreto; esto ya significaba un avance en la relación del concepto de supremacía constitucional. Lo segundo llevaría a la votación siguiente.

La tercera votación fue más sencilla, pero implicaba un problema práctico de la relación entre la dimensión nacional e internacional; se trataba de determinar el valor de la jurisprudencia emitida por la CoIDH. Sobre esto se expresaría la siguiente jurisprudencia:

«La jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona».<sup>51</sup>

La aceptación de la jurisprudencia de la CoIDH, que ya había sido resuelta de manera restrictiva desde la intervención de la SCJN en el caso Radilla,<sup>52</sup> ahora se estaba ampliando a todos los casos del tribunal internacional. Pero hay un segundo efecto que debemos considerar y que implica una relajación mayor de la segunda votación tomada. Si, por un lado, se decidió el tema de las restricciones constitucionales, la aceptación completa de la obligación de la jurisprudencia de la CoIDH está ofreciendo una vía más de salida a esta restricción. Pues si una interpretación de un DH en un TI del

---

49 Es la contradicción de tesis 293/2011, resuelta el 3 de septiembre de 2013. Por su naturaleza, este tipo de procedimientos tienen el objetivo de definir una interpretación cuando en casos previos y por fuentes jurisdiccionales diversas se han sostenido criterios encontrados. El caso fue conocido los días: 12, 13 y 15 de marzo de 2012; 26, 27 y 29 de agosto; 2 y 3 de septiembre de 2013. <<http://www2.scjn.gob.mx/asuntosrelevantes/pagina/seguimientoasuntosrelevantespub.aspx?id=129659&seguimientoid=556>>.

50 Esta afirmación se definiría en las primeras sesiones —en especial la del 12 de marzo de 2012—, donde se discutió sobre la bonanza de adoptar el término «bloque de constitucionalidad», concluyéndose que era mejor la otra denominación, «control de regularidad» sin hacer referencia a la fuente.

51 SCJN, VT, 3 de septiembre de 2013, p. 30. El término «vinculante» se refiere al establecimiento de criterios mínimos para los jueces mexicanos, como indicaría el ministro Zaldívar. Esto sería aceptado por seis votos.

52 Supra, nota 18.

sistema interamericano va más allá de una restricción constitucional, se podría generar responsabilidad internacional por no seguirla.

Como se puede ver, con las decisiones tomadas en este caso, la SCJN estaba reforzando la idea de la supremacía constitucional al votar a favor de las restricciones constitucionales, pero igualmente estaba creando dos criterios novedosos en el sistema constitucional mexicano al crear esta masa de derechos y darle preeminencia a la jurisprudencia de la CoIDH, criterios que, en el desarrollo futuro, podrían favorecer librar la barrera de la restricción.

## 5.2 Un amparo más protector

En México, el juicio de amparo es el único juicio que puede ser emprendido por las personas, para defender violaciones a sus DH. Es por eso que determinar si un derecho de este tipo radicado en un TI puede ser analizado por este juicio era una tarea trascendente dentro de esta dinámica del nuevo sistema de defensa en México iniciado en el 2011. A esto se avocó la SCJN en este último asunto.<sup>53</sup>

El problema inmediato era procesal, pues se trataba de definir si, al analizar la contradicción de un TI y una ley mexicana, se generaba un problema de constitucionalidad o de legalidad. El amparo, al tratarse de un juicio de protección constitucional, solo permitiría el análisis del primer caso.

Sin embargo, en el fondo, llevaba el tema de los DH, porque se planteaba la hipótesis de si en ese TI se comprendían derechos de este tipo, no estando la Constitución mexicana de por medio, sino solo una relación de contradicción inmediata entre aquel y una ley mexicana, ¿cómo debía contemplarse? Como se puede ver, la decisión de la incorporación de los DH en TI, devenida de la CT 293/2011 se volvía crucial para este asunto.

El ministro ponente indicaría:

«El problema jurídico a resolver consiste en determinar si para efectos de la procedencia de un recurso de revisión derivado de un juicio de amparo directo, es una cuestión de constitucionalidad, cuando se alegue que una ley contraviene un tratado internacional que reconozca un derecho humano».<sup>54</sup>

La decisión se tomaría en conexidad con la CT 293/2011, ya que, si ahí se resolvió que los DH en TI formarían este «parámetro de control de la regularidad constitucional» internacional—constitucional, un problema de derechos en un TI sería de esta forma un problema de constitucionalidad y, en ese sentido, de conocimiento de un juicio de amparo. Por tal motivo se adoptó la siguiente interpretación:

«Cuestión constitucional. Para efectos de la procedencia, el recurso de revisión en amparo directo se surte cuando su materia versa sobre la colisión entre una ley secundaria y un tratado internacional y se advierta *prima facie* que existe un derecho humano en juego».

Esta idea de identificación «*prima facie*» fue controvertida por el ministro Cossío, para quien su adopción resultaría restrictiva para la procedencia del juicio de amparo —pues obligaría al juez a identificar el derecho humano claramente, en el momento de analizar la procedencia de juicio y no en el estudio del fondo, lo que podría resultar restrictivo— y «desvirtúa la condición que se está presentando en la reforma», una condición de mayor protección y defensa.<sup>55</sup>

---

53 La contradicción de tesis 21/2011 PL, resuelta el 9 de septiembre de 2013. Fue sesionada los días 12 y 15 de marzo de 2012, y 5 y 9 de septiembre de 2013. Decidida por nueve votos. El ponente fue el ministro Gutiérrez Ortiz Mena. <<http://www.sitios.scjn.gob.mx/video/?q=category/expediente/212011-pl>>.

54 SCJN, VT, 5 de septiembre de 2013, p. 3 y 4.

55 Sigue el ministro: «Si esto es así, como juez, yo de entrada no sé en cuál tratado internacional existe o está contemplado, previsto, reconocido, como se quiera, un derecho humano, yo como juez constitucional tengo que ver ese tratado, identificar dentro de este tratado, que en principio —insisto— puede no tener una vocación de derechos humanos, un derecho humano. Creo que esto no puede

¿Cómo se debe entender esto? Aunque como en el asunto anterior, todavía se ve una liga robusta entre la defensa de los DH y la supremacía constitucional, pues el filtro es, como dice la jurisprudencia «Cuestión constitucional», esta decisión resulta un elemento más de un sistema que va facilitando exponencialmente la defensa de los DH en México; en este caso, el reconocimiento de que pueden existir DH violentados por leyes mexicanas, relacionados en exclusiva con TI, y, además, estas leyes, por tal motivo, pueden ser contestadas por las personas mediante amparo. Esto en última instancia genera la invitación a las personas para un mayor compromiso con la defensa de sus derechos.

## 6 Conclusión

Como se puede observar, en tres años, se han dado cambios trascendentes en México en materia de defensa de los DH. Primeramente, la RDH, en cuyo seno se encuentra la adopción de los DH en TI y la aplicación del principio *pro persona* como criterio interpretativo. Consecuentemente a esto, la SCJN ha generado un sistema jurisprudencial que responde a esta apertura generada por la RDH.

La intervención de la SCJN, en tres años, ha marcado una evolución significativa al resolver tensiones provocadas por esta novedad: a) el nuevo sistema de defensa de los DH con más autoridades legitimadas para hacerlo; b) la indefinición de la función de los DH en TI, que irá adecuándose al tenor de la «interpretación más favorable o conforme»; c) la postura tomada por la SCJN sobre el «parámetro de control de la regularidad constitucional», la obligatoriedad de la jurisprudencia de la CoIDH, que contrarresta el efecto generado por la decisión de hacer sobrevivir el sentido fuerte de la supremacía constitucional, a través de las «restricciones constitucionales».

Sin embargo, aún hay indefinición en temas importantes; la relación supremacía—estándares nacional—internacional sigue siendo borrosa y en algunas ocasiones regresiva de lo propuesto por la RDH, aunque tres años parecerían pocos para colocar un nuevo paradigma, como lo promueve la reforma constitucional.

Definitivamente, en el 2013 se aborda frontalmente la tensión generada por un modelo nuevo que históricamente había sido negado, lo que genera un cauce para un desarrollo más profundo; sobre todo, puede haber un apoyo importante en el reconocimiento de la vinculación fuerte de la jurisprudencia de la CoIDH.

En los años por venir esperamos ver la consolidación de este gran avance.

## 7 Bibliografía

CABALLERO OCHOA, José Luis. «Comentario sobre el Artículo 1.º, segundo párrafo de la Constitución (la cláusula de interpretación conforme al principio *pro persona*)». En: FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, CABALLERO OCHOA, José Luis y STEINER, Christian. *Derechos Humanos en la Constitución. Comentarios de Jurisprudencia Constitucional Interamericana*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Universidad Nacional Autónoma de México y Konrad Adenauer Stiftung, 2014, tomo I, p. 49-88.

— *La interpretación conforme. El modelo constitucional ante los tratados internacionales sobre derechos humanos y el control de convencionalidad*. México: Porrúa, 2013.

CARNOTA, Walter F. «La diferencia entre control de constitucionalidad, control de convencionalidad y control de compatibilidad». *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 15 (2011), p. 51-66.

COLLÍ EK, Víctor. «Improving Human Rights in Mexico. Constitutional Reform, International Standards and New Requirement for Judges». *Human Rights Brief*, vol. 20, núm. 1 (2012). También disponible en línea en: <http://digitalcommons.wcl.american.edu/hrbrief/vol20/iss1/2/>.

---

hacerse en la condición de procedencia, ni creo que esto es apreciable *prima facie*, creo que es exactamente al revés de lo que dice el principio». SCJN, VT, 9 de septiembre de 2013, p. 4 y 5.

— «La doctrina constitucional sobre la independencia judicial estatal en México. Voz de la Suprema Corte». *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia* 20, México (2012), p. 124—125. También disponible en línea en: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/ReformaJudicial/20/rjf/rjf6.pdf>>.

— «¿Atentado a los derechos humanos?». *Diario Reforma*, Opinión: viernes 26 octubre 2012, p. 14.

Diario de los Debates de la Cámara de Diputados, año III, segundo periodo, 23 abril 2009, vol. III, sesión núm. 27, p. 360. También disponible en línea en: <<http://cronica.diputados.gob.mx/PDF/60/2009/abr/0904233.pdf>>.

Diario de los Debates de la Cámara de Diputados, año III, segundo periodo, 23 abril 2009, vol. III, sesión núm. 28, p. 68. También disponible en línea en: <<http://cronica.diputados.gob.mx/PDF/60/2009/abr/0904234.pdf>>.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. «Las reformas constitucionales mexicanas de junio de 2011 y sus efectos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos». En: FERRER MAC—GREGOR, Eduardo y GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel. *El juicio de amparo. A 160 años de la primera sentencia. Tomo 1*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011, p. 426. También disponible en línea en: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3065/18.pdf>>.

GARCÍA SAYÁN, Diego. «The Inter-American Court and Constitutionalism in Latin America». *Texas Law Review*, vol. 89, núm. 7 (2011), p. 1839—1840. También disponible en línea en: <<http://www.texasrev.com/89-texas-l-rev-1835/>>.

KASTILLA, Carlos. «El control de convencionalidad: un nuevo debate en México a partir de la sentencia Radilla Pacheco». *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XI (2011), p. 593-624. También disponible en línea en: <<http://www.journals.unam.mx/index.php/amdi/article/view/23627>>.

LABARDINI, Ricardo. «Proteo en México. Un nuevo paradigma: Derechos Humanos y Constitución», *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 133 (2012), p. 352. También disponible en línea en: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/133/el/el11.pdf>>.

MARTÍNEZ BULLÉ GOYRI, Víctor. «Reforma constitucional en materia de derechos humanos», *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 130 (2011), p. 411. También disponible en línea en: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/derechocomparado/130/el/el12.pdf>>.

## Jurisprudencias de la SCJN

«Sistema de control constitucional en el orden jurídico mexicano», P. LXX/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro III (diciembre 2011), p. 557, También disponible en línea en: <<http://www.mgps.com.mx/espanol/noticias/precedentes/PDF2011/diciembre/constitucional/160480.pdf>>.

«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 1.º de la Constitución federal», P. LXVI/2011 (9.ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro III (diciembre 2011), p. 550. También disponible en línea en: <<http://www.mgps.com.mx/espanol/noticias/precedentes/PDF2011/diciembre/constitucional/160584.pdf>>.

«Sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Son vinculantes en sus términos cuando el Estado mexicano fue parte en el litigio», P. LXV/2011 (9.ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro III (diciembre 2011), p. 556.

«Supremacía constitucional. La reforma al artículo 1.º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 10 de junio de 2011, respeta este principio», 2.ª LXXV/2012 (10.ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro XIII (octubre 2012), tomo 3, p. 2038.

«Principio pro persona o pro homine. Forma en que los órganos jurisdiccionales nacionales deben desempeñar sus atribuciones y facultades a partir de la reforma al artículo 1.º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011», 2.ª (10.ª) LXXXII/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro XIV (noviembre 2012), tomo 2, p. 1587

## Sesiones de la SCJN

2010:

30 de septiembre

4 de octubre

2011:

21, 23 y 27 de junio

4, 5, 7, 11, 12 y 14 de julio

2012

30 y 31 de enero

2 y 7 de febrero

11, 15 y 16 de octubre

12, 13 y 15 de marzo

2013

26, 27 y 29 de agosto

2, 3, 5 y 9 de septiembre

## Asuntos del Pleno de la SCJN

Acción de Inconstitucionalidad 155/2007, resuelta el 7 de febrero de 2012. También disponible en línea en: <<http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=92788>>.

Controversia Constitucional 63/2011, resuelta el 16 de octubre de 2012. También disponible en línea en: <<http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=128865>>.

Contradicción de Tesis 293/2011, resuelta el 3 de septiembre de 2013. También disponible en línea en: <<http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=129659>>.

Contradicción de tesis 21/2011 PL, resuelta el 9 de septiembre de 2013. También disponible en línea en: <<http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=124100>>.

Expediente Varios 489/2010, resuelto el 7 de septiembre de 2010. También disponible en línea en: <<http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=118198>>.

Expediente varios 912/2010, resuelto el 14 de julio de 2011. También disponible en línea en: <<http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=121589>>.

CoIDH. *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009, serie C, núm. 209.

*Voto razonado del juez ad hoc, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, en relación con la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México de 25 de noviembre de 2010.*