

**PROGRAMA DE CAPACITACIÓN Y FORMACIÓN
PROFESIONAL EN DERECHOS HUMANOS**

Fase de actualización permanente

**Las reformas
constitucionales
en materia de
derechos humanos**

DIRECTORIO INSTITUCIONAL

PRESIDENTE INTERINO POR MINISTERIO DE LEY

Mario Ernesto Patrón Sánchez

CONSEJO

José Antonio Caballero Juárez

José Luis Caballero Ochoa

Miguel Carbonell Sánchez

Denise Dresser Guerra

Manuel Eduardo Fuentes Muñiz

Mónica González Contró

Nancy Pérez García

Nashieli Ramírez Hernández

VISITADURÍAS GENERALES

Primera José Antonio Garibay de la Cruz*

Segunda Rosalinda Salinas Durán

Tercera Antonio Rueda Cabrera*

Cuarta Guadalupe Ángela Cabrera Ramírez

Quinta Luis Jiménez Bueno

CONTRALORÍA INTERNA

Rosa María Cruz Lesbros

SECRETARÍAS

Ejecutiva Gabriela Gutiérrez Ruz

Promoción de los Derechos Humanos

e Incidencia en Políticas Públicas Gerardo Sauri Suárez

CONSULTORÍA GENERAL JURÍDICA

Rosa Alejandra Ramírez Ortega*

DIRECCIONES GENERALES

Quejas y Orientación Alfonso García Castillo*

Administración Irma Andrade Herrera

Comunicación por los Derechos Humanos Daniel Robles Vázquez

Educación por los Derechos Humanos José Luis Gutiérrez Espíndola

DIRECCIÓN EJECUTIVA DE SEGUIMIENTO

Montserrat Matilde Rizo Rodríguez

CENTRO DE INVESTIGACIÓN APLICADA EN DERECHOS HUMANOS

Ricardo A. Ortega Soriano

SECRETARÍA PARTICULAR DE LA PRESIDENCIA

María José Morales García

COORDINACIÓN GENERAL DE VINCULACIÓN ESTRATÉGICA

Leonardo Mier Bueno

COORDINACIONES

Asesores María José Morales García*

Interlocución Institucional y Legislativa Cristina Isabel Hernández López*

Tecnologías de Información y Comunicación Rodolfo Torres Velázquez

Servicios Médicos y Psicológicos Sergio Rivera Cruz*

Servicio Profesional en Derechos Humanos Mónica Martínez de la Peña

* Encargado (a) de despacho.

**PROGRAMA DE CAPACITACIÓN Y FORMACIÓN
PROFESIONAL EN DERECHOS HUMANOS**

Fase de actualización permanente

**Las reformas
constitucionales
en materia de
derechos humanos**



CONTENIDOS: Carlos María Pelayo Moller.

COORDINADORA DEL SERVICIO PROFESIONAL EN DERECHOS HUMANOS: Mónica Martínez de la Peña.

COORDINACIÓN DE CONTENIDOS: Héctor Rosales Zarco, jefe de Departamento de Contenidos.

COORDINACIÓN ACADÉMICA: Rossana Ramírez Dagio, subdirectora de Formación Profesional.

EDITOR RESPONSABLE: Alberto Nava Cortez. CUIDADO DE LA EDICIÓN: Bárbara Lara Ramírez. DISEÑO DE PORTADA: Maru Lucero. FORMACIÓN: Ana Lilia González Chávez. CORRECCIÓN DE ESTILO: Solar, Servicios Editoriales, S. A. de C. V. REVISIÓN DE GALERAS: Haidé Méndez Barbosa.

Primera edición, 2012

Segunda edición, 2013

D. R. © 2013, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal

Av. Universidad 1449, col. Florida, pueblo de Axotla,
del. Álvaro Obregón, 01030 México, D. F.

www.cd hdf.org.mx

Ejemplar de distribución gratuita, prohibida su venta.

Se autoriza la reproducción total o parcial de la presente publicación siempre y cuando se cite la fuente.

ÍNDICE

Las reformas constitucionales en materia de derechos humanos

Carlos María Pelayo Moller

Presentación	7
Introducción	9
Módulo I. Reformas constitucionales en materia de derechos humanos	11
Módulo II. Notas sobre el nuevo marco constitucional de los derechos humanos en México	37
Reflexiones finales	70
Bibliografía	72
Ejercicio	81
Autoevaluación	83
Clave de respuestas	86

Las reformas constitucionales en materia de derechos humanos*

* Carlos María Pelayo Moller. Licenciado en derecho por la Universidad Autónoma de Sinaloa; maestro en derecho internacional de los derechos humanos por la Universidad de Notre Dame, Estados Unidos, y doctorando en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). Todas las opiniones presentadas en este texto son responsabilidad exclusiva del autor.

PRESENTACIÓN

El Servicio Profesional en Derechos Humanos (SPDH) fue creado en 2005 con el propósito de responder a una demanda de especialización en el trabajo que desempeña la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF) como organismo público autónomo.

A partir de la creación del Servicio Profesional, la CDHDF ha realizado un esfuerzo significativo para la consolidación y el desarrollo de los procesos de ingreso y ascenso; capacitación y formación, así como de evaluación anual del desempeño.

La **Fase de actualización permanente** ha sido elaborada a partir del trabajo dirigido por la Coordinación del Servicio Profesional en Derechos Humanos, con apoyo de académicos especialistas en temas relacionados con los contenidos del Programa de Formación y Capacitación y, desde luego, con las y los autores de los diversos documentos que integran esta publicación, quienes impartirán los cursos presenciales a las y los integrantes del SPDH.

Es importante referir que el objetivo primordial de las guías de estudio del Programa es proporcionar a las y los integrantes del SPDH una investigación adecuadamente documentada, actual y cercana a sus actividades profesionales. En tal sentido, se ha procurado que la exposición sea reflexiva y en torno al quehacer cotidiano de las diversas áreas de la CDHDF, lo que permitirá que quienes integran el Servicio Profesional participen en la construcción del proceso de aprendizaje mediante el análisis de diferentes tópicos y a partir de un contexto que les es común.

Esta guía titulada **Las reformas constitucionales en materia de derechos humanos** tiene como objetivo analizar la repercusión de las reformas constitucionales en materia de derechos humanos realizadas al sistema jurídico mexicano en 2011, y señalar la importancia que adquiere en éste el derecho internacional de los derechos humanos a partir de las reformas. Cabe destacar que se elaboró con la finalidad de brindar a las y los lectores información actualizada en la materia.

La presente segunda edición constituye un paso importante hacia la consolidación de una metodología *ad hoc* de enseñanza de los derechos humanos para las y los servidores públicos de los organismos públicos autónomos que los protegen y, sin duda, está encaminada a fortalecer la defensa y promoción de los derechos humanos en nuestro país.

Coordinación del Servicio Profesional en Derechos Humanos

INTRODUCCIÓN

Desde su promulgación en 1917, y hasta julio de 2013, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) ha sido reformada mediante 209 decretos, lo cual ha resultado en aproximadamente 600 cambios a sus 136 artículos actuales. Y si bien todas las modificaciones a la Constitución son relevantes, algunas poseen mayor trascendencia que otras. Éste es el caso de las que reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de los artículos 94, 103, 104 y 107 de la CPEUM, publicadas el 6 de junio de 2011. Asimismo, destaca el decreto por el que se modificó la denominación del capítulo I del Título Primero de la Constitución y diversos artículos, y que fue publicado el 10 de junio de ese mismo año. La primera reforma sobre materia de amparo cambió sustancialmente los alcances de esta institución jurídica, la cual desde el 2 de abril de 2013 cuenta con una ley reglamentaria acorde con los nuevos estándares constitucionales.

Por su parte, la reforma del 10 de junio de 2011 modificó el Título Primero de la Constitución y sustituyó el concepto *garantías individuales* por el de *derechos humanos*; además, incorporó constitucionalmente los derechos contenidos en los tratados internacionales de derechos humanos. Destaca que en el artículo 1º, párrafo segundo, el constituyente permanente ofreció una cláusula de interpretación de tales derechos al mencionar que: "Las normas relativas a los derechos humanos se interpretaran de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia". Igualmente, consagró la obligación del Estado mexicano de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos, entre otros cambios.

El presente estudio tiene como objetivo presentar una breve introducción a las posibilidades de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011. Además, se explicarán y harán patentes los múltiples asuntos que quedan pendientes de resolver por los tribunales mexicanos respecto al nuevo paradigma de los derechos.

En la primera parte se exponen cuestiones generales en torno a la reforma, como el debate legislativo que le dio origen, sus consecuencias en el concepto de *control de convencionalidad* y la resolución de la

Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en el expediente Varios 912/2010, respecto al cumplimiento de las medidas de reparación en el caso de Rosendo Radilla vs. Estados Unidos Mexicanos.

En la segunda parte se tratarán varios aspectos sustanciales relacionados con la reforma: la cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona; la obligación estatal de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos; la universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos; la prohibición de discriminar con base en preferencias sexuales; y el asilo, el refugio y los derechos de las y los extranjeros en México. Cabe señalar que estos temas se abordan sólo de manera introductoria, con el fin de iniciar un diálogo. Además, se advierte a la o el lector que la mayor parte de las cuestiones son tratadas desde la perspectiva del sistema interamericano de derechos humanos. Finalmente, en esa misma sección se plantean brevemente los cambios constitucionales que sufrieron los organismos autónomos de derechos humanos.

En la segunda edición de este material se realizaron correcciones sustanciales en el contenido de varios temas y se ajustó su extensión a las necesidades y objetivos de los cursos que se imparten en el Servicio Profesional en Derechos Humanos de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.

Igualmente, se debe destacar que, a pesar de sus modificaciones, sigue siendo un texto introductorio a los principales asuntos de la reforma. En ningún momento se tratan los temas con exhaustividad; en todo caso, el aparato crítico da a la lectora o lector las herramientas para profundizar en los puntos que resulten de su interés.

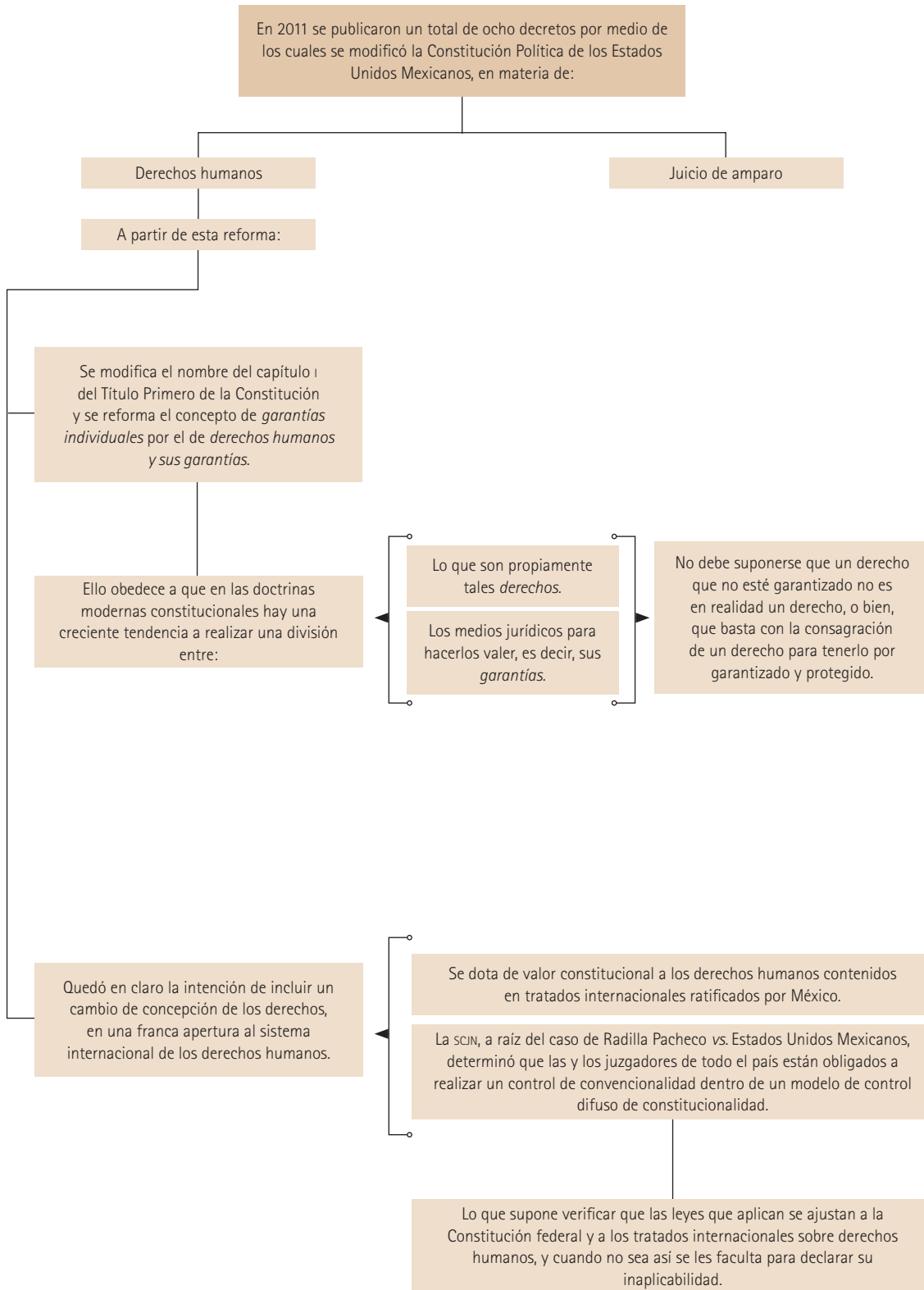
Este material se inscribe en lo que podría considerarse una primera generación de textos que abordan la reforma constitucional en derechos humanos. Desde la aparición de este escrito en su primera edición, han surgido nuevos textos, publicados incluso por la CDHDF, en los que se presentan temas específicos de la reforma constitucional con mayor detalle y profundidad.¹ Sin duda, en los próximos meses, de forma gradual, surgirán análisis más complejos y profundos de los temas. Una primera oleada de monografías especializadas abrirá una tercera generación de textos sobre la reforma. No obstante estos avances, que podrían incluir nuevos criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se espera que esta nueva edición siga ofreciendo un primer e incipiente acercamiento a los principales problemas que plantea la reforma tanto para el personal de la CDHDF como para el público en general.

Por último, agradezco al doctor José Antonio Guevara Bermúdez, ex titular de la Tercera Visitaduría de la CDHDF, haberme dado la oportunidad de entrevistarle sobre algunos asuntos tratados en este texto. Igualmente, deseo reconocer el constante apoyo del personal de la Coordinación del Servicio Profesional en Derechos Humanos para la elaboración de esta guía, especialmente a Mónica Martínez de la Peña, Rossana Ramírez Dagio y Héctor Rosales Zarco.

¹ Al respecto, consúltense los materiales que conforman el proyecto interinstitucional *reformaDH. Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, que contó con la participación de diversas instituciones de educación superior, la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, disponible en <<http://www.reformadh.org.mx/>>, página consultada el 2 de agosto de 2013.

MÓDULO I.

Reformas constitucionales en materia de derechos humanos



Las reformas constitucionales de junio de 2011, tanto la que replantea el juicio de amparo como la que modifica diversas disposiciones del capítulo I del Título Primero del nuevo apartado De los Derechos Humanos y sus Garantías, se originaron en un contexto histórico en el que se requerían cambios fundamentales a la Constitución.

Sin tratar de ser exhaustivos, y tomando en cuenta que en el futuro estas situaciones históricas serán descritas con mayor precisión, recordemos que en junio de 2011 el país transitaba hacia el último tercio del sexenio del presidente Felipe Calderón Hinojosa. En esa fecha, el Estado mexicano había cumplido 12 años de haber aceptado la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) y, a su vez, había firmado y ratificado la mayor parte de los tratados de derechos humanos, tanto del sistema interamericano de derechos humanos como del sistema universal de la Organización de las Naciones Unidas (ONU).

Por otra parte, en ese entonces se habían conocido en la Corte IDH los primeros seis casos contenciosos en los que el Estado mexicano había sido declarado responsable internacionalmente de violaciones a derechos humanos. Los temas de los casos eran y siguen siendo especialmente sensibles: uno relacionado con la situación de violencia estructural contra las mujeres en Ciudad

Juárez, Chihuahua,² cuatro tienen que ver con violaciones a derechos humanos por parte del Ejército y la falta de idoneidad del fuero militar para conocer de esos asuntos,³ y uno más, el primero, concierne a la falta de recursos internos en materia electoral.⁴

Si bien desde agosto de 2008 el gobierno mexicano pudo sortear con cierto éxito las presiones externas e internas en torno al caso Castañeda —relativo a la falta de recursos internos en materia electoral—, la situación respecto a los otros cinco casos se tornó por demás problemática debido a la naturaleza de los hechos probados y por las medidas de reparación ordenadas por la Corte IDH, que involucran gran cantidad de acciones por cumplir por los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, en el ámbito local y federal.

Paralelamente a lo que sucedía en el sistema interamericano, en los últimos años en el país se habían llevado a cabo significativos procesos de apertura y debate acerca de la necesidad de incorporar a la Constitución los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales. En este último punto destaca la participación de académicos e instituciones en las primeras propuestas de reforma, como la de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH).⁵

También confluyeron circunstancias históricas y políticas que resultaron definitivas para que la reforma fuera impulsada y, en última instancia, aprobada. Por una parte, en las últimas dos décadas ha habido un progreso considerable en distintas vertientes del ámbito de los derechos humanos.⁶ En este proceso se ubica la creación de organismos autónomos de protección a los derechos humanos —a partir de 1990—, la reforma al Poder Judicial de 1994 y la creación del Consejo de la Judicatura Federal.⁷ A esto habría que sumar el papel cada vez más relevante de la SCJN en materia de control de constitucionalidad mediante las acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales.⁸ Igualmente, surgieron nuevas instituciones que garantizan derechos, como el

² Corte IDH, *Caso González y otras (Campo algodón) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 16 de noviembre de 2009, serie C, núm. 205.

³ Corte IDH, *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 23 de noviembre de 2009, serie C, núm. 209; Corte IDH, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 30 de agosto de 2010, serie C, núm. 215; y Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 31 de agosto de 2010, serie C, núm. 21.

⁴ Corte IDH, *Caso Castañeda Gutman vs. México (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 6 de agosto de 2008, serie C, núm. 184.

⁵ José Luis Caballero Ochoa, "La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona (artículo 1°, segundo párrafo de la Constitución)", en Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, IUI-UNAM, 2011, p. 108.

⁶ Lorenzo Córdova Vianello, "La reforma constitucional de derechos humanos: una revolución copernicana", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, vol. 61, núm. 256, 2011, p. 70.

⁷ *Ibidem*, p. 71.

⁸ *Ibidem*, pp. 70 y 71.

Instituto Federal Electoral (IFE), el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), el Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos (Ifai) y el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred).⁹

El proceso de democratización, en parte promovido por estas instituciones y por la sociedad, provocó que la intensidad y la atención sobre el tema de los derechos aumentaran, y con ello también se incrementó la exigencia para que el Estado los protegiera de manera más adecuada.¹⁰ En este contexto, de innegables avances, el número de denuncias por violaciones e incumplimiento de los derechos fundamentales se multiplicó. Lo anterior lo confirman los distintos informes, relatorías especiales y otros documentos —donde se ilustran los problemas del país en cuanto al estado de los derechos humanos— que han ido emitiendo tanto organismos internacionales como órganos públicos y privados de promoción y protección de los derechos humanos en México.¹¹

De este modo, los problemas en materia de derechos humanos que han aquejado a la sociedad mexicana empezaron a tener mayor difusión y un tratamiento no sólo internacional, sino también nacional. Entre las violaciones a los derechos humanos encontramos: marginación y discriminación en contra de grupos en situación de vulnerabilidad, como los pueblos y comunidades indígenas; violencia generalizada en contra de las mujeres; práctica de la tortura en la procuración de justicia y práctica sistemática de la desaparición forzada en ciertos periodos de la historia nacional.

En adición a lo anterior, como advierten algunos autores, la inseguridad ha tenido efectos perversos en la protección a los derechos.¹² En los últimos tiempos, el combate contra el narcotráfico ha marcado, en buena parte, el debate en torno a los derechos humanos en México. Esta lucha, librada ya desde hace muchos años, se recrudeció durante el mandato del presidente Felipe Calderón Hinojosa (2006-2012) y ha traído consigo graves violaciones a los derechos humanos, cometidas tanto por autoridades como por particulares. En la mayor parte de los casos se detecta una situación de impunidad generalizada. Estas circunstancias han hecho patente la necesidad de hacer respetar y garantizar los derechos constitucionales e internacionales, que se ha convertido, además, en una tarea pendiente en la agenda nacional, y en una exigencia de la sociedad.

Así, gradualmente hemos sido testigos del endurecimiento del marco penal aplicable al combate de la delincuencia organizada, y de la creación y constitucionalización de un marco jurídico. Sin embargo, estas decisiones no han

⁹ *Ibidem*, p. 71.

¹⁰ *Ibidem*, p. 72.

¹¹ *Idem*.

¹² *Idem*.

servido para atenuar el problema; menos aún si consideramos que las medidas constitucionales y legales, en muchas ocasiones, entran en conflicto con lo dispuesto en los tratados internacionales de derechos humanos que México ha firmado y ratificado. Esta afirmación es válida incluso si consideramos que, en contraparte, el 18 de junio de 2008 fueron promulgadas sustanciales reformas constitucionales que, eventualmente, transformarán el funcionamiento de nuestros sistemas penales de un paradigma inquisitivo a otro acusatorio.¹³

A partir de las situaciones descritas, parecía, y sigue pareciendo, indispensable un cambio radical que haga entender la preponderancia de los derechos consagrados constitucionalmente en conjunción con los establecidos en los tratados internacionales que el Estado mexicano ha firmado y ratificado.

La reforma constitucional sobre derechos humanos del 10 de junio de 2011 modificó la denominación del capítulo I del Título Primero, y 11 artículos: 1°, 3°, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102, apartado B; y 105 fracción II, inciso g.

La reforma constitucional en materia de derechos humanos publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011 modificó la denominación del capítulo I del Título Primero, y 11 artículos: 1°, 3°, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97; 102, apartado B; y 105 fracción II, inciso g.

Se ocupa de aspectos como el impulso al respeto a los derechos humanos por medio de la educación que imparte el Estado, del trato que deberá garantizarse a las personas migrantes y extranjeras, y a quienes se encuentren sujetas al sistema penitenciario, pasando por las reformas más acotadas y precisas en cuanto al procedimiento a seguir en materia de suspensión de derechos, principios sobre política exterior, investigación de violaciones graves a derechos humanos, y planteamientos de inconstitucionalidad por la vulneración de tales derechos consagrados en los tratados internacionales.¹⁴ Como se podrá advertir, el conjunto de cambios normativos ofrece una de las más grandes posibilidades de redefinición de todo el sistema de protección y garantía de los derechos humanos.¹⁵

El proceso de reforma constitucional, llevado a cabo conforme a lo dispuesto por el artículo 135 constitucional,¹⁶ se inició con la presentación de 33 inicia-

¹³ Para Miguel Carbonell, el decreto de reforma constitucional del 18 de junio de 2008 incorpora un prolijo conjunto de artículos transitorios cuya interpretación no resulta sencilla. La clave maestra, según él, se encuentra en el artículo transitorio 2°, que en su párrafo primero señala un plazo máximo de hasta ocho años para que el nuevo sistema de justicia penal funcione en toda la república. Éste es un plazo máximo que no limita de modo alguno la posibilidad de que las entidades federativas o la federación arranquen mucho antes de su vencimiento, tan pronto como estén listas para hacerlo. Al respecto, véase Miguel Carbonell, *Los juicios orales en México*, México, Porrúa/Renace/UNAM, 2012, p. 182.

¹⁴ Karlos Castilla Juárez, "Un nuevo panorama constitucional para el derecho internacional de los derechos humanos en México. Estudios constitucionales", en *Estudios Constitucionales*, año 9, núm. 2, Universidad de Talca, Chile, 2011, pp. 124 y 125.

¹⁵ *Ibidem*, p. 124.

¹⁶ La Constitución mexicana dispone, en su Título Octavo De las reformas de la Constitución, en el artículo 135 que: "*La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean*

tivas de reforma que fueron propuestas por las y los diputados y senadores de prácticamente todos los partidos políticos representados en el Congreso de la Unión entre noviembre de 2006 y agosto de 2008.¹⁷ Estas iniciativas fueron por demás diversas y no todas incluyeron aspectos importantes como la modificación del artículo 1° constitucional. El proceso de reforma incluyó un ir y venir de las iniciativas entre la Cámara de Diputados y la de Senadores, además de un extenso proceso de negociación.¹⁸

El 23 de abril de 2009 se aprobó, por unanimidad, el dictamen de proyecto de decreto que modificaba la denominación del capítulo I y reformaba diversos artículos de la Constitución. El 8 de abril de 2010 el Senado de la República aprobó con modificaciones el dictamen de los artículos 1°, 11, 33, 89 y 102, e incorporó reformas a los artículos 3°, 15, 18, 29, 97 y 105 constitucionales. En tanto que en la Cámara de Diputados, durante el proceso de reforma, se efectuaron reuniones con organizaciones de la sociedad civil, académicos y especialistas en derechos humanos. La negociación política de la reforma en las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados tuvo lugar durante casi todo ese año, del 13 de abril al 13 de diciembre de 2010.¹⁹

El 15 de diciembre de 2010 se aprobó con modificaciones el proyecto de reforma constitucional en materia de derechos humanos y fue enviado de nueva cuenta a la Cámara de Senadores, que el 8 de marzo de 2011 aprobó el proyecto, y el 9 de marzo de 2011 se publicó el dictamen. Así lo devolvió a la Cámara de Diputados, para ser aprobado el 23 de marzo de 2011.²⁰ La Cámara de Senadores, como cámara revisora, remitió la reforma a las legislaturas de los estados para concluir el proceso el 1 de junio de 2011 con los votos que se tenían hasta esa fecha: 21 aprobatorios²¹ y uno en contra²² de las legislaturas estatales.²³

aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados [...] El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas" (las cursivas son del autor).

¹⁷ Karlos Castilla Juárez, *op. cit.*, p. 126.

¹⁸ Para aspectos importantes de este proceso, véase también Sergio García Ramírez y Julieta Morales Sánchez, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, 2ª ed., México, Porrúa/UNAM, 2012, pp. 9-16.

¹⁹ Las cursivas en las fechas son del autor. Karlos Castilla Juárez, *op. cit.*, p. 137.

²⁰ *Ibidem*, pp. 137 y 138.

²¹ Los congresos locales que aprobaron la reforma constitucional son Aguascalientes, Baja California Sur, Campeche, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Durango, Guanajuato, Guerrero, Estado de México, Michoacán, Nayarit, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Veracruz, Yucatán y Zacatecas.

²² El Congreso de Guanajuato fue el único que votó en contra.

²³ Karlos Castilla Juárez, *op. cit.*, p. 139.

La etapa final de la discusión de la reforma reseñada, cuando ya se habían definido los ejes que abarcaría, fue crucial. Por ello es importante considerar los dictámenes del 23 de abril de 2009, del 8 de abril de 2010, del 15 de diciembre de 2010 y del 9 de marzo de 2011. En los primeros tres, especialmente, se encuentran las modificaciones más amplias del proyecto de reforma constitucional.²⁴

A poco más de un mes de la publicación en junio de 2011, para sorpresa de muchos, los ministros de la SCJN aplicaron y reinterpretaron la Constitución a partir de lo dispuesto por el nuevo artículo 1º, párrafo segundo, con motivo de las acciones que tendría que llevar a cabo el Poder Judicial Federal para cumplir la sentencia de la Corte IDH en el caso Radilla Pacheco.²⁵

De la sentencia emitida por la Corte IDH en el caso de Rosendo Radilla se desprenden, por lo menos, dos obligaciones claras para las y los jueces mexicanos: cursos de capacitación en derechos y ejercicio de 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.

El debate de los ministros de la Suprema Corte en torno a la discusión sobre si el Poder Judicial resultaba obligado o no al cumplimiento de lo que señala la sentencia en el caso Radilla se verificó a partir de una consulta a trámite promovida en 2010 por el entonces ministro presidente Guillermo Ortiz Mayoitia, antes de la reforma constitucional.²⁶

De la sentencia del caso Radilla Pacheco se desprenden, por lo menos, dos obligaciones claras para las y los jueces mexicanos. Por una parte, están los cursos de capacitación en derechos humanos que el Poder Judicial tendrá que llevar a cabo. Por la otra, la Corte IDH dispuso que dicho Poder Judicial ejerciera un *control de convencionalidad ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), evidentemente en el marco de sus competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Para la Corte IDH, el Poder Judicial, en esta tarea, debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la CADH.²⁷ Este ejercicio de control de convencionalidad llevaría, eventualmente, a la o el juez nacional mexicano a no aplicar el artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar, por ser contrario a la interpretación que ha dispuesto la Corte IDH del texto de la Convención Americana. Esto debido a que tal disposición del Código de

²⁴ Mireya Castañeda Hernández, "Crónica de la reforma constitucional en materia de derechos humanos en México", en *Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos*, nueva época, año 6, núm. 17, 2011, p. 106.

²⁵ Respecto del caso Radilla Pacheco vs. México y lo que éste ha significado en materia de recepción de estándares internacionales en materia de desaparición forzada de personas en México, véase Carlos María Pelayo Moller, "El proceso de creación e incorporación de los estándares internacionales en materia de desaparición forzada de personas en México y su revisión por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo Radilla", en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XII, 2012, pp. 959-1021.

²⁶ Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Fernando Silva García, *Jurisdicción militar y derechos humanos: el caso Radilla ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Porrúa/JUNAM, 2011, p. 37.

²⁷ Corte IDH, *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, doc. cit., párr. 339.

Justicia Militar permite al fuero castrense tener competencia en asuntos en los que las víctimas de violaciones a derechos humanos sean civiles.²⁸

La consulta dio lugar al expediente Varios 489/2010, respecto al cual el ministro José Ramón Cossío Díaz propuso un proyecto de resolución acorde con las exigencias del caso. En la discusión pública, realizada el 31 de agosto y 2, 6 y 7 de septiembre de 2010, se abordaron básicamente dos temas: *primero*, si una sentencia internacional es o no vinculante para la Suprema Corte; y *segundo*, si la sentencia de la Corte IDH, en el caso Rosendo Radilla, tiene o no eficacia directa y si debe ser cumplida o no por las y los jueces nacionales sin mediación o coordinación con los poderes Ejecutivo y Legislativo para esos efectos. En los debates no se llegó a ninguna conclusión definitiva y el proyecto fue desechado.²⁹

La discusión volvió en julio de 2011 a la SCJN como la consulta a trámite del expediente Varios 912/2010, relacionada con el caso Radilla Pacheco. Sin embargo, había una diferencia fundamental en los parámetros con los que esta segunda discusión tuvo lugar, ya que con la reforma al artículo 1° constitucional, párrafo segundo, en esta ocasión los ministros tenían la obligación expresa de analizar lo ordenado en el caso Rosendo Radilla, siguiendo el principio pro persona y teniendo que realizar una interpretación conforme entre lo dispuesto en la Constitución y los tratados internacionales implicados en el caso, y en la interpretación de la Corte IDH. Algunos autores identifican por lo menos otras dos circunstancias que pudieron influir en la resolución final de la consulta: el que la Corte Interamericana haya emitido una resolución de supervisión de cumplimiento con énfasis en el incumplimiento de las medidas de reparación ordenadas,³⁰ y que para esa fecha ya hubieran sido decididos un total de seis casos contenciosos en contra de México, en los cuales se ordenan medidas de reparación similares a las dispuestas en la sentencia del caso Radilla Pacheco.³¹

²⁸ En relación con los alcances del control de convencionalidad, 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 26 de noviembre de 2010", en Corte IDH, *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 26 de noviembre de 2010, serie C, núm. 220; y Karlos Castilla Juárez, "El control de convencionalidad: un nuevo debate en México a partir de la sentencia del caso Radilla Pacheco", en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. xi, 2011, pp. 593-624.

²⁹ Un análisis puntual de dichas discusiones puede ser consultado en Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Fernando Silva García, *op. cit.*, pp. 38 y ss.

³⁰ Corte IDH, *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos (Supervisión de Cumplimiento de Sentencia)*, Resolución del 19 de mayo de 2011.

³¹ Sergio García Ramírez y Mauricio Iván del Toro Huerta, *México ante la Corte Interamericana de Derechos humanos. Decisiones y transformaciones*, México, Porrúa/UNAM, 2011, pp. 206 y 207.

La Suprema Corte determinó que las y los juzgadores de todo el país están obligados a verificar que las leyes que aplican se ajustan a la Constitución federal y a los tratados internacionales sobre derechos humanos, es decir, están obligados a realizar un control de convencionalidad dentro de un modelo de control difuso de constitucionalidad.

El Pleno de la SCJN resolvió que se cumplirían los términos de la sentencia del caso Radilla Pacheco y dispuso que las y los jueces del Estado mexicano deben aplicar, en casos futuros, el criterio de restricción del fuero militar, en cumplimiento de dicha sentencia y del artículo 1° constitucional.

Más aún, la Suprema Corte determinó que las y los juzgadores de todo el país están obligados a verificar que las leyes que aplican se ajustan a la Constitución federal y a los tratados internacionales sobre derechos humanos, es decir, deben realizar un control de convencionalidad dentro de un modelo de control difuso de constitucionalidad. Dicho control difuso —de constitucionalidad y convencionalidad— deberá realizarse entre las normas de derecho interno, en relación con la CPEUM y la CADH, tomando en cuenta no sólo su texto, sino también la interpretación realizada por la Corte Interamericana. En ese sentido, la SCJN resolvió que juezas y jueces de todo el país podrán dejar de aplicar al caso concreto las normas que sean contrarias a la Constitución federal o a los tratados internacionales, sin que ello implique una declaración de inconstitucionalidad, que sigue reservada a la justicia federal.³²

El debate en el Pleno fue amplio en nociones y concepciones del derecho internacional de los derechos humanos y de la jurisdicción interamericana; se manifestaron coincidencias y divergencias a lo largo de las cinco sesiones de discusión celebradas entre el 4 y 14 de julio de 2011.³³ Desafortunadamente, esa riqueza en el debate se perdió en el engrose de la consulta, en el que básicamente consta el resultado de las votaciones, más los votos particulares y concurrentes de dos ministros y los votos particulares de otros tres.³⁴

En resumen, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el uso de sus facultades, en el expediente Varios 912/2010 llegó a las siguientes y por demás novedosas conclusiones para el constitucionalismo mexicano:³⁵

1. Que las sentencias de la Corte IDH en las que el Estado mexicano ha sido parte, constituyen *cosa juzgada* y son *obligatorias en sus términos*, incluso sus *partes considerativas* y no sólo sus resolutivos de confor-

³² Véase SCJN, "Resolución dictada por el Tribunal Pleno en el expediente Varios 912/2010 y Votos particulares formulados por los ministros Margarita Beatriz Luna Ramos, Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Luis María Aguilar Morales; así como Votos particulares y concurrentes de los ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y Jorge Mario Pardo Rebolledo", *Diario Oficial de la Federación* (segunda sección), 4 de octubre de 2011, pp. 51 y ss. Las versiones estenográficas de las discusiones se encuentran disponibles en <<http://www.scjn.gob.mx>>.

³³ Sergio García Ramírez y Mauricio Iván del Toro Huerta, *op. cit.*, p. 204.

³⁴ Véase SCJN, "Resolución dictada por el Tribunal Pleno en el expediente Varios 912/2010 y Votos particulares formulados por los ministros Margarita Beatriz Luna Ramos, Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Luis María Aguilar Morales; así como Votos particulares y concurrentes de los ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y Jorge Mario Pardo Rebolledo", *op. cit.*, pp. 66-80. Los votos particulares están en las pp. 81 y ss.

³⁵ *Idem.*

midad con los artículos 62.3, 67 y 68 de la Convención Americana;³⁶ en consecuencia, la Suprema Corte "aun como tribunal constitucional, no puede evaluar este litigio ni cuestionar la competencia de la Corte [Interamericana], sino sólo limitarse a su cumplimiento en la parte que le corresponde y en sus términos".³⁷

2. Que todos los jueces del país deben realizar un control de convencionalidad *ex officio*,³⁸ y que derivado del nuevo contenido normativo del artículo 1º constitucional, todas las autoridades del país:

dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en los instrumentos internacionales firmados por el Estado mexicano, sino también por los derechos humanos contenidos en la Constitución federal, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se entiende en la doctrina como el principio *pro persona*.³⁹

3. Que el control de convencionalidad *ex officio* opera en un modelo de *control difuso de constitucionalidad*, por lo que se realiza una nueva interpretación del artículo 133, a la luz del nuevo contenido normativo del artículo 1º de la Constitución federal, para apartarse del criterio de la Suprema Corte que prevaleció desde la década de 1940, que prohibía a los jueces locales realizar control difuso. De esta manera:

Si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados (como sí sucede en las vías de control directas establecidas expresamente en los artículos 103, 107 y 105 de la Constitución), sí están obligados a dejar de aplicar estas normas inferiores dando preferencia a los contenidos de la Constitución y de los tratados en esta materia.⁴⁰

4. Que la jurisprudencia de la Corte IDH será *vinculante* cuando el Estado mexicano sea parte; en cambio, tendrá carácter de *criterio orientador* de todas las decisiones de los jueces mexicanos en los demás casos (en que México no sea parte), siempre que dicho criterio sea más favorecedor a la persona, de conformidad con el tercer párrafo del artículo 1º constitucional (reforma de junio de 2011).⁴¹ En consecuencia:

³⁶ Resolución del expediente Varios 912/2010, párrs. 15-19.

³⁷ *Ibidem*, párr. 16.

³⁸ *Ibidem*, párrs. 22.A y 23-36.

³⁹ *Ibidem*, párr. 27.

⁴⁰ *Ibidem*, párr. 29.

⁴¹ *Ibidem*, párr. 20. Este tercer párrafo del artículo 1º constitucional resultó fundamental en la argumentación de la Suprema Corte. Dicho párrafo establece: "Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de

Los jueces nacionales deben inicialmente 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 favorecedor y procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger.⁴²

Con posterioridad a la publicación del engrose, la Suprema Corte de Justicia de la Nación expidió ocho tesis aisladas respecto a lo señalado en el expediente Varios 912/2010, las cuales versan sobre la obligatoriedad de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana⁴³ y los criterios emitidos por la Corte IDH en casos en los que México no ha sido parte;⁴⁴ en cuanto al control de convencionalidad⁴⁵ y constitucionalidad⁴⁶ difuso⁴⁷ y sobre las restricciones al fuero militar.⁴⁸

Las decisiones respecto a este tema en la Suprema Corte implican un paso adelante innovador y es un auténtico hito en la historia judicial del país.⁴⁹

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".

⁴² *Ibidem*, párr. 21.

⁴³ SCJN, "Sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Son vinculantes en sus términos cuando el Estado mexicano fue parte en el litigio", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. LXV/2011 (9ª), p. 556.

⁴⁴ SCJN, "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", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. LXVI/2011 (9ª), p. 550.

⁴⁵ SCJN, "Control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. LXVII/2011(9ª), p. 535; y SCJN, "Parámetro para el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. LXVIII/2011 (9ª), p. 551.

⁴⁶ SCJN, "Pasos a seguir en el control de constitucionalidad y convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. LXIX/2011(9ª), p. 552; SCJN, "Sistema de control constitucional en el orden jurídico mexicano", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, diciembre de 2011, tomo 1, Tesis: P. LXX/2011 (9ª), p. 557.

⁴⁷ SCJN, "Control difuso", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. I/2011 (10ª), p. 549.

⁴⁸ SCJN, "Restricción interpretativa de fuero militar. Incompatibilidad de la actual redacción del artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar, con lo dispuesto en el artículo 13 constitucional, a la luz de los artículos 2º y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. LXXI/2011 (9ª), p. 554.

⁴⁹ Los diferentes documentos relativos a la Resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en torno al caso Radilla pueden consultarse en José Ramón Cossío Díaz *et al.*, *El caso Radilla. Estudio y documentos*, México, Porrúa, 2012, 1064 pp.

Habrà que esperar que dichos criterios puedan ser aplicados efectivamente por el resto de las y los jueces federales y locales y que no queden como un buen precedente aislado sin impacto real.

A pesar de los significativos avances respecto al caso Rosendo Radilla en la resolución del expediente Varios 912/2010, en la actualidad hay incertidumbre en el sentido de si la SCJN modificarà estos criterios en un futuro cercano.⁵⁰

De las garantías individuales a los derechos humanos

Uno de los cambios significativos que trajo la reforma fue la modificación del nombre del capítulo I del Título Primero de la Constitución, tradicionalmente denominado Garantías individuales y ahora De los derechos humanos y sus garantías. El cambio de términos no es gratuito; su propósito es marcar una nueva etapa en el reconocimiento de los derechos en el ámbito nacional, pero con especial referencia al ámbito internacional.

El concepto *garantías individuales* siempre ha dado lugar a ambigüedades y confusiones a lo largo de la historia de la Constitución mexicana. Las mayores contradicciones se generaron especialmente a partir de las teorías constitucionales surgidas en la segunda mitad del siglo xx. En las doctrinas modernas constitucionales, particularmente, hubo una creciente tendencia a dividir entre los propiamente llamados *derechos* y los medios jurídicos tendientes a hacerlos valer, es decir, sus *garantías*. De ahí que no se deba en ningún momento confundir las nociones de *garantías individuales*, *derechos* y *garantías*.

Al decir *garantías individuales* se hacía referencia a los derechos que eran protegidos constitucionalmente. En las doctrinas constitucionales más modernas, a estos derechos se les ha llamado *derechos fundamentales* (*Grundrechte*). En sí, los conceptos *garantías individuales*, *derechos fundamentales* y *derechos humanos constitucionales* aluden a los derechos consagrados en la Constitución.⁵¹ Sin embargo, tales conceptos, eventualmente, apuntan a formas distintas de concebir e interpretar los derechos.

⁵⁰ Véanse, por ejemplo, las discusiones de los ministros de la Suprema Corte los días 13 y 14 de marzo de 2012 en relación con la Contradicción de tesis 293/2011, entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, al resolver, respectivamente, el amparo directo 1060/2008 y los amparos directos 344/2008 y 623/2008.

⁵¹ Se sugiere el uso del concepto *derechos humanos constitucionales* con el fin de diferenciarlos de los *derechos humanos de fuente internacional*, esto debido a que por lo regular el concepto *derechos humanos* —sin otra denominación— se utiliza para referirse a los derechos consagrados en el ámbito del derecho internacional.

Los conceptos *garantías individuales*, *derechos fundamentales* y *derechos humanos constitucionales* se refieren a los derechos consagrados en la Constitución. Sin embargo, los términos, eventualmente, hacen referencia a formas distintas de concebir e interpretar estos derechos.

La idea del concepto de *garantías individuales* es que se trata, en principio, de un *derecho del hombre* aceptado en general, pero por circunstancias de lugar y tiempo, y por su devenir histórico, un país lo otorga como garantía en cierta medida a quienes habiten o se encuentren en su territorio.

Los derechos del hombre son ideas generales y abstractas; las garantías, que son su medida, son ideas individualizadas y concretas.

Si bien los conceptos mencionados tienen como fin referirse a los derechos, *grasso modo*, las doctrinas constitucionales que los aplican, los desarrollan y les dan su nombre, son radicalmente distintas. Por una parte, las doctrinas constitucionales en las que surge el concepto de *garantías individuales* tienen su origen en el constitucionalismo europeo del siglo XIX.⁵² Incluso se ha llegado a documentar que en las discusiones que dieron origen a la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, se propuso en su momento que los derechos constitucionales fueran denominados *garantías individuales*, aunque al final se les designó *derechos del hombre (sic)*.⁵³

La idea terminológica de hablar de *garantías individuales* y no de *derechos del hombre* triunfó en el Constitución de Querétaro de 1917.⁵⁴ El concepto de *garantías individuales*, en principio, es un *derecho del hombre (sic)*, generalmente aceptado, pero que por circunstancias de lugar y tiempo, y por su devenir histórico, un país lo otorga como garantía en cierta medida a quienes habiten o se encuentren en su territorio.⁵⁵ Esto no significa que el Constituyente de Querétaro, al preferir llamar a los derechos *garantías individuales*, hubiese negado la idea de *los derechos del hombre (sic)*, ya que al final ambos conceptos funcionaban como una dicotomía complementaria.⁵⁶ Con el tiempo, la dualidad se perdió y quedó sólo en el panorama jurisdiccional la noción positivista y formalista de *garantías individuales*, olvidándose el sentido amplio con un evidente contenido no positivista que trataba de englobar el concepto *derechos del hombre (sic)*. Sin embargo, jurídicamente tenía mayor coherencia, y como mencionan Carbonell y Carpizo: "los derechos del hombre son ideas generales y abstractas; las garantías, que son su medida, son ideas individualizadas y concretas."⁵⁷ Lo anterior no significa, incluso para dichos autores, que este paradigma hubiese ayudado a la plena protección de los derechos. Cabe precisar, además, que en el paradigma correspondiente a la dualidad antes enunciada, entre los conceptos *garantías individuales vis-à-vis* *derechos del hombre*, no se contemplaba la noción de medios o instru-

⁵² Jorge Carpizo McGregor, "Los derechos humanos: una propuesta de clasificación de los derechos civiles y políticos", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, vol. 61, núm. 256, 2011, p. 35.

⁵³ *Ibidem*, p. 32.

⁵⁴ *Idem*.

⁵⁵ Jorge Carpizo McGregor, *op. cit.*, p. 35. Para explicar el término, Carpizo McGregor cita a Joaquín V. González, quien afirmó que los derechos son "los que corresponden a todo hombre en su calidad de tal y que la Constitución reconoce", y que las garantías son "todas aquellas seguridades y promesas que ofrece la Constitución al pueblo [de un país], y a todos los hombres, de que sus derechos generales y especiales han de ser sostenidos y defendidos por las autoridades y por el pueblo mismo", en S. Linares Quintana, *Tratado de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado*, t. v, Buenos Aires, Alfa, 1956, p. 331.

⁵⁶ La idea central del significado de los *derechos del hombre (sic)* proviene de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente Francesa en 1789. Evidentemente, en aquel entonces la visión de género no era una de las conquistas en los derechos alcanzados.

⁵⁷ Miguel Carbonell y Jorge Carpizo McGregor, "Garantías individuales", en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, t. IV, México, Porrúa/IIJ-UNAM, 2002, p. 195.

mentos para hacer cumplir los derechos a los cuales se denominaba, como ya se mencionó, *garantías individuales*.

Por otra parte, el concepto *derechos fundamentales* se ha relacionado más estrechamente con el *constitucionalismo*, que surgió a partir del final de la segunda Guerra Mundial, también identificado con el término *neoconstitucionalismo*.⁵⁸ Entre los ejemplos de este tipo de constituciones están primero los textos fundamentales de Italia (1947) y Alemania (1949), y después los de Portugal (1976) y España (1978). Como menciona Carbonell, el constitucionalismo no ha permanecido como un modelo estático, sino que ha seguido evolucionando en muchos sentidos.⁵⁹ Una de sus particularidades es que estos textos poseen un amplio catálogo de derechos y, a la par, de garantías constitucionales para hacerlos cumplir. Igualmente, los diversos neoconstitucionalismos se caracterizan por un poder judicial fuerte, especialmente en lo que respecta al control de la constitucionalidad ejercido por los máximos tribunales nacionales, a los que, en la mayoría de los casos, se les denomina —con algunas variaciones—, *tribunales constitucionales*.

El término *derechos fundamentales* se ha relacionado más estrechamente con el constitucionalismo surgido al terminar la segunda Guerra Mundial, también identificado con el término *neoconstitucionalismo*.

Para comprender el grado de retraso del antiguo concepto de *garantías individuales*, habría que considerar un aspecto importante en el sentido de que no hay que confundir lo que son derechos fundamentales con sus respectivas garantías, ya que estas últimas son los mecanismos de tutela o protección de aquéllos. Al respecto, Luigi Ferrajoli establece que dicha confusión llevaría eventualmente —y, de hecho, en nuestro constitucionalismo ha llevado— al extremo de suponer que un derecho que no esté garantizado no es, en realidad, un derecho, o bien, en el otro extremo, a creer que basta con la consagración de un derecho para tenerlo por garantizado y protegido.⁶⁰ Es importante esta distinción para denunciar la inexistencia de sistemas de tutela y protección necesarios, y así poder exigir una norma constitucional. Por ello, hacer dichas denuncias y formular nuevas garantías para los derechos que todavía no cuentan con ellas son dos obligaciones de la teoría jurídica contemporánea que se derivan del cambio de paradigma del derecho que ha operado en el constitucionalismo posterior a la segunda Guerra Mundial. Así, dentro de este paradigma, los derechos constitucionales se entienden como *derechos fundamentales* de cara a los mecanismos de defensa de estos derechos, es decir, las *garantías*, entre las que se encuentran el *habeas corpus*, acciones colectivas e incluso el amparo.

⁵⁸ No se puede concluir que exista un solo tipo de *neoconstitucionalismo*, ya que este concepto trata de describir "los logros de la constitucionalización", caracterizada por una constitución invasora. Véase Paolo Comanducci, "Formas de (neo)constitucionalismo: un análisis metateórico", en Miguel Carbonell (coord.), *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, Trotta/IJ-UNAM, 2003, pp. 82 y ss.

⁵⁹ Miguel Carbonell, "Nuevos tiempos para el constitucionalismo. Prólogo", en Miguel Carbonell (coord.), *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, Trotta/IJ-UNAM, 2003, p. 9.

⁶⁰ Luigi Ferrajoli, "Pasado y futuro del Estado de derecho", en Miguel Carbonell (coord.), *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, Trotta/IJ-UNAM, 2003, p. 197.

En el proceso de reforma constitucional quedó clara la intención de incluir un cambio de concepción de los derechos, en franca apertura al derecho internacional de los derechos humanos. Así, por ejemplo, en los distintos dictámenes que dieron origen a la reforma se mencionó que cambiar la denominación del capítulo mencionado,

se trataba más de una modificación de términos, de un cambio conceptual de sistema jurídico que tiene como consecuencia el fortalecimiento de los derechos de la persona y la protección de su dignidad [éste] es el [estándar] adoptado actualmente por el derecho internacional de los derechos humanos y del derecho humanitario, por la doctrina constitucional moderna y por el derecho comparado.

Igualmente, de esta manera se reiteraba "la necesidad de adecuar la Constitución, a fin de incorporar disposiciones en materia de derechos humanos que den cumplimiento a los compromisos internacionales asumidos por el país".⁶¹

Sin embargo, Carpizo McGregor hizo notar un hecho curioso: en junio de 2011 se cambió el título del capítulo respectivo de De las garantías individuales a De los derechos humanos y sus garantías, reconociendo en el artículo 1° de la Carta Magna que: "En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos *reconocidos* en esta Constitución y los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección". Para dicho jurista, la nueva denominación de alguna forma continuaría la tradición mexicana de identificar los derechos consagrados en la Constitución como *garantías* en el concepto clásico del siglo XIX.⁶²

Ante tal afirmación, es necesario precisar que si bien, el capítulo I de algún modo conserva su origen constitucional histórico, en el sentido de que identifica los derechos humanos con las garantías, la preponderancia del derecho internacional en la materia durante la interpretación y la articulación de los derechos humanos constitucionales es innegable.

En la Constitución mexicana este tipo de contraposiciones históricas son frecuentes a lo largo de su texto. Tal vez el ejemplo más claro sean las primeras frases de su artículo 2°, que señalan: "La nación mexicana es única e indivisible. La nación tiene un composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas". Evidentemente, la redacción combina la tradición liberal del siglo XIX con las nuevas concepciones respecto a los pueblos indígenas integradas en la reforma constitucional de 2002. Así, el que subsista la mención de las *garantías* de ningún modo significa que los derechos puedan seguir

⁶¹ Respecto al contenido de los distintos dictámenes en el proceso de reforma constitucional véase Mireya Castañeda Hernández, *op. cit.*, pp. 108 y 109.

⁶² Jorge Carpizo McGregor, *op. cit.*, pp. 36 y 37 (las cursivas son del autor).

siendo analizados con los estándares del siglo mencionado, como tampoco es posible concebir a México como un país que no sea, en esencia, pluricultural.

El peso que le otorga la Constitución a los derechos humanos hace imperativo el estudio a profundidad de los tratados internacionales en la materia y, sobre todo, su interpretación auténtica por parte de los órganos internacionales encargados de hacerlo. La razón es, como menciona Ferrajoli, que "en la actualidad ninguno de los problemas que afectan al futuro de la humanidad puede ser resuelto, y ninguno de los valores de nuestro tiempo puede ser realizado, fuera del horizonte del derecho internacional".⁶³ Esto implicará que, en el futuro, se desarrolle en México un nuevo constitucionalismo (o un neoconstitucionalismo mexicano internacionalizado) en el que el amplio catálogo de derechos reconocidos por la Constitución y los tratados internacionales sea garantizado judicialmente por los organismos internacionales y las y los jueces nacionales, aplicando tanto el derecho nacional como el internacional de los derechos humanos.

El control de convencionalidad como estándar de los derechos humanos en el continente⁶⁴

Ante el vasto panorama que ofrece el derecho internacional y la amplitud de la cláusula de incorporación que plantea el párrafo segundo del artículo 1° constitucional, cabe preguntar: ¿qué normas y criterios incorporamos del derecho internacional? ¿Todas tendrían el mismo peso o jerarquía? ¿Se distinguiría entre los criterios del sistema universal de derechos humanos (de la ONU) y las normas emanadas del sistema interamericano de derechos humanos? ¿Qué papel desempeñan los criterios de otros sistemas regionales de derechos humanos, como el europeo o el africano? ¿Cuál es la función del derecho constitucional comparado en esta reforma?

Ante estas posibilidades, se ha pretendido en ocasiones otorgarle la misma preponderancia a todos los criterios jurisprudenciales. La tentación de hacerlo es grande, debido a que en el derecho internacional no hay una jerarquía

⁶³ Alejandro Saiz Arnaiz, *La apertura constitucional al derecho internacional y europeo de los derechos humanos. Artículo 10.2 de la Constitución española*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 1999, pp. 50 y 51.

⁶⁴ Algunas de las ideas planteadas en este apartado pueden encontrarse en Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Carlos María Pelayo Moller, "La obligación de 'respetar' y 'garantizar' los derechos humanos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Una fuente convencional del derecho procesal constitucional mexicano", en *Estudios Constitucionales*, año 10, núm. 2, Chile, Universidad de Talca, 2012, pp. 141-192; y en Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Carlos María Pelayo Moller, "El deber de adoptar disposiciones de derecho interno. Análisis del artículo 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y su impacto en el orden jurídico nacional", en Raúl Pérez Johnston *et al.*, *Derecho internacional de los derechos humanos*, México, Porrúa/Escuela Libre de Derecho, 2012, *Obra Jurídica Enciclopédica*, en Homenaje a la Escuela Libre de Derecho en su Primer Centenario, pp. 53-99.

clara entre normas y criterios emanados de tratados internacionales. En todo caso, habría cierta supremacía dentro de la categoría de las normas *ius cogens*. Sin embargo, en general, sería imposible distinguir una gradación entre un tratado de derechos humanos de la ONU y uno internacional perteneciente al sistema interamericano de derechos humanos.

Entonces, el criterio que prevalecería sería el régimen de obligaciones que cada sistema internacional de derechos humanos impone a todo Estado, bajo el principio de *pacta sunt servanda*. En este aspecto, las obligaciones impuestas a México por el sistema universal son muy diferentes a las del sistema interamericano. Y, por otro lado, se debe considerar que nuestro país no forma parte de otros sistemas regionales de protección a los derechos humanos, como el europeo o el africano. En todo caso, los criterios de estos sistemas, así como la jurisprudencia constitucional de otros países, son un estándar general citable, pero en ningún grado vinculante.

De especial importancia para México es el sistema interamericano, pues las obligaciones son más amplias y específicas y, al contar con un órgano jurisdiccional como la Corte IDH, se ha logrado consolidar una amplia jurisprudencia en torno a graves violaciones a derechos humanos, el papel estatal en la prevención y, en su caso, en las obligaciones derivadas de la comisión de éstas. Entre estos criterios, quizá el de mayor trascendencia sea el llamado *control de convencionalidad*.

El control de convencionalidad se definió en sus orígenes como un ejercicio que la Corte IDH realizaba al analizar la complejidad de un asunto, verificando la compatibilidad entre la conducta del Estado y las disposiciones de la Convención, debiendo explorar las circunstancias *de jure* y *de facto* del caso.

En un principio, el término *control de convencionalidad* se utilizó de forma aislada en varios de los votos del juez Sergio García Ramírez. En esas primeras referencias se definía el *control de convencionalidad* como un ejercicio que la Corte IDH realizaba "al analizar la complejidad del asunto [...] verifica[ndo] la compatibilidad entre la conducta del Estado y las disposiciones de la Convención [...] deb[iendo] explorar las circunstancias *de jure* y *de facto* del caso". En esta primera concepción, el control de convencionalidad se refiere esencialmente a la competencia de la Corte IDH para conocer y decidir un caso aplicando la Convención Americana, tanto en los hechos como en el derecho de cualquier asunto que se le presente y respecto del cual tenga competencia.⁶⁵

⁶⁵ Corte IDH, "Voto razonado del juez Sergio García Ramírez a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el caso López Álvarez vs. Honduras, del 1 de febrero de 2006", en Corte IDH, *Caso López Álvarez vs. Honduras (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 1 de febrero de 2006, serie C, núm. 141, párr. 30. Véanse, en general, los valiosos votos concurrentes de Sergio García Ramírez, en los casos Corte IDH, *Myrna Mack Chang vs. Guatemala (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 25 de noviembre de 2003, serie C, núm. 101, párr. 27; Corte IDH, *Caso Tibi vs. Ecuador (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 7 de septiembre de 2004, serie C, núm. 114, párr. 3; y Corte IDH, *Caso Vargas Areco vs. Paraguay (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 26 de septiembre de 2006, serie C, núm. 155, párrs. 6 y 12.

Esta concepción del control de convencionalidad (*tradicional o básica*), en principio concentrada en un tribunal internacional, se ha visto complementada con una concepción *transnacional*, en la que el acatamiento y aplicación de la Convención Americana y su interpretación por parte de la Corte IDH se configura, en palabras del juez interamericano Eduardo Ferrer Mac-Gregor, como un *control judicial interno de convencionalidad*.⁶⁶

El momento histórico en que se da este salto es en el ya conocido caso *Almonacid Arellano vs. Chile*, resuelto el 26 de septiembre de 2006.⁶⁷ Esta sentencia se inscribe en la línea de varios fallos de la Corte IDH en casos de leyes de autoamnistía, en el que se resolvió sobre la invalidez del decreto de ley que perdonaba los crímenes de lesa humanidad, en el periodo de 1973 a 1979 de la dictadura militar de Augusto Pinochet, debido a que ese decreto era incompatible con la CADH y carecía de *efectos jurídicos* a la luz de dicho tratado. De este fallo destacan los párrafos 123 a 125, que contienen la esencia de la doctrina:

123. La descrita obligación legislativa del artículo 2º de la Convención tiene también la finalidad de facilitar la función del Poder Judicial de tal forma que el aplicador de la ley tenga una opción clara de cómo resolver un caso particular. Sin embargo, 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. El cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley violatoria de la Convención produce responsabilidad internacional del Estado, y es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en el sentido de que todo Estado es internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados, *según el artículo 1.1 de la Convención Americana*.⁶⁸

124. La Corte es consciente 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,

⁶⁶ Véase Eduardo Ferrer Mac-Gregor, "El control judicial interno de convencionalidad", en Eduardo Ferrer Mac-Gregor, *El control difuso de convencionalidad. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los jueces nacionales*, México, Fundap, 2012, pp. 211-243.

⁶⁷ Corte IDH, *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 26 de septiembre de 2006, serie C, núm. 154, párrs. 123-125.

⁶⁸ Véase Corte IDH, *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 4 de julio de 2006, serie C, núm. 149, párr. 172; y Corte IDH, *Caso Baldeón García vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 6 de abril de 2006, serie C, núm. 147, párr. 140. Las cursivas son del autor.

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 mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos [En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de "control de convencionalidad" entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. 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.]

125. En esta misma línea de ideas, esta Corte ha establecido que "[s]egún el derecho internacional las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno". Esta regla ha sido codificada en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.⁶⁹

Así, el concepto *control de convencionalidad* permeaba del ámbito internacional al nacional por decisión y orden de la Corte IDH, con el fin de garantizar la eficacia del tratado y el respeto y garantía de los derechos en casos de leyes de amnistía que eran contrarias a la Convención Americana.

La Corte IDH en casos recientes ha sustituido las expresiones relativas al *Poder Judicial* para hacer referencia a que *todos los órganos* de un Estado que haya ratificado la Convención Americana están obligados a ejercer, de oficio, el *control de convencionalidad*.

Posteriormente, la Corte IDH aclaró su doctrina para establecer que este tipo de control debe ejercerse *ex officio*, sin necesidad de que las partes lo soliciten, y dentro de las competencias y regulaciones procesales correspondientes de cada autoridad, considerando otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia.⁷⁰

Asimismo, en casos más recientes se sustituyen las expresiones relativas al *Poder Judicial* para hacer referencia a que *todos sus órganos, incluidos sus jueces*,⁷¹ deben velar por el efecto útil del Pacto, y que *los jueces y órganos*

⁶⁹ Corte IDH, *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, doc. cit., párrs. 123-125.

⁷⁰ Corte IDH, *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 24 de noviembre de 2006, serie C, núm. 158, párr. 128.

⁷¹ La intencionalidad de la Corte IDH, en el marco de este desarrollo jurisprudencial, es clara: definir que la doctrina del *control de convencionalidad* la deben ejercer *todos los jueces*, independientemente de su formal pertenencia o no al Poder Judicial y sin importar su jerarquía, grado, cuantía o materia de especialización. Así, el *control de convencionalidad* lo debe aplicar *cualquier juez o tribunal que materialmente realice funciones jurisdiccionales*, incluyendo, por supuesto, las cortes, salas o tribunales constitucionales, así como las cortes supremas de justicia y demás altas jurisdicciones de los 24 países que han suscrito y ratificado o se han adherido a la CADH, y con mayor razón los 21 Estados que han reconocido la jurisdicción contenciosa de la Corte IDH, de un total de 35 países que conforman la Organización de los Estados Americanos (OEA), lo cual nos lleva a que este control de convencionalidad internacional, se configure a nivel nacional como un *control difuso de la convencionalidad*. Véase Corte IDH, "Voto razonado del juez *ad hoc* Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot en relación con la Sen-

vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están obligados a ejercer, de oficio, el *control de convencionalidad*.⁷²

Esa consideración de ejercer este tipo de control por *todos los órganos de los Estados* se extiende no sólo a los *jueces y órganos vinculados a la administración de justicia*, sino también a las *autoridades administrativas*, por supuesto dentro de sus respectivas competencias y regulaciones procesales. Lo anterior ha quedado claro en el caso *Gelman vs. Uruguay* (2011), en el que se abordó el complejo tema de *los límites a las reglas de mayorías en instancias democráticas*, estableciendo la Corte IDH que también debe primar el control de convencionalidad al constituir una "función y tarea de *cualquier autoridad pública* y no sólo del Poder Judicial".⁷³ De ahí que este tipo de control sea considerado como de carácter *difuso*,⁷⁴ con diversos grados de intensidad y realización, dependiendo de las competencias de cada autoridad.⁷⁵

La doctrina del control de convencionalidad desarrollada por la Corte IDH es, en definitiva, un concepto que no está exento de controversia y de detractores.⁷⁶ Igualmente, debe destacarse que es un *híbrido* que combina elementos tanto del derecho constitucional como del derecho internacional de los derechos humanos. Esta particularidad hace que el control de convencionalidad tenga la virtud o defecto (depende como se le vea) de no contar con varias características que poseen otras figuras jurídicas en estas ramas del derecho, que a la postre han terminado por convertirse en dogmas inamovibles. El control de convencionalidad, como doctrina incipiente, en muchas ocasiones tropieza con estos dogmas establecidos, ya que no es una figura que responda —valga el juego de palabras— a los convencionalismos jurídicos tradicionales.

Son varias las peculiaridades que encontramos en torno al control de convencionalidad. En *primer lugar*, habría que señalar que *no posee una fundamentación teórica propia y previa* a su creación e implementación por parte de la Corte IDH. En *segundo lugar*, su carácter expansivo hace patente que no posee definitividad ni exhaustividad en sus postulados, por lo que este concepto es esencialmente *evolutivo*, lo que trae como consecuencia que aún no haya sido dicha la última palabra ni internacional ni nacionalmente. En

tencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, del 26 de noviembre de 2010", *doc. cit.*, párrs. 19-21.

⁷² *Ibidem*, párr. 18.

⁷³ Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay (Fondo y Reparaciones)*, Sentencia del 24 de febrero de 2011, serie C, núm. 221, párr. 239.

⁷⁴ Véase Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coord.), *El control difuso de convencionalidad. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los jueces nacionales*, *op. cit.*, 2012.

⁷⁵ Sobre los diversos grados de intensidad del control de convencionalidad, véase Eduardo Ferrer Mac-Gregor, "Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad", en Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coords.), *op. cit.*, pp. 343, 344 y 386-390.

⁷⁶ Véase por ejemplo Karlos Castilla Juárez, "¿Control interno o difuso de convencionalidad? Una mejor idea: la garantía de tratados", en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XIII, 2013, pp. 51-97.

tercer lugar, el control de convencionalidad es, evidentemente, un *concepto controvertido* incluso entre sus creadores, académicos y otros tribunales nacionales, ya que su desarrollo no ha sido vertical, unipersonal o concentrado (por ejemplo, que una sola fuente autorizada lo defina y lo limite), sino que ha tenido un desarrollo horizontal, democrático y sobre todo plural, desarrollado con la lógica de lo que se denomina un *constitucionalismo multinivel*.

En el mismo tenor, habría que señalar que si bien las implicaciones del concepto control de convencionalidad son en general novedosas, otras, como la aplicación interna de los tratados internacionales por tribunales nacionales, responden a lógicas y fórmulas constitucionales experimentadas con anterioridad en el continente y otras latitudes. En esas oportunidades se aplicó lo estipulado por los tratados internacionales de derechos humanos, así como lo dispuesto por los órganos internacionales autorizados para interpretarlos, pero no se habló de un *control de convencionalidad*, al menos no de forma explícita. Una de las razones principales para que esto sucediera así se relaciona con un hecho meramente cronológico: muchas de estas sentencias son previas a la creación del concepto por parte de la Corte IDH.⁷⁷

Derivado de lo anterior, es importante aclarar que el *control de convencionalidad* no es una ocurrencia de la Corte IDH. Al respecto se puede afirmar que este tribunal, desde su primera sentencia en un caso contencioso, ha ordenado a los Estados miembros de la CADH que tomen todas las medidas necesarias para garantizar los derechos adecuando su aparato estatal para lograr este fin.⁷⁸ Así, desde el caso Velásquez Rodríguez, la Corte IDH expuso ampliamente el contenido de las obligaciones generales de respeto y garantía, y lo que implicaba para los Estados Parte.⁷⁹

El control de convencionalidad, tanto en la Corte IDH como en diversos tribunales nacionales, se ha desarrollado como una herramienta⁸⁰ para dar respuesta a situaciones en las que el respeto y la garantía de los derechos ha

⁷⁷ Véanse, por ejemplo, los siguientes casos paradigmáticos: Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. Recurso de Hecho en la Causa Simón, Julio Héctor y otros s/ Privación Ilegítima de la Libertad, 14 de junio de 2005, y Tribunal Constitucional del Perú, Expediente 2488-2002-HC/TC, 18 de marzo de 2004 (El sistema normativo y jurisprudencial internacional en derechos humanos y su valor en la interpretación de los derechos constitucionales: el derecho a la verdad).

⁷⁸ Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Fondo)*, Sentencia de 29 de julio de 1988, serie C, núm. 4, párr. 164.

⁷⁹ Sobre este tema véanse Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Carlos María Pelayo Moller, "La obligación de 'respetar' y 'garantizar' los derechos humanos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Una fuente convencional del derecho procesal constitucional mexicano", *op. cit.*, pp. 141-192; y Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Carlos María Pelayo Moller, "El deber de adoptar disposiciones de derecho interno. Análisis del artículo 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y su impacto en el orden jurídico nacional", *op. cit.*, pp. 53-99.

⁸⁰ La concepción del *control de convencionalidad* como *herramienta* ha sido recientemente utilizada por la Corte IDH en una resolución de cumplimiento de sentencia que se analizará más adelante. Al respecto, véase Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, *doc. cit.*, párr. 68.

sido puesto en entredicho, y donde diversas y variadas acciones deben ser ejecutadas por todos los niveles de gobierno de un Estado. Esto explica que su constante adecuación y transformación se haya vuelto necesaria. Limitar sus alcances a una lista taxativa de reglas, o incluso encasillarlo en una ley, sería retar a la imaginación de las autoridades estatales para no cumplir con las obligaciones de respeto y garantía que la Convención Americana impone.

En consecuencia, la doctrina del control de convencionalidad ha surgido y se ha forjado a partir de situaciones concretas de violaciones a derechos humanos y la subsecuente necesidad de encontrar una efectiva solución para hacer vigentes las obligaciones tanto de respeto como de garantía de los derechos. Es, en sí, un instrumento cuyo principal protagonista —mas no el único— ha sido la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Ante estos criterios por demás consolidados, surge la pregunta de si realmente es necesaria la implementación específica de la doctrina del control de convencionalidad desarrollada por la Corte IDH para el cumplimiento de lo dispuesto por la Convención Americana. En este sentido, lo cierto es que el control de convencionalidad es uno de los muchos caminos que los Estados pueden seguir con el fin de dar cumplimiento a lo señalado por dicha Convención y otros instrumentos del sistema interamericano. Lo que habría que enfatizar es que, en todo caso, se erige como un estándar mínimo que deben respetar los Estados, los cuales pueden optar por otras vías para el cumplimiento de sus obligaciones convencionales.

En México la doctrina del *control de convencionalidad* ha sido ampliamente acogida. Esta recepción incipiente puede tener sustento en tres circunstancias fundamentales:

- 1) Han sido precisamente jueces mexicanos, dentro de la Corte Interamericana, quienes han impulsado y promovido esta concepción del derecho internacional de los derechos humanos. Al respecto, resultan por demás relevantes los votos y opiniones de los jueces Sergio García Ramírez y Eduardo Ferrer Mac-Gregor; este último, en su voto razonado como juez *ad hoc* en el caso de los campesinos ecologistas, abrió una nueva discusión sobre el tema en el país.⁸¹
- 2) La doctrina del control de convencionalidad, en su construcción y postulados, parece haber alcanzado cierto grado de empatía en los conocimientos y formación de algunos juristas mexicanos y, sobre todo, con las posturas

⁸¹ Corte IDH, "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*, del 26 de noviembre de 2010", *doc. cit.*

de algunos ministros de la SCJN.⁸² Así, el origen constitucional del término *control de convencionalidad* en oposición al concepto clásico de *control de constitucionalidad* parece claro e innegable.⁸³

- 3) La confluencia de circunstancias históricas por demás determinantes: por una parte, las sentencias condenatorias ya mencionadas en contra del Estado mexicano, en las que la Corte IDH obliga a todas y todos los jueces, tanto federales como locales, a ejercer un *control de convencionalidad difuso* con el fin de que no apliquen el artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar. A esta orden expresa de la Corte IDH, habría que sumarle el recién creado párrafo segundo del artículo 1° constitucional y la carencia absoluta de una doctrina que permitiera realizar la recepción del derecho internacional de los derechos humanos en nuestro país, la cual, salvo contadas excepciones, no era realizada por las o los juzgadores federales, y mucho menos los locales.

Cabe señalar que el desarrollo del concepto y la definición de los alcances de la doctrina de *control de convencionalidad* se encuentran lejos de ser un proceso concluido por la Corte IDH. Así, los más recientes avances en esta materia se encuentran en la resolución de supervisión de cumplimiento de sentencia del caso Gelman y otros vs. Uruguay, del 20 de marzo de 2013. En esta resolución, la Corte IDH ha hecho un especial esfuerzo por clarificar los alcances e implicaciones de la doctrina tanto a nivel internacional como nacional.

La Corte IDH empezó por definir el control de convencionalidad como "una institución que se utiliza para aplicar el derecho internacional, en este caso el derecho internacional de los derechos humanos, y específicamente la Convención Americana y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de este Tribunal".⁸⁴

Asimismo, señaló que es posible observar dos manifestaciones distintas de la obligación de los Estados de ejercer el control de convencionalidad, dependiendo de si la sentencia en discusión ha sido dictada en un caso en el cual el Estado ha sido parte o no. Es decir, la Corte en este punto hace una distinción entre la cosa juzgada (*res judicata*) y la cosa interpretada (*res interpretata*).⁸⁵

⁸² Al respecto, véase el desarrollo de los conceptos *control*, *control de constitucionalidad* y *control de convencionalidad* que realiza el ministro José Ramón Cossío Díaz en "Primeras implicaciones del Caso Radilla", en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 26, junio-diciembre de 2012, pp. 31-63.

⁸³ Véase el voto del ministro Arturo Zaldívar y la interesante exposición que hace respecto a la doctrina de *control de convencionalidad*, en SCJN, Resolución dictada por el Tribunal Pleno en el expediente Varios 912/2010 y Votos particulares formulados por los ministros Margarita Beatriz Luna Ramos, Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Luis María Aguilar Morales; así como Votos particulares y concurrentes de los ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y Jorge Mario Pardo Rebolledo, *Diario Oficial de la Federación* (Segunda Sección), 4 de octubre de 2011.

⁸⁴ Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay (Supervisión de Cumplimiento de Sentencia)*, Resolución del 20 de marzo de 2013, párr. 65.

⁸⁵ *Ibidem*, párr. 67.

En relación con la cosa juzgada (*res judicata*), la Corte IDH afirmó que cuando hay una sentencia internacional dictada con carácter de cosa juzgada respecto de un Estado que ha sido parte en el caso sometido a la jurisdicción de la Corte Interamericana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, también están sometidos al tratado y a la sentencia de este tribunal, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención y, consecuentemente las decisiones de la Corte Interamericana, no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin o por decisiones judiciales o administrativas que hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de la sentencia. Es decir, en este supuesto se está en presencia de cosa juzgada internacional, en razón de lo cual el Estado está obligado a cumplir y aplicar la sentencia.⁸⁶

El control de convencionalidad —ha especificado la Corte IDH— posee un papel importante en el cumplimiento o implementación de determinada sentencia de la Corte IDH, especialmente cuando dicho acatamiento queda a cargo de los jueces nacionales. Bajo este supuesto, el órgano judicial tiene la función de hacer prevalecer la Convención Americana y los fallos de esta Corte sobre la normatividad interna, interpretaciones y prácticas que obstruyan el cumplimiento de lo dispuesto en un determinado caso.⁸⁷

Respecto a la cosa interpretada (*res interpretata*) como manifestación del control de convencionalidad, la Corte IDH mencionó que en situaciones y casos en que el Estado concernido no ha sido parte en el proceso internacional en que fue establecida determinada jurisprudencia, por el sólo hecho de ser parte en la Convención Americana, todas sus autoridades públicas y todos sus órganos, incluidas las instancias democráticas, jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, están obligados por el tratado, por lo que deben ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana.⁸⁸

Cabe señalar que el juez mexicano en la Corte IDH, Eduardo Ferrer Mac-Gregor, en su voto razonado, expuso con mayor amplitud y precisión las categorías antes mencionadas, calificando las sentencias de la Corte IDH como *norma convencional interpretada* con una vinculación indirecta con efectos *erga*

⁸⁶ *Ibidem*, párr. 68.

⁸⁷ *Ibidem*, párr. 73.

⁸⁸ *Ibidem*, párr. 69.

omnes hacia todos los Estados Parte de la Convención, la cual funciona, a su vez, como parte de un sistema de *garantía colectiva*.⁸⁹

La Corte IDH aprovechó, igualmente, esta oportunidad para precisar que la concepción de control de convencionalidad tiene íntima relación con el *principio de complementariedad* (también llamado *de subsidiariedad*)⁹⁰ lo que implica que, mediante dicho control, se puede generar "un control dinámico y complementario de las obligaciones convencionales de los Estados de respetar y garantizar derechos humanos, conjuntamente entre las autoridades internas y las instancias internacionales (en forma complementaria), de modo que los criterios de decisión puedan ser conformados y adecuados entre sí".⁹¹

De este modo, el control de convencionalidad, en palabras del Tribunal Interamericano, compete y es una obligación propia de todo poder, órgano o autoridad del Estado Parte en la Convención, el cual debe controlar que los derechos humanos de las personas sometidas a su jurisdicción sean respetados y garantizados.⁹²

La Corte IDH determinó, finalmente, que la pretensión de oponer el control de constitucionalidad al control de convencionalidad es, en realidad, un falso dilema. La Corte explica que "una vez que el Estado ha ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos y ha reconocido la competencia de sus órganos de control, precisamente a través de sus mecanismos constitucionales, aquéllos pasan a conformar su ordenamiento jurídico. De tal manera, el control de constitucionalidad implica necesariamente un control de convencionalidad, ejercidos de forma complementaria".⁹³

A pesar de estos grandes avances alcanzados, y los que vendrán en el futuro cercano, el campo más fértil para el desarrollo de la doctrina de control de convencionalidad no parece ser precisamente la Corte IDH, sino los tribunales nacionales. En nuestro caso, serán de crucial importancia los futuros desarrollos que se logren sobre este tema, tanto por parte de la SCJN como de todos los jueces mexicanos, pues juntos deberán trabajar en la consolidación de dicha doctrina como un estándar para la interpretación de los derechos en un modelo de control constitucional y de convencionalidad.

⁸⁹ Véase "Voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot a la Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2013", en Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay (Supervisión de Cumplimiento de Sentencia)*, doc. cit.

⁹⁰ Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay (Supervisión de Cumplimiento de Sentencia)*, doc. cit., párr. 70.

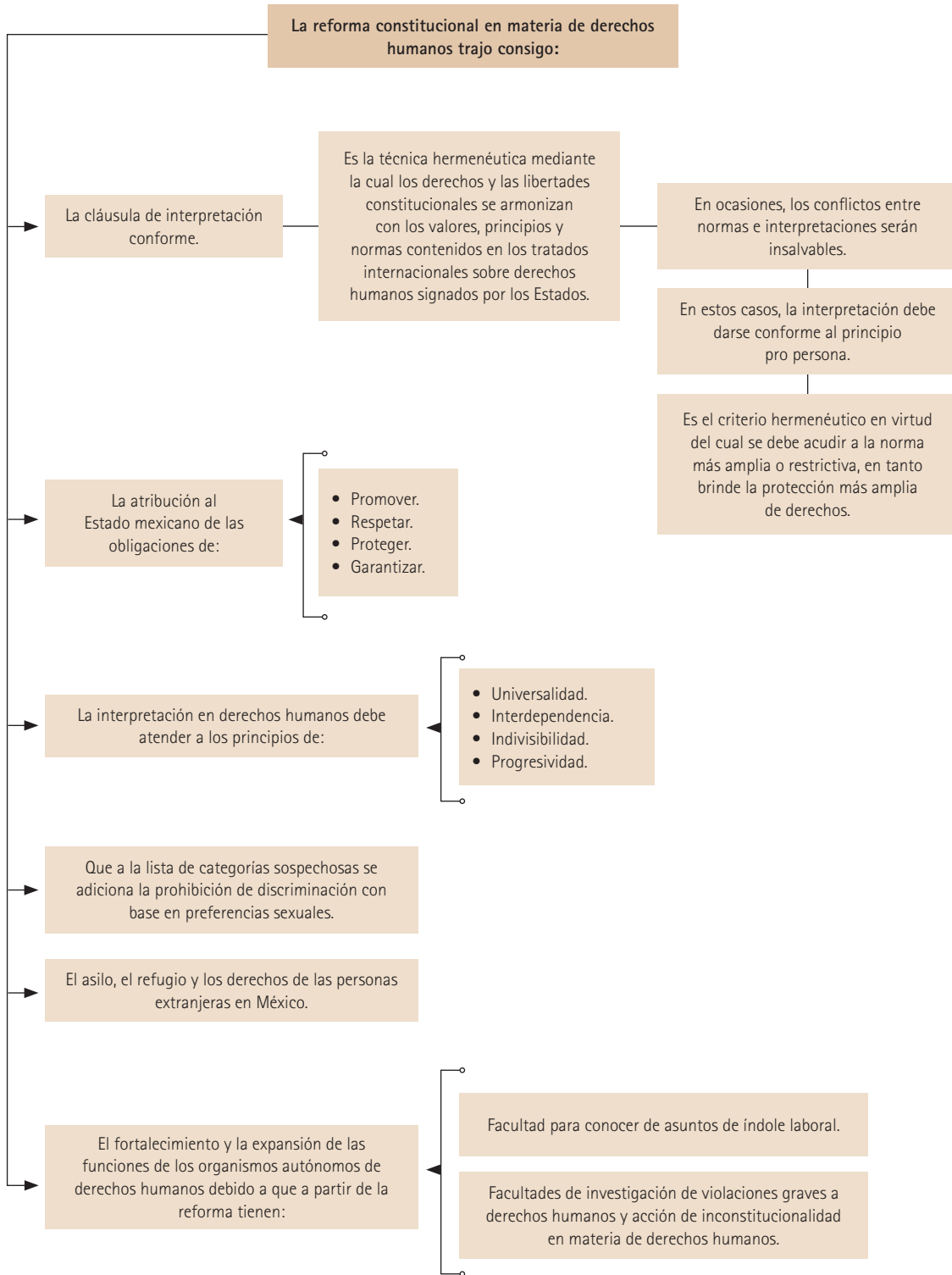
⁹¹ *Ibidem*, párr. 71.

⁹² *Ibidem*, párr. 72.

⁹³ *Ibidem*, párr. 88.

MÓDULO II.

Notas sobre el nuevo marco constitucional de los derechos humanos en México



En las siguientes líneas se presentará una breve reseña de los temas más importantes que surgen a partir de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011. Es necesario advertir que el tratamiento de los temas no pretende ser exhaustivo, sino una primera aproximación que incentive la reflexión y la discusión.

La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona

La parte fundamental y nodal de la reforma constitucional sobre derechos humanos se relaciona con el establecimiento de los principios de *interpretación conforme* y *pro persona* como ejes rectores en la incorporación del derecho internacional de los derechos humanos al ámbito nacional. Al respecto, cabe señalar que, por primera vez, una norma fundamental se refiere de manera específica a los tratados internacionales en materia de derechos humanos y a su incorporación interna.⁹⁴

⁹⁴ Ximena Medellín Urquiaga, "Principio pro persona", en *reformadh. Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal/Suprema Corte de Justicia de la Nación/Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, junio de 2013, p. 48, disponible en <<http://www.reformadh.org.mx/>>, página consultada el 2 de agosto de 2013.

Como menciona Ferrer Mac-Gregor, la progresiva aplicabilidad del derecho internacional de la materia que nos ocupa en el ámbito interno de los Estados se ha venido realizando mediante diversas fórmulas o cláusulas constitucionales, o bien a través del dinamismo de la jurisprudencia constitucional.⁹⁵

El primer paso en el proceso de reforma fue decidir qué tipo de cláusula constitucional se incorporaría. Por una parte, se podría elegir el camino que países como Argentina siguieron, al elevar a rango constitucional ciertos tratados internacionales. La Constitución de la nación argentina, en su artículo 75.22 dispone:

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.

Este tipo de cláusula incide en la aplicación *autónoma* de las normas internacionales. En la práctica, este tipo de disposición si bien no le da la espalda a la opción de una jerarquía de normas, sí permite la disminución del conflicto, si no es que su neutralización, por medio de una cláusula que coloca en el mismo rango normativo tanto el texto constitucional como los tratados internacionales.

La *aplicación autónoma* implica que las y los jueces constitucionales no pueden aplicar la norma internacional si ésta no se tiene por directamente aplicable al orden jurídico interno, lo que supone que previamente debió ser introducida.⁹⁶ En este tipo de casos, las jurisdicciones constitucionales las

⁹⁵ Eduardo Ferrer Mac-Gregor, "Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad", *op. cit.*, p. 355.

⁹⁶ Mariana T. Karagiozova-Finkova *et al.*, *La justice constitutionnelle en Europe centrale*, Paris, Bruylant, 1997, p. 244.

habilita el propio texto de la Constitución para operar una aplicación autónoma de los tratados internacionales que han sido suscritos por los Estados, especialmente aquellos en materia de derechos humanos.⁹⁷ En el caso de la Constitución argentina, como se observa, se han introducido específicamente una serie de tratados en el nivel jerárquico más alto del sistema nacional.

Otros sistemas jurídicos han optado por incluir una cláusula interpretativa que, de una u otra forma, obliga a las autoridades estatales a interpretar las disposiciones constitucionales conforme a lo dispuesto en los tratados internacionales sobre derechos humanos. Este tipo de cláusulas hacen uso de una *aplicación auxiliar* de los tratados internacionales, la cual consiste en que la norma internacional se opere por medio de una norma constitucional que le confiere un papel complementario como estándar de interpretación, tal como sucede en el caso español.⁹⁸ La clave de esta clase de fórmulas es que, a pesar de no apelar a la pirámide normativa, posiciona el contenido del tratado internacional como estándar para interpretar la norma de mayor grado. Esta cláusula es la que se encuentra en la Constitución española, en su artículo 10.2, que estipula: "Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de [los] Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España".

El constituyente permanente mexicano optó por esta segunda vía. De esta manera, en el párrafo segundo del artículo 1° de la CPEUM se dispone: "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".

Respecto al principio de *interpretación conforme*, durante los debates de la reforma en la Cámara de Senadores se consideró que "resulta[ba] el más adecuado para llevar a cabo una armonización del derecho doméstico con las disposiciones internacionales", pues por ese medio "se da una aplicación subsidiaria del ordenamiento internacional con el objeto de llenar las lagunas existentes". Así, no se atiende a criterios de suprasubordinación y jerarquía de normas, sino que "se abre la posibilidad de que el intérprete de la Constitución pueda acudir a las normas de derechos humanos consagradas en los tratados internacionales de los que México es parte, para ofrecer una mayor garantía a las personas".⁹⁹

La *interpretación conforme* tiene su fundamento en el artículo 1° constitucional que 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".

La cláusula de interpretación conforme se podría definir como:

⁹⁷ *Idem.*

⁹⁸ *Idem.*

⁹⁹ Sergio García Ramírez y Julieta Morales Sánchez, *op. cit.*, p. 93.

la técnica hermenéutica por medio de la cual los derechos y libertades constitucionales son armonizados con los valores, principios y normas contenidos en los tratados internacionales sobre derechos humanos signados por los Estados, así como por la jurisprudencia de los tribunales internacionales —y en ocasiones otras resoluciones y fuentes internacionales— para lograr su mayor eficacia y protección.¹⁰⁰

La necesidad de armonizar normas, interpretaciones y actuación de las autoridades nacionales con lo dispuesto por el derecho internacional de los derechos humanos es uno de los objetivos primordiales de la jurisdicción de la Corte IDH. Como claro ejemplo está lo establecido en los seis casos contenciosos que hasta la fecha ha decidido en el fondo respecto a México. Por ejemplo, en aquellos donde se analiza la competencia del fuero militar para conocer de asuntos que versen sobre violaciones a derechos humanos, se ordenó realizar una determinada interpretación del artículo 13 constitucional, conforme a los estándares internacionales, que eventualmente impediría que la justicia castrense conociera ese tipo de casos.¹⁰¹

De esta forma, el derecho internacional de los derechos humanos establece un estándar mínimo que debe seguirse en busca de la mayor protección de la persona. Encontrar ese estándar, respetarlo y garantizarlo, es tarea de todas las autoridades estatales en el ejercicio de la función pública. Dicho estándar mínimo puede implicar, en países con alto nivel de desarrollo en materia de derechos humanos, un pequeño cambio en la protección de los derechos en el ámbito nacional, mientras que para naciones con problemas estructurales en torno al respeto y garantía de esos derechos —como la mayoría de los países latinoamericanos—, ese estándar del derecho internacional conllevará la transformación de los sistemas jurídicos nacionales.

En necesario tomar en cuenta que no siempre será posible una plena armonización normativa e interpretativa por medio del principio de interpretación conforme; en ocasiones, los conflictos entre normas e interpretaciones serán insalvables. En estas situaciones se había tratado de acudir, tradicionalmente, a la noción de jerarquía para dirimir la norma o interpretación que debía prevalecer, si la nacional —que podía ser una ley federal, local o incluso constitucional— o la internacional. Aunque hubo varios esfuerzos de la Suprema Corte para precisar el lugar de los tratados internacionales en la pirámide jurídica por medio de la

¹⁰⁰ Eduardo Ferrer Mac-Gregor, "Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad", *op. cit.*, p. 358.

¹⁰¹ Corte IDH, *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, *doc. cit.*; Corte IDH, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, *doc. cit.*; Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, *doc. cit.*, y Corte IDH, *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, *doc. cit.*

interpretación del artículo 133 constitucional,¹⁰² después de múltiples ejercicios fallidos¹⁰³ se optó por tomar otra vía para dirimir el conflicto de *choque de supremacías* que tradicionalmente ha versado entre el derecho constitucional y el internacional, y esto se dio por medio del principio pro persona.

El principio pro persona se debe emplear para aplicar la norma más amplia o la interpretación más extensiva cuando se trate de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o interpretación más restringida cuando se trate de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Dicho principio se ha definido como: "el criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e inversamente, a la norma o interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o a su suspensión extraordinaria".¹⁰⁴

El principio pro persona se debe utilizar para aplicar la norma más amplia o la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria.

El principio pro persona es un criterio desarrollado por diversos tribunales constitucionales en la interpretación de los derechos. Su objetivo es maximizar la protección de los derechos por encima de otros principios para dirimir conflictos normativos. La clave en México es que su implementación no queda al arbitrio de la autoridad, sino que es un mandato constitucional expreso para que éste sea ejercido. Asimismo, su inclusión en la reforma a la Constitución es un paso de suma importancia que consagra —por lo menos en el texto de la Carta Magna— la protección más amplia de los derechos.

Una característica fundamental de la reforma consiste en que, a pesar de que se incorpora el derecho internacional de los derechos humanos a la Constitución, no se cambia ni se hace necesaria la modificación del artículo 133. En este sentido, para José Luis Caballero Ochoa, la reforma presenta por lo

¹⁰² Véase SCJN, "Tratados internacionales, se ubican jerárquicamente por encima de las leyes federales y en un segundo plano respecto de la Constitución federal", Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9ª época, tomo x, noviembre de 1999, Tesis: P LXXVII/1999; SCJN, "Juicio de Amparo en Revisión 120/2002, "Mc Cain México, S. A. de C. V.", Tesis: P VII/2007, t. xxv, abril de 2007, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, "Leyes generales. interpretación del artículo 133 constitucional"; y SCJN, "Juicio de Amparo en Revisión 120/2002, Mc Cain México, S. A. de C. V.", Tesis: P. IX/2007, t. xxv, 20 de mayo de 2007, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, "Tratados internacionales. Son parte integrante de la ley suprema de la unión y se ubican jerárquicamente por encima de las leyes generales, federales y locales, interpretación del artículo 133 constitucional".

¹⁰³ Al respecto, véase José Luis Caballero Ochoa, "La Corte Interamericana de Derechos Humanos frente a los tribunales nacionales. Algunas reflexiones sobre el caso mexicano", en Sergio García Ramírez y Mireya Castañeda Hernández (coords.), *Recepción nacional del derecho internacional de los derechos humanos y admisión de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana*, México, IJ-UNAM, 2009, p. 320.

¹⁰⁴ Mónica Pinto, "El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos", en *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*, Argentina, Centro de Estudios Legales y Sociales/Editores del Puerto, 1997, p. 163.

menos cuatro ventajas dignas de ser señaladas:

1. Mantiene el artículo 133 constitucional como un sistema de fuentes de derecho, en el que ya se incluyen los tratados internacionales, y no se le sigue recargando con divisiones y subdivisiones jerárquicas.
2. Implica un reconocimiento de la autonomía del derecho internacional y de los tratados como fuentes no producidas por el ordenamiento doméstico, sino que encuentran en sí mismos el fundamento de su vigencia, modificación e interpretación.
3. Reconoce la naturaleza jurídica de las normas sobre derechos humanos que establecen bases mínimas de protección y, por lo tanto, son susceptibles de ampliación e interpretación en el sentido de la aplicación más favorable a las personas, y que además pueden integrarse en sus contenidos mediante un sistema de reenvíos hacia otros ordenamientos.
4. Continúa la tendencia de identificación del contenido esencial de los derechos, función que realizan de manera especial las cortes o tribunales de constitucionalidad.¹⁰⁵

Igualmente, el segundo párrafo del artículo 1° de la CPEUM representa el eje conductor por el que la doctrina del control de convencionalidad podría ser fácilmente asimilada por las autoridades mexicanas, como se demostró durante los debates de la SCJN en la discusión del expediente Varios 912/2010.

El principio pro persona tiene dos manifestaciones o reglas: una *directriz de preferencia interpretativa*, por la cual se ha de buscar la interpretación que optimice más un derecho constitucional; y una *directriz de preferencia de normas*, donde la o el juez aplicará la norma más favorable a la persona, con independencia de la jerarquía formal de aquélla.

Asimismo, es importante recordar que el principio pro persona no ha sido completamente ajeno al sistema jurídico mexicano. Posee derivaciones o subprincipios que en muchas ocasiones ya forman parte de ramas del derecho específicas. De esta manera se encuentran los principios: *in dubio pro reo*; *in dubio pro operario*; *in dubio pro libertate*; *in dubio pro action*, entre otros.¹⁰⁶

El principio pro persona tiene dos manifestaciones o reglas principales: una preferencia interpretativa y una preferencia de normas.¹⁰⁷ Esto también se traduce como una *directriz de preferencia interpretativa*, por la cual se ha de buscar la interpretación que mejor optimice un derecho constitucional; y, a su vez, una *directriz de preferencia de normas*, donde la o el juez aplique la norma más favorable a la persona, con independencia de la jerarquía formal de aquélla.¹⁰⁸

¹⁰⁵ José Luis Caballero Ochoa, "La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona (artículo 1°, segundo párrafo de la Constitución)", *op. cit.*, pp. 108-110.

¹⁰⁶ Una explicación sobre estos principios se encuentra en Karlos Castilla Juárez, "Un nuevo panorama constitucional para el derecho internacional de los derechos humanos en México. Estudios constitucionales", *op. cit.*, p. 78.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 71.

¹⁰⁸ Sergio García Ramírez y Julieta Morales Sánchez, *op. cit.*, p. 96.

Estos principios constitucionales, lejos de entrar en conflicto con el derecho internacional de los derechos humanos, se ven complementados paralelamente con el artículo 29 de la CADH, que alude a las normas de interpretación y establece lo siguiente:

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;
- c) Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y
- d) Excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

Esto puede llevar a la conclusión de que, más allá de un conflicto de jerarquías, el esquema constitucional actual remite a una distribución de competencias, donde los criterios más favorables son los que deben prevalecer. Por supuesto, en ocasiones —especialmente en los casos difíciles donde haya colisión de derechos— se tendrá que hacer uso del test de ponderación con el fin de llegar a una respuesta fundada y motivada acerca de cuál es el criterio que debe prevalecer.

Las consecuencias de la reforma, como se observa, son vastas e implican un cambio en la cultura jurídica del país. Incluso, para algunos autores, la incorporación de los derechos humanos de fuente internacional al catálogo de los derechos fundamentales de las constituciones puede constituir parte de un bloque de constitucionalidad, en el que la doctrina del control de convencionalidad desempeña un papel clave.

Siguiendo la postura de Rodrigo Uprimny, se puede afirmar que el *bloque de constitucionalidad* parte del supuesto de que "las normas constitucionales no son sólo aquellas que aparecen expresamente en la Carta sino también aquellos principios y valores que no figuran directamente en el texto constitucional pero a los cuales la propia Constitución remite".¹⁰⁹ Dicho bloque requiere que se identifiquen todas las normas (principios y reglas) y valores

¹⁰⁹ Graciela Rodríguez Manzo *et al.*, "Bloque de constitucionalidad en México", en *reformaDH. Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal/Suprema Corte de Justicia de la Nación/Oficina del Alto Comisio-

que, pese a no estar expresamente establecidas en la Constitución escrita, son *materialmente* constitucionales.¹¹⁰ Así, el bloque de constitucionalidad requiere de una *remisión* que hace la propia Constitución a otras normas para que éstas sean consideradas con rango constitucional.¹¹¹

Cabe preguntar: ¿hay en la actualidad un bloque de constitucionalidad a partir de la mera promulgación de la reforma en materia de derechos humanos de junio de 2011? Al respecto, la propuesta más sugerente sin duda viene del actual consejero de la CDHDF, José Luis Caballero Ochoa, quien en su más reciente obra expone las razones por las cuales se debe considerar que ese bloque ya existe, en la forma de un bloque de constitucionalidad y convencionalidad.¹¹² Esa postura parecería encontrar eco en la propia jurisprudencia de la Corte IDH respecto al falso dilema de oponer el control de constitucionalidad al de convencionalidad.¹¹³

Si bien la figura del bloque de constitucionalidad no se opone a la conservación de la supremacía constitucional, sino a que sea exclusivamente la Constitución el único texto normativo del cual se predique dicha supremacía,¹¹⁴ una concepción demasiado rígida de este principio puede afectar la concepción de un bloque. Esto, vale decir, es lo que ha sucedido en la SCJN, donde no se ha adoptado ninguna noción de bloque. Así, con base en los argumentos presentados en las sesiones públicas de la SCJN, se puede afirmar que la mayoría de los ministros ha rechazado, por motivos diversos, el concepto de *bloque de constitucionalidad*.¹¹⁵ La probable razón para estos diferendos tiene que ver con la concepción que tiene cada ministro sobre el concepto y las implicaciones del principio de supremacía constitucional.¹¹⁶ Actualmente es difícil prever lo que sucederá respecto a esta discusión, pero sin duda este debate volverá a la Suprema Corte y, probablemente, en los próximos meses se adoptará alguna variación del concepto de bloque de constitucionalidad en alguna de sus distintas acepciones, como el concepto de *bloque de regularidad* defendido a últimas fechas por el ministro Cossío Díaz.

Las discusiones en la SCJN evidencian que lo decidido en el expediente Varios 912/2010 es tan sólo una fotografía de lo que en ese momento los miembros del más alto tribunal nacional pensaban sobre la reforma constitucional. Así,

nado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, junio de 2013, p. 17, disponible en <<http://www.reformadh.org.mx/>>, página consultada el 2 de agosto de 2013.

¹¹⁰ *Ibidem*, p. 18.

¹¹¹ *Ibidem*, p. 21.

¹¹² José Luis Caballero Ochoa, *La interpretación conforme. El modelo constitucional ante los tratados internacionales sobre derechos humanos y el control de convencionalidad*, México, Porrúa (Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional), 2013.

¹¹³ Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay (Supervisión de Cumplimiento de Sentencia)*, doc. cit, párr. 88.

¹¹⁴ Graciela Rodríguez Manzo *et al.*, *op. cit.*, p. 57.

¹¹⁵ Ximena Medellín Urquiaga, *op. cit.*, p. 52.

¹¹⁶ Graciela Rodríguez Manzo *et al.*, *op. cit.*, p. 52.

en los últimos dos años hemos visto cómo esas posturas han evolucionado y cada vez se hace más patente que la reforma constitucional por sí misma no es suficiente, se requiere, sobre todo, en palabras de Ferrer Mac-Gregor, que las y los jueces nacionales la conviertan en práctica cotidiana.¹¹⁷

La obligación estatal de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos¹¹⁸

Internacionalmente, se han abordado *in extenso* las obligaciones estatales con respecto a los derechos humanos. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte IDH ha sido particularmente prolífica al enunciar y desarrollar las obligaciones generales de respeto y garantía en el marco del artículo 1.1 (obligación de respetar los derechos) de la CADH, que menciona textualmente: "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".

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos.

De forma paralela, el artículo 1° constitucional, en su párrafo tercero, dispone: "Todas las autoridades, en ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos [...] el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos en los términos que establezca la ley". El actual contenido de ese párrafo encuentra correspondencia en el desarrollo jurisprudencial que la Corte IDH ha realizado respecto al contenido del artículo 1.1 de la Convención Americana.

Aun cuando el lenguaje utilizado en el texto constitucional pareciera identificar varias obligaciones estatales respecto a los derechos —que superan en número a las dispuestas por la Convención Americana—, estas categorías, sin duda, poseen una identidad de contenido a partir del desarrollo que la Corte IDH ha dado a las obligaciones de respeto y garantía contenidas en el artículo 1.1 de la CADH. Así, la obligación de respeto a los derechos humanos parece clara, mientras que las obligaciones de promover, proteger y garantizar los derechos, así como las de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, se encontrarían dentro del desarrollo jurisprudencial que la Corte IDH le ha dado a la obligación general de garantizar los derechos.

¹¹⁷ Eduardo Ferrer Mac-Gregor, "Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad", *op. cit.*, p. 361.

¹¹⁸ En este punto se expone un resumen de las ideas desarrolladas *in extenso* en Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Carlos María Pelayo Moller, "La obligación de 'respetar' y 'garantizar' los derechos humanos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Una fuente convencional del Derecho Procesal Constitucional Mexicano", *op. cit.*, pp. 141-192.

Si bien las obligaciones en el ámbito interamericano han sido clasificadas en las categorías de *respeto y garantía*, en México algunos autores han distinguido dos tipos en el ámbito nacional: las genéricas en materia de derecho humanos, que pueden definirse, siguiendo a Serrano y Vázquez, como un entramado que permite tener claridad acerca de "las conductas exigibles [no sólo a agentes estatales sino también a particulares] en relación con determinados casos, así como en relación con la adopción de medidas [disposiciones normativas, políticas públicas, ente otras]".¹¹⁹ En el caso de nuestro texto constitucional, estas obligaciones genéricas serían las de *promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos*.

Por su parte, las obligaciones específicas han sido incluidas dentro de la obligación genérica de *garantía*.¹²⁰ Los deberes específicos en materia de derechos humanos

constituyen una modalidad específica de obligaciones que derivan de una general, cuya naturaleza, límites y alcances estará delimitada por aquella obligación de la que se desprenden. Asimismo, dichos deberes exigen a los sujetos obligados a su cumplimiento en la realización de conductas concretas para atender una situación particular en la que se presenten posibles violaciones a los derechos humanos.¹²¹

En la Constitución se identifican los deberes específicos de prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos.

Aunque hay divergencias teóricas claras entre lo dispuesto por la Constitución y la Convención Americana, en la práctica la jurisprudencia de la Corte IDH respecto a las obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos debe ser nuestro primer parámetro, la piedra de toque para comprender los alcances de las obligaciones genéricas y específicas a nivel constitucional, debido a que la jurisprudencia en este rubro en el ámbito nacional es aún incipiente.

Desde el inicio de su jurisprudencia, la Corte IDH, en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras* (1988), sostuvo que el artículo 1.1 del Pacto de San José es fundamental para determinar si una violación a los derechos humanos

¹¹⁹ Ricardo Alberto Ortega Soriano *et al.*, "Deberes específicos de prevención, investigación y sanción", en *reformaDH. Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal/Suprema Corte de Justicia de la Nación/Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, junio de 2013, p. 18, disponible en <<http://www.reformadh.org.mx/>>, página consultada el 2 de agosto de 2013.

¹²⁰ *Ibidem*, p. 22.

¹²¹ *Idem*.

reconocidos por la Convención Americana puede ser atribuida a un Estado;¹²² y especificó dos *obligaciones generales* en materia de derecho internacional de los derechos humanos que se derivan de lo dispuesto por dicho precepto: la obligación de *respetar* y la obligación de *garantizar* los derechos.¹²³

Por una parte, *la obligación de respeto* en el sistema interamericano consiste en cumplir directamente la norma establecida, ya sea absteniéndose de actuar o dando una prestación.¹²⁴ Lo anterior es así debido a que el ejercicio de la función pública tiene límites que derivan de que los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad humana y, en consecuencia, superiores al poder del Estado.¹²⁵

La *obligación de respeto* consiste en cumplir directamente la norma establecida, ya sea absteniéndose de actuar o dando una prestación.

En la protección a los derechos humanos está necesariamente incluida la noción de la *restricción del ejercicio del poder estatal*.¹²⁶ Dichas consideraciones han sido atendidas por otros organismos internacionales dedicados a la protección de los derechos humanos en el ámbito internacional.¹²⁷

En este sentido, el contenido de la obligación estará definido a partir del derecho o libertad concretos.¹²⁸ Entre las medidas que debe adoptar el Estado para respetar ese mandato se encuentran las *acciones de cumplimiento*, que pueden ser *positivas* o *negativas* y estarán determinadas por cada derecho o libertad.¹²⁹

Entre los casos más significativos que ha conocido la Corte IDH sobre graves violaciones a derechos humanos en las que los Estados demandados han

¹²² Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Fondo)*, doc. cit., párr. 164.

¹²³ *Idem*.

¹²⁴ Claudio Nash Rojas, *El sistema interamericano de derechos humanos en acción. Aciertos y desafíos*, México, Porrúa, 2009, p. 30.

¹²⁵ Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 21 de julio de 1989, serie C, núm. 7, párr. 165.

¹²⁶ Corte IDH, La Expresión "Leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86, 9 de mayo de 1986, serie A, núm. 6, párr. 21.

¹²⁷ El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas mencionó, respecto al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que: "A los Estados Partes se les impone una obligación general de respetar los derechos del Pacto y de asegurar su aplicación a todos los individuos de su territorio y sometidos a su jurisdicción [...] los Estados Partes están obligados a dar efecto a las obligaciones prescritas en el Pacto de buena fe". Véase Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Observación General núm. 31, Comentarios generales adoptados por el Comité de Derechos Humanos, La índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Parte en el Pacto, HRI/GEN/1/Rev.7, 80º período de sesiones, 29 de marzo de 2004, párr. 3.

¹²⁸ Claudio Nash Rojas, *op. cit.*, p. 30.

¹²⁹ *Idem*.

incumplido con la obligación general de respetarlos, destacan los relativos a desapariciones forzadas,¹³⁰ masacres,¹³¹ ejecuciones extrajudiciales¹³² y tortura.¹³³

La obligación de garantía implica el deber de los Estados de organizar el aparato gubernamental y todas las estructuras mediante las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.

La obligación de garantía en el sistema interamericano implica el deber de los Estados de organizar todo el aparato gubernamental y todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.¹³⁴

La Corte IDH ha destacado que, como consecuencia de esta obligación, los Estados deben *prevenir, investigar y sancionar* toda violación a los derechos reconocidos por la Convención Americana, procurando además el *restablecimiento*, de ser posible, del derecho conculcado y, en su caso, la *reparación de los daños* producidos por la violación de los derechos humanos.¹³⁵

Para algunos autores, las obligaciones prestacionales señaladas respecto a la obligación de *respeto* cabrían de manera más clara con la obligación de

¹³⁰ Véanse, entre otros, Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Reparaciones y Costas)*, doc. cit.; Corte IDH, *Caso Ticona Estrada y otros vs. Bolivia (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 27 de noviembre de 2008, serie C, núm. 191; Corte IDH, *Caso Anzualdo Castro vs. Perú (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 22 de septiembre de 2009, serie C, núm. 202; y Corte IDH, *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, doc. cit.

¹³¹ Véanse, entre otros, Corte IDH, *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala (Fondo)*, Sentencia del 29 de abril de 2004, serie C, núm. 105; Corte IDH, *Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 15 de septiembre de 2005, serie C, núm. 134; Corte IDH, *Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 31 de enero de 2006, serie C, núm. 140; Corte IDH, *Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 1 de julio de 2006, serie C, núm. 148; Corte IDH, *Caso de la Masacre de la Rochela vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 11 de mayo de 2007, serie C, núm. 163; y Corte IDH, *Caso de la Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 24 de noviembre de 2009, serie C, núm. 211.

¹³² Véanse, entre otros, Corte IDH, *Caso Neira Alegría y otros vs. Perú (Fondo)*, Sentencia del 19 de enero de 1995, serie C, núm. 20; Corte IDH, *Caso del Caracazo vs. Venezuela (Fondo)*, Sentencia del 11 de noviembre de 1999, serie C, núm. 58; Corte IDH, *Caso Durand y Ugarte vs. Perú (Fondo)*, Sentencia del 16 de agosto de 2000, serie C, núm. 68; Corte IDH, *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 25 de noviembre de 2006, serie C, núm. 160; Corte IDH, *Caso Escué Zapata vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 4 de julio de 2007, serie C, núm. 165; y Corte IDH, *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 26 de mayo de 2010, serie C, núm. 213.

¹³³ Véanse, entre muchos otros, Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú (Fondo)*, Sentencia del 17 de septiembre de 1997, serie C, núm. 33; Corte IDH, *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) vs. Guatemala (Fondo)*, Sentencia del 8 de marzo de 1998, serie C, núm. 37; Corte IDH, *Caso Cesti Hurtado vs. Perú (Fondo)*, Sentencia del 29 de septiembre de 1999, serie C, núm. 56; Corte IDH, *Caso Cantoral Benavides vs. Perú (Fondo)*, Sentencia del 18 de agosto de 2000, serie C, núm. 69; Corte IDH, *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 8 de julio de 2004, serie C, núm. 110; Corte IDH, *Caso Tibi vs. Ecuador (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, doc. cit.; y Corte IDH, *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, doc. cit.

¹³⁴ Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Reparaciones y Costas)*, doc. cit., párr. 166.

¹³⁵ *Ibidem*, párr. 167.

garantía. Así, conforme a la obligación de garantía en materia de derechos humanos, el Estado no puede limitarse a no incurrir en conductas violatorias de los derechos, sino que, además, debe emprender *acciones positivas*. Estas acciones son todas aquellas que sirvan para que las personas sujetas a su jurisdicción ejerzan y gocen de sus derechos y libertades.¹³⁶

La Corte IDH ha determinado que *garantizar* implica la obligación del Estado de tomar todas las medidas necesarias para *remover* los obstáculos que impidan que los individuos disfruten de los derechos que la CADH reconoce. Por consiguiente, la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos, constituye un incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1.1 del Pacto de San José.¹³⁷

Asimismo, de la obligación general de *garantía* se derivan *obligaciones específicas* —o formas de cumplimiento— que se han venido desarrollando en la jurisprudencia de la Corte IDH desde sus inicios y que a continuación se analizarán.

La obligación del Estado de asegurar el pleno goce y ejercicio de los derechos

Para asegurar el goce y ejercicio de los derechos se pueden aplicar *medidas positivas, generales o especiales*. Así, por ejemplo, la Corte IDH ha establecido que los niños y las niñas tienen derechos especiales a los que les corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su condición exige una *protección especial* que debe ser entendida como un *derecho adicional y complementario* a los demás derechos que la Convención Americana reconoce a toda persona.¹³⁸ La prevalencia del *interés superior del niño* debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos del Pacto de San José cuando el caso se refiera a personas menores de edad.¹³⁹

¹³⁶ Cecilia Medina Quiroga, *La Convención Americana: teoría y jurisprudencia. Vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*, Santiago, Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, 2005, p. 17.

¹³⁷ Corte IDH, Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, serie A, núm. 11, párr. 34.

¹³⁸ Véase Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002, serie A, núm. 17, párrs. 53, 54 y 60; Corte IDH, *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, doc. cit., párr. 164; Corte IDH, *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 8 de septiembre de 2005, serie C, núm. 130, párr. 133.

¹³⁹ Véase Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, doc. cit., párrs. 56, 57 y 60.

El deber de proteger a las personas frente amenazas de agentes privados o públicos en el goce de sus derechos

El Estado debe adoptar *medidas adecuadas*, normativas u organizacionales, para enfrentar casos de *amenazas* a los derechos garantizados internacionalmente. En este sentido, para que el Estado se vea obligado a adoptar estas medidas, deberá estarse ante una *amenaza seria* del derecho, y la medida de protección deberá ser *proporcional* a la amenaza sufrida por el titular del derecho. La obligación de protección no se cumple sólo con la adopción de medidas genéricas, sino que se requieren *medidas particulares* relacionadas con la situación concreta de la o el titular de derechos.¹⁴⁰

Adoptar medidas de prevención general frente a casos de violaciones graves a derechos

En caso de que se produzcan violaciones graves a derechos humanos, estos hechos tienen que ser efectivamente investigados, y quien resulte responsable debe ser sancionado de acuerdo con la normatividad nacional.¹⁴¹

La Corte IDH ha sido también congruente al señalar que los Estados tienen el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones a los derechos humanos; de investigar seriamente, con los medios a su alcance, las transgresiones que se hayan cometido en el ámbito de su jurisdicción con el fin de identificar a los responsables, así como de imponer las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación.¹⁴²

Reparar a las víctimas

En caso de violación a los derechos humanos, el Estado deberá reparar a las víctimas de acuerdo con los estándares que al efecto se han establecido en el derecho internacional de los derechos humanos.

La Corte IDH ha señalado que el derecho a la reparación es un principio del derecho internacional y, en este sentido, toda violación a una obligación internacional que haya producido un daño exige el deber de repararlo adecuadamente.¹⁴³ Así, el Tribunal Interamericano ha sostenido que la reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional consiste

¹⁴⁰ Un ejemplo de estas medidas de protección sería el deber de los Estados de adoptar medidas para evitar que las personas sujetas a su jurisdicción sean puestas a disposición de otros Estados donde su derecho a la vida e integridad personal puedan verse afectados. Véase Claudio Nash Rojas, *op. cit.*, p. 35.

¹⁴¹ *Ibidem*, p. 36.

¹⁴² Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Reparaciones y Costas)*, *doc. cit.*, párr. 174.

¹⁴³ *Ibidem*, párr. 25.

en la plena restitución (*restitutio in integrum*);¹⁴⁴ lo que incluye el restablecimiento de la situación anterior, la reparación de las consecuencias que la infracción produjo y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales, incluyendo el daño moral.¹⁴⁵

Cooperar con los órganos internacionales para que estos desarrollen sus actividades de control

La *obligación de cooperar* se traduce en el deber de proporcionar información *oportuna, pertinente y veraz* sobre la situación general de los derechos humanos en el Estado o respecto de un hecho particular del que el órgano internacional esté conociendo.

Dicho lo anterior, es de esperarse que en la interpretación de lo dispuesto en el texto constitucional se deba atender en todo momento lo que ha señalado la Corte IDH respecto a las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos, con el fin de determinar los alcances de las obligaciones constitucionales ya mencionadas.

La universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos

El artículo 1° constitucional, en su párrafo tercero, dispone que la promoción, respeto, protección y garantía de los derechos se debe efectuar de conformidad con "los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad".

Durante el debate legislativo en torno a estos principios, la Cámara de Senadores ofreció definiciones para cada uno de ellos en el dictamen del 8 de abril de 2010, y mencionó que el de *universalidad* constituye: "el principio fundamental por el que se reconoce igual dignidad a todas las personas y con él se obliga a toda autoridad a que en el reconocimiento, la aplicación o restricción del derecho, se evite cualquier discriminación".¹⁴⁶

Universalidad es el principio fundamental por el que se reconoce igual dignidad a todas las personas y con él se obliga a toda autoridad a que en el reconocimiento, la aplicación o restricción del derecho, se evite cualquier discriminación.

¹⁴⁴ Sobre esta figura, véase Sergio García Ramírez, "La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones", en *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: un cuarto de siglo: 1979-2004*, San José, Corte IDH, 2005, pp. 3-83.

¹⁴⁵ Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Reparaciones y Costas)*, op. cit., párr. 26.

¹⁴⁶ Mireya Castañeda Hernández, op. cit., p. 114.

El principio de *interdependencia* plantea que los derechos humanos están ligados entre sí, de manera que el reconocimiento de un derecho humano cualquiera, así como su ejercicio, conlleva necesariamente que se respete y proteja la multiplicidad de derechos que se encuentran vinculados.

De la *indivisibilidad* se desprende que los derechos humanos son en sí mismos infragmentables, ya sean de naturaleza civil, cultural, económica, política o social, pues todos son inherentes al ser humano y derivan de su dignidad.

A partir del principio de *progresividad* se establece la obligación del Estado de procurar por todos los medios posibles su satisfacción en cada momento histórico y la prohibición de cualquier retroceso o involución en esta tarea.

En cuanto al principio de *interdependencia*, la Cámara de Senadores explicó: "consiste en que cada uno de los derechos humanos se encuentran ligados unos a otros entre sí, de tal manera que el reconocimiento de un derecho humano cualquiera, así como su ejercicio, implica necesariamente que se respeten y protejan la multiplicidad de derechos que se encuentran vinculados".¹⁴⁷

Por su parte, el principio de *indivisibilidad* se refiere a que los derechos humanos "son en sí mismos infragmentables, ya sean de naturaleza civil, cultural, económica, política o social, pues son todos ellos inherentes al ser humano y derivan de su dignidad".¹⁴⁸ Finalmente, el principio de *progresividad* de los derechos establece "la obligación del Estado de procurar por todos los medios posibles su satisfacción en cada momento histórico y la prohibición de cualquier retroceso o involución en esta tarea".¹⁴⁹

Estos principios han sido ampliamente desarrollados tanto en el ámbito del derecho constitucional como en el derecho internacional de los derechos humanos. Si bien estos conceptos pueden desatar grandes discusiones, el objetivo de su inclusión en el actual texto de la Carta Magna es potenciar al máximo el alcance de los derechos en nuestro marco constitucional.¹⁵⁰

La prohibición de discriminar con base en preferencias sexuales¹⁵¹

Las cláusulas de no discriminación limitan la posibilidad de tratos diferenciados no razonables o desproporcionados entre las personas. Además de dicha prohibición, suelen detallar algunos rasgos o características con base en los cuales está especialmente prohibido realizar tales diferenciaciones.¹⁵² A esas categorías respecto a las cuales se encuentra prohibido hacer diferenciaciones se les ha denominado *categorías sospechosas*. El análisis de las implicaciones de este tipo de cláusulas con estas categorías se ha realizado de manera notable en el constitucionalismo de Estados Unidos, donde una distinción basada en estas categorías puede llegar a tener una fuerte presunción de ser discriminatoria.¹⁵³

¹⁴⁷ *Idem.*

¹⁴⁸ *Idem.*

¹⁴⁹ *Idem.*

¹⁵⁰ Daniel Vázquez y Sandra Serrano, "Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica", en Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coords.), *op. cit.*, pp. 135 y ss.

¹⁵¹ En este punto se expone un resumen de las ideas desarrolladas *in extenso* en Eduardo Ferrer MacGregor y Carlos María Pelayo Moller, "La obligación de 'respetar' y 'garantizar' los derechos humanos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Una fuente convencional del derecho procesal constitucional mexicano", *op. cit.*

¹⁵² Miguel Carbonell, *Los derechos fundamentales en México*, 4ª ed., México, Porrúa/IIJ-UNAM/CNDH, 2011, p. 183.

¹⁵³ La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de Estados Unidos es tal vez la que más ha explorado estos términos. Al respecto, cabe decir que tales criterios han dado origen a importantes decisiones para impedir la discriminación racial en ese país, como en el caso *Brown v. Board of Education*, 347

El párrafo quinto del artículo 1° de la CPEUM dispone:

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, 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.

La reforma publicada el 10 de junio de 2011 trajo una adición importante a la lista de categorías por las cuales no es posible discriminar —categorías sospechosas—, consagrando la prohibición de discriminar por motivo de preferencias sexuales.

La cláusula de no discriminación en el artículo 1° de la Constitución sigue un modelo similar a la establecida por el artículo 1.1 de la CADH, el cual señala:

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.

Tanto la CPEUM como la CADH poseen cláusulas de *igualdad ante la ley* que se encuentran por una parte en los artículos 1°, párrafo primero;¹⁵⁴ y 4° constitucionales,¹⁵⁵ y en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.¹⁵⁶ Curiosamente, esta parte de la reforma constitucional fue la que causó mayor controversia en su discusión y, como se mencionó, llevó eventualmente a que la Legislatura de Guanajuato rechazara la reforma en su totalidad.

Al respecto, es por demás relevante considerar cómo ha interpretado recientemente la Corte Interamericana la relación entre las cláusulas de igualdad de la Convención Americana que, como se puede observar, guardan gran similitud con las consagradas en la Constitución mexicana.

U. S. 483 (1954). Es también importante aclarar que las categorías sospechosas en el constitucionalismo estadounidense son, en principio, diferentes a las que se encuentran en nuestra Constitución o en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹⁵⁴ El párrafo primero del artículo 1° constitucional dispone: "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".

¹⁵⁵ El artículo 4° constitucional señala: "El varón y la mujer son iguales ante la ley".

¹⁵⁶ La CADH estipula en su artículo 24 (igualdad ante la ley) que: "Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley".

A partir del caso *Apitz Barbera y otros* (Corte Primera de lo Contencioso Administrativo) vs. Venezuela, la Corte IDH empezó a distinguir y dejar en claro la función de las cláusulas de igualdad consagradas en los artículos 1.1 y 24 del Pacto de San José.¹⁵⁷

Esta concepción dio como resultado que la cláusula del artículo 1.1 se entienda como una *cláusula subordinada* que detalla, en principio, una lista de *categorías sospechosas* por las cuales estaría prohibido efectuar distinciones; lo que implica también que tal artículo ofrece una sola concepción de igualdad, como una obligación que prohíbe discriminar en relación con otros derechos consagrados en la Convención.¹⁵⁸ En el caso de la Constitución mexicana, las categorías sospechosas no se encuentran supeditadas o relacionadas con otros derechos en la Constitución, por lo que nuestra cláusula de no discriminación puede considerarse como *autónoma*.

Si bien el referido caso *Apitz Barbera* no dio lugar a que se aplicara la cláusula subordinada de igualdad del artículo 1.1 de la CADH, abrió la puerta para que en otros casos así sucediera. Por ejemplo, en el caso *González y Otras* ("Campo Algodonero") vs. México,¹⁵⁹ asunto especialmente grave por los feminicidios ocurridos en Ciudad Juárez, Chihuahua,¹⁶⁰ el Tribunal Interamericano encontró una *cultura de discriminación* que tuvo influencia directa en los homicidios de mujeres y propició las violaciones en el caso mencionado.

Para la Corte Interamericana, dicha indiferencia, por sus consecuencias respecto a la impunidad del caso, reprodujo la violencia que se pretendía atacar, sin perjuicio de que constituía en sí misma una *discriminación en el acceso a la justicia*. La Corte IDH determinó que la impunidad de los delitos cometidos enviaba el mensaje de que la violencia contra la mujer es *tolerada*, lo que favorece su perpetuación y la *aceptación social del fenómeno*, el sentimien-

¹⁵⁷ El Tribunal Interamericano consideró: "La diferencia entre los [...] artículos [1.1 y 24 de la Convención Americana] radica en que la obligación general del artículo 1.1 se refiere al deber del Estado de respetar y garantizar 'sin discriminación' los derechos contenidos en la Convención Americana, mientras que el artículo 24 protege el derecho a 'igual protección de la ley'. En otras palabras, si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, violaría el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión. Si, por el contrario, la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna, violaría el artículo 24", Corte IDH, *Caso Apitz Barbera y otros* (Corte Primera de lo Contencioso Administrativo) vs. Venezuela (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia del 5 de agosto de 2008, serie C, núm. 182, párr. 209.

¹⁵⁸ *Ibidem*, p. 163. En opinión de los autores, esto implica a su vez que, dentro de esta concepción, los casos de afectación al derecho a la igualdad por discriminación o por trato arbitrario deban ser analizados desde la óptica del artículo 24 de la Convención Americana.

¹⁵⁹ Corte IDH, *Caso González y otras* (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), *doc. cit.*

¹⁶⁰ El párrafo 143 de la sentencia señala que *feminicidio* es el "homicidio de mujer por razones de género". Resulta relevante considerar que el artículo 1º de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, o Convención de Belém do Pará, indica que: "debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado".

to y la sensación de *inseguridad* en las mujeres, así como una persistente desconfianza de éstas hacia el sistema de administración de justicia. Para la Corte IDH, la subordinación de la mujer a costumbres basadas en estereotipos de género socialmente persistentes puede llegar a reflejarse implícita o explícitamente en políticas y prácticas, particularmente en el *razonamiento y el lenguaje* de las autoridades. Así, la creación y uso de *estereotipos* se convierte en una de las causas y consecuencias de la *violencia de género* en contra de la mujer. A partir de esta situación, el Tribunal Interamericano consideró que en el caso Campo Algodonero la violencia contra la mujer constituyó una forma de discriminación, y declaró que el Estado mexicano violó *el deber de no discriminación* contenido en el artículo 1.1 de la Convención Americana, en relación con el *deber de garantía* de los derechos consagrados en los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 7.1 de la CADH, en perjuicio de las víctimas; y respecto al *acceso a la justicia* consagrado en los artículos 8.1 y 25.1 de dicha Convención, en perjuicio de sus familiares.¹⁶¹

Recientemente, en el caso Karen Atala, la Corte IDH determinó que la cláusula subordinada de no discriminación del artículo 1.1 de la CADH protegía lo casos de discriminación por razones de preferencias sexuales. Y aclaró: "el artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación de derecho o de hecho, no sólo en cuanto a los derechos consagrados en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación".¹⁶² Asimismo, determinó que

si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, incumpliría la obligación establecida en el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión. Si, por el contrario, la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna o su aplicación, el hecho debe analizarse a la luz del artículo 24 de la Convención.¹⁶³

También determinó que al interpretar la expresión *cualquier otra condición social* del artículo 1.1 de la CADH, debe siempre elegirse la alternativa más favorable para la tutela de los derechos protegidos por dicho tratado, según el principio de la norma más favorable.¹⁶⁴ Y aclaró que los criterios específicos que prohíben discriminar, según el referido artículo, "no son un listado taxativo o limitativo sino meramente enunciativo [...] la redacción de dicho artículo deja abiertos los criterios con la inclusión del término 'otra condición social' para incorporar así a otras categorías que no hubiesen sido explícitamente indicadas".¹⁶⁵

¹⁶¹ Especialmente consúltense los párrafos 339 a 402 de la sentencia. Para un análisis de este caso, véase Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Fernando Silva García, *op. cit.*

¹⁶² Corte IDH, *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 24 de febrero de 2012, serie C, núm. 239, párr. 82.

¹⁶³ *Idem.*

¹⁶⁴ Corte IDH, *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile (Fondo, Reparaciones y Costas)*, *doc. cit.*, párr. 84.

¹⁶⁵ *Ibidem*, párr. 85.

Y concluyó que un derecho que les está reconocido a las personas no puede ser negado o restringido a nadie en ninguna circunstancia con base en su orientación sexual, ya que se violaría el artículo 1.1 de la CADH.¹⁶⁶

Esto demuestra que las categorías presentes tanto en la Convención Americana como en la Constitución mexicana no pueden considerarse taxativas sino orientadoras, y que su fin es alcanzar el máximo grado de protección a los derechos.

El asilo, el refugio y los derechos de las personas extranjeras en México

México se ha distinguido históricamente, por una parte, por ser un país que ha recibido a personas perseguidas provenientes de otras naciones, en especial por razones políticas; y por otra, por ser un Estado que defiende activamente a sus ciudadanos y ciudadanas fuera de sus fronteras, para lo cual ha impulsado importantes acciones legales en el mundo para lograrlo, como el litigio del caso Avena ante la Corte Internacional de Justicia, o incluso la solicitud de dos opiniones consultivas a la Corte IDH por cuestiones relacionadas con los derechos de las y los migrantes.¹⁶⁷

A pesar de estas circunstancias, en principio alentadoras, el marco constitucional y legal en materia migratoria relativo a los derechos de las y los extranjeros en México siempre ha sido restrictivo, e irónicamente, en lo interno no se ha tenido la congruencia de proteger los derechos de las personas migrantes en la misma medida que se ha exigido hacia afuera.

Las reformas constitucionales publicadas el 10 de junio de 2011 en materia de asilo, refugio y derechos de las y los extranjeros en México podrían constituir el pilar para un marco jurídico más garantista al respecto y que pueda igualar al reconocido internacionalmente.

El artículo 11 constitucional, párrafo segundo, establece: "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".

Las figuras internacionales de asilo y refugio habían sido tratadas en la legislación federal en la Ley General de Población. Para algunos autores, su

¹⁶⁶ *Ibidem*, párr. 93.

¹⁶⁷ Al respecto, véase Corte IDH, El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal, Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999, serie A, núm. 16; y Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003, serie A, núm. 18.

inclusión fue de alguna manera *espontánea*, ya que no hubo un proceso largo de discusión.¹⁶⁸

Para especialistas, el constituyente permanente se equivocó al señalar las causas por las cuales procede uno u otro. La reforma específica que el asilo procede por causas políticas, y el refugio por causas humanitarias. Sin embargo, se ha aceptado que el refugio también puede darse por persecución política, tal como lo señala la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, y que no son razones de carácter humanitario las que dan lugar a la concesión de la calidad del refugiado.¹⁶⁹

De acuerdo con el artículo 1º, apartado A, inciso 1, de la Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados, un refugiado es una persona que

debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de su país; o que careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él.

Mientras que el asilo puede ser solicitado por personas que son perseguidas por delitos políticos en otro país con el fin de no ser extraditados.

Por su parte, en el capítulo III del Título Primero de la Constitución, referido a las y los extranjeros, el artículo 33 dispone:

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.

La redacción original del artículo 33 constitucional no consideraba que las y los extranjeros gozaran de los derechos y garantías reconocidos en la Cons-

¹⁶⁸ Ricardo Sepúlveda, "Análisis sobre la reforma constitucional relacionados con el ámbito internacional (asilo y refugio)", en Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coords.), *op. cit.*, pp. 208 y 209.

¹⁶⁹ *Idem.*

titución. Igualmente, no se contemplaba el derecho de audiencia ni ningún procedimiento administrativo específico para llevarlo a cabo, sino que se señalaba que ésta era facultad exclusiva del Ejecutivo de la Unión para "hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzg[ara] inconveniente". Las reformas en este rubro, que incluyen la garantía de audiencia previa, son sin duda un avance importante en la protección de los derechos de las personas a las que se les pretenda aplicar esta disposición constitucional. Sin embargo, aún habría que analizar si esta figura jurídica cumple con los estándares mínimos establecidos por tratados internacionales de derechos humanos, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El nuevo régimen de competencias de los organismos autónomos de protección de derechos humanos

El fortalecimiento del marco jurídico en materia de derechos humanos se complementa procesalmente con la reforma en materia de amparo y, adicionalmente, con el refuerzo y expansión de las funciones de los organismos autónomos de protección a los derechos humanos. Así, en la reforma se dispuso que se establezca y garantice la autonomía de organismos de protección de los derechos humanos, como la CDHDF. En opinión de Sergio García Ramírez, sería estéril el desempeño de las comisiones, llamadas a cuestionar la conducta de servidores públicos, si no dispusieran de plena autonomía para cumplir su compleja y ardua encomienda.¹⁷⁰

En las siguientes líneas se expondrán, brevemente, algunos de los aspectos más importantes de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de 2011 que modifican el régimen de competencias de los organismos autónomos de protección de derechos humanos. En un primer momento se explorará en qué consiste la nueva facultad de estos organismos para conocer asuntos de índole laboral, para después reseñar las potestades de investigación de violaciones graves a derechos humanos y en materia de acción de inconstitucionalidad en derechos humanos. Adicionalmente, se mencionará la obligación, por parte de las autoridades, de responder a las recomendaciones de los organismos autónomos de protección a los derechos humanos.¹⁷¹

¹⁷⁰ Sergio García Ramírez y Julieta Morales Sánchez, *op. cit.*, 2012, p. 173.

¹⁷¹ En esta oportunidad no se comentarán los procedimientos de elección del titular de la Presidencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, de los integrantes del Consejo Consultivo ni de los titulares de los organismos de protección de derechos humanos de las entidades federativas, los cuales se deberán "ajustar [...] a un procedimiento de consulta pública, que deberá ser transparente, en los términos y condiciones que determine la ley", según lo dispone el nuevo texto del artículo 102 apartado B.

Conocimiento de asuntos de índole laboral

El marco constitucional que regula el actuar de los organismos autónomos de derechos humanos ha establecido desde su creación una especie de *cotos vedados* que impiden la competencia para que conozcan de asuntos electorales y jurisdiccionales. Hasta hace poco tampoco había la posibilidad de conocer sobre asuntos de índole laboral; sin embargo, en la reforma del 10 de junio de 2011 esa restricción se hizo a un lado.

En el ya lejano 1991 se debatió la conveniencia de que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (y en consecuencia los organismos de la misma naturaleza que vendrían después) pudiera conocer de asuntos de carácter laboral. En aquel tiempo se consideró que era "sumamente difícil y complicado", ya que se violaría la legalidad y seguridad jurídicas.¹⁷²

Para abril de 2010 las ideas respecto a esa posible atribución a los organismos autónomos ya había cambiado sustancialmente. En el Senado, por ejemplo, se veía que no conocer de asuntos laborales era una limitante significativa en las funciones de los organismos autónomos de derechos humanos, sin que realmente hubiese un claro fundamento doctrinal y legal al respecto.¹⁷³

García Ramírez dice que, probablemente, en su momento no se deseó agregar más carga de trabajo al ombudsman, y por ello quedó fuera el tratamiento de problemas que han tenido canales propios de solución.¹⁷⁴

De acuerdo con lo señalado, los organismos autónomos de protección a los derechos humanos en México, incluida la CDHDF, tienen competencia para conocer asuntos de índole laboral cuando éstos no se encuentren en conocimiento de una autoridad judicial, es decir, antes de que sean judicializados o cuando ya no estén bajo conocimiento de una autoridad jurisdiccional.¹⁷⁵ Esto implica un enorme cambio en las funciones de los organismos autónomos, lo que exigió una adecuación de los organigramas y trajo como consecuencia la creación de la Quinta Visitaduría General en la CDHDF, que se encarga de atender dichos casos.

¹⁷² Sergio García Ramírez y Julieta Morales Sánchez, *op. cit.*, p. 176.

¹⁷³ *Ibidem*, p. 177.

¹⁷⁴ *Idem*.

¹⁷⁵ Al respecto, la CDHDF emitió la Recomendación 11/2012 relativa a la omisión en el cumplimiento de laudos así como sentencias y otras resoluciones en los ámbitos laboral y administrativo, que están firmes, por parte de diversos órganos y autoridades de la administración pública del Distrito Federal; y la Recomendación 10/2013 relativa al incumplimiento de laudos, sentencias y otras resoluciones firmes en los ámbitos laboral y administrativo, por parte de diversos órganos y autoridades de la administración pública del Distrito Federal.

De las 8 129 quejas recibidas durante 2012, según el *Informe anual* de la Comisión, 1 785 correspondieron a la Primera Visitaduría General; 3 160 a la Segunda Visitaduría General; 1 473 a la Tercera Visitaduría General; 849 a la Cuarta Visitaduría General y 862 a la recién creada Quinta Visitaduría General.¹⁷⁶

Antes de la reforma, la Comisión abordaba las posibles violaciones laborales a través de la vinculación de las afectaciones con otros derechos, como el derecho a la igualdad y la no discriminación, la honra y dignidad y el derecho a la seguridad jurídica. Además, el conocimiento de presuntas violaciones a derechos laborales se encontraba limitado a profesiones libres, como el comercio o trabajos no asalariados formalmente.¹⁷⁷

En el último informe del organismo se documenta que, durante 2012, la Comisión registró un incremento significativo de expedientes de queja relacionados con el derecho al trabajo, que puede explicarse como efecto de la reforma constitucional que otorgó a la Comisión la competencia para conocer de asuntos laborales.¹⁷⁸

En el primer año de labores de la Quinta Visitaduría General, la Comisión registró un total de 466 quejas por presuntas afectaciones a los derechos laborales, en las cuales, a través del análisis de las narraciones de hechos, fue posible reconocer patrones recurrentes de afectación, como descuentos injustificados en los salarios; retardos injustificados en el pago del salario y reducción de salarios. También se identificaron casos en los que se obliga a las personas a realizar labores que no corresponden a sus funciones, o bien, se les obliga a cumplir actividades que pueden afectar de manera negativa el estado de salud de las personas.¹⁷⁹

Igualmente, la CDHDF ha identificado que, tratándose de derechos laborales, hay grupos de población que por su situación específica enfrentan problemáticas particulares. Ejemplo de ello son las personas privadas de la libertad y las que laboran en la vía pública.¹⁸⁰ Adicionalmente, llama la atención el registro de un número importante de quejas en las que se advierte que las personas presuntamente agraviadas comparten la característica de laborar en alguna de las corporaciones de policía de la Secretaría de Seguridad Pública del Distrito Federal (SSPDF).¹⁸¹

¹⁷⁶ CDHDF, *Informe anual 2012. Reflexiones sobre la agenda de derechos humanos en el Distrito Federal*, vol. I, México, marzo de 2013, p. 21. A un año de creada la Quinta Visitaduría, se estima que la CDHDF recibió alrededor de 500 quejas en materia laboral. "OPDH deben ampliar sus horizontes para proteger los derechos humanos laborales", Boletín 143/2013 de la CDHDF, 29 de abril de 2013, disponible en <<http://www.cd hdf.org.mx/index.php/boletines/3139-boletin-1432013>>, página consultada el 2 de agosto de 2013.

¹⁷⁷ CDHDF, *Informe anual 2012*, op. cit., p. 127.

¹⁷⁸ *Idem.*

¹⁷⁹ CDHDF, *Informe anual 2012*, op. cit., p. 129.

¹⁸⁰ *Idem.*

¹⁸¹ *Idem.*

Asimismo, al observar el porcentaje de conclusiones realizadas por la Comisión en este rubro, se tiene que 55.2% de las violaciones específicas asociadas a derechos laborales y registradas durante 2012 se concluyeron en ese mismo año.¹⁸²

La población joven es el grupo con mayor presencia en los expedientes de queja que investiga la CDHDF por presuntas violaciones al derecho al trabajo.¹⁸³ Además, las mujeres aparecen en 277 menciones, lo que las hace el grupo con más probables afectaciones respecto a violaciones de los derechos laborales. Dicha situación permite inferir un especial perjuicio a las mujeres en el ámbito laboral si se considera que, de acuerdo con el Censo de Población y Vivienda 2010, 43.8% de las mujeres de 12 años en adelante forman parte de la población económicamente activa (PEA) frente a 71.3% de los hombres que cumplen con esta condición.¹⁸⁴ En consecuencia, para la CDHDF, el primer año de funciones de la Quinta Visitaduría General dejó como experiencia que para la defensa integral de los derechos humanos laborales, además de hacer frente a obstáculos recurrentes —como la omisión reiterada de las autoridades del Distrito Federal para cumplir con laudos, sentencias y otras resoluciones en los ámbitos laboral y administrativo—, se debe abonar a la construcción de una cultura en la que el empoderamiento de la población propicie que las amenazas de despido, las presiones para firmar renunciaciones, el trabajo precario, la retención de salarios u otras prestaciones, la falta de reconocimiento adecuado de la seguridad social y el acoso laboral, dejen de ser una constante en los espacios de trabajo.¹⁸⁵

La Comisión ha identificado que las presuntas violaciones al derecho al trabajo frecuentemente se encuentran asociadas a afectaciones de otros derechos, como el derecho a la seguridad jurídica; a la honra y la dignidad; a un nivel de vida adecuado y a una vida libre de violencia. De esta forma, la relevancia de analizar el tema laboral radica en que, a través de las presuntas violaciones registradas por la Comisión, se hace evidente que la pobreza, la inseguridad y la vulnerabilidad social son, de manera simultánea, causa y efecto de violaciones a derechos humanos y de afectaciones negativas a la calidad de vida de las personas.¹⁸⁶

Lo anterior obliga a considerar las violaciones a los derechos laborales como transversales y, en ocasiones, conectadas y relacionadas íntimamente con otros problemas. Esto también implica que no únicamente la Quinta Visitaduría General tiene que lidiar con estos temas.

¹⁸² CDHDF, *Informe anual 2012, op. cit.*, pp. 130 y 131.

¹⁸³ *Idem.*

¹⁸⁴ CDHDF, *Informe anual 2012, op. cit.*, p. 131

¹⁸⁵ *Idem.*

¹⁸⁶ *Idem.*

Entre las recomendaciones emitidas por la CDHDF relacionadas con la vulneración de los derechos humanos laborales se encuentran dos: la Recomendación 8/2012, en la cual, a raíz de la entrada en operación del Corredor Periférico, S. A. de C. V., se documentó la afectación de diversos derechos de transportistas de las rutas 2 y 98 del Periférico; y la Recomendación 11/2012, emitida por el incumplimiento de laudos, sentencias y otras resoluciones en el ámbito laboral y administrativo por parte de distintos órganos y autoridades de la administración pública del Distrito Federal.¹⁸⁷

Respecto al instrumento recomendatorio 8/2012, destaca que se indicó que la Secretaría de Transporte y Vialidad (Setravi) es la responsable de permitir la entrada en operación de una empresa única autorizada a prestar el servicio de transporte público sobre el Periférico, pues con tal acción se ha impedido a las personas agraviadas ejercer su libertad de trabajo que era su fuente única de subsistencia. La Recomendación no fue aceptada por Setravi.¹⁸⁸ La transversalidad de este tema se observa aquí, toda vez que esta Recomendación la elaboró la Tercera Visitaduría General de la CDHDF.

Por otra parte, y tratándose también del derecho al trabajo, en la Recomendación 11/2012 se identifican los siguientes elementos: 1) la omisión de los entes públicos para cumplir laudos, sentencias y resoluciones referentes a los derechos laborales vulneró los derechos de los afectados; 2) la autoridad negó el derecho al empleo a quienes lo tenían en virtud de los laudos, sentencias y resoluciones; 3) la omisión de las autoridades negó a los afectados la posibilidad de disponer de su salario; 4) la omisión de las autoridades impidió a las personas afectadas gozar de seguridad social.¹⁸⁹

No obstante, cabe señalar que de las cinco autoridades amonestadas sólo la delegación La Magdalena Contreras aceptó la Recomendación, luego de que esta Comisión solicitara su reconsideración.¹⁹⁰ En el mismo tenor, la Quinta Visitaduría emitió este año la Recomendación 10/2013 respecto a la misma problemática.¹⁹¹

Por último, debe destacarse la Recomendación 14/2012, que determinó la vulneración de la libertad sindical en agravio de los miembros del Sindicato Único de Trabajadores de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México (SUTUACM), por lo que se solicitó a las autoridades brindar todas las facilidades

¹⁸⁷ CDHDF, *Informe anual 2012, op. cit.*, p. 157.

¹⁸⁸ *Idem.*

¹⁸⁹ CDHDF, *Informe anual 2012, op. cit.*, p. 158.

¹⁹⁰ *Ibidem*, p. 157.

¹⁹¹ Recomendación 10/2013, relativa al incumplimiento de laudos, sentencias y otras resoluciones firmes en los ámbitos laboral y administrativo, por parte de diversos órganos y autoridades de la administración pública del Distrito Federal.

para el buen funcionamiento y organización del sindicato.¹⁹² En la elaboración de esta Recomendación participaron tanto personal de la Tercera como de la Quinta Visitaduría de la CDHDF.

La reforma implica el reto de adecuar la legislación secundaria a lo dispuesto por la Constitución, de acuerdo con el artículo 7° transitorio de la reforma, que preveía el plazo de un año para ese efecto. En el ámbito federal, la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), en su artículo 7°, modificada el 15 de junio de 2012, dispone que la CNDH no podrá conocer de los asuntos relativos a actos y resoluciones de organismos y autoridades electorales, resoluciones de carácter jurisdiccional ni consultas formuladas por autoridades, particulares u otras entidades, sobre la interpretación de las disposiciones constitucionales y legales, habiéndose derogado ya la restricción en materia laboral.¹⁹³ En el caso del Distrito Federal, la legislación secundaria no ha sido modificada a pesar de que el término constitucional ya venció. La definición de funciones por parte de estos organismos y el alcance de las mismas en el terreno práctico será una tarea fundamental que debe desarrollarse en el futuro. Por lo pronto, al parecer, se tienen definidos los grandes temas que habrán de abordarse en los años venideros.

Facultades de investigación de violaciones graves a derechos humanos

En el marco normativo constitucional está previsto que los organismos autónomos de derechos humanos tengan la facultad de investigar graves violaciones a derechos humanos. Ésta era, anteriormente, una facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, según lo disponía el artículo 97 constitucional.

La propia SCJN señaló en el *Libro blanco* —que recogió diversas propuestas sobre administración de justicia— que la facultad de investigación que ejercía en ese tiempo era una función impropia de un tribunal, al que le corresponde resolver litigios y no practicar investigaciones.¹⁹⁴ Así, se argumentó que la SCJN mantenía un conjunto de competencias y funciones, resabios de su anterior diseño, que dificultaban su operación como tribunal constitucional.¹⁹⁵ El Senado recogió las inquietudes de la SCJN y consideró natural transferir dicha función a la CNDH.¹⁹⁶

¹⁹² *Ibidem*, p. 158.

¹⁹³ Sobre el funcionamiento de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, véase Mireya Castañeda Hernández, *La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México*, México, CDHDF, 2011.

¹⁹⁴ Sergio García Ramírez y Julieta Morales Sánchez, *op. cit.*, p. 178.

¹⁹⁵ *Ibidem*, p. 179.

¹⁹⁶ *Idem*.

Como señalan Sergio García Ramírez y Julieta Morales, la CNDH cuenta desde siempre con la facultad para investigar todo tipo de violaciones a derechos humanos entre sus competencias, incluso *violaciones graves a derechos humanos*. Por ende, nada se agrega a las facultades de dicha Comisión, aunque se le reste a la SCJN.¹⁹⁷

Como afirman Fix-Zamudio y Valencia Carmona, la transferencia de la facultad de investigación de la Corte a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos provocó un prolongado debate entre las cámaras de Diputados y el Senado. Los mismos autores destacan que en un hecho por demás inusual la propia SCJN solicitó que se le suprimiese tal atribución.¹⁹⁸

En cuanto al funcionamiento de esta atribución, es notable que quienes pueden solicitar que se inicie este tipo de investigaciones son, en términos del artículo 102, apartado B, en su último párrafo: 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.

En el artículo 102, apartado B, se dispone: "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".

Dicho, enunciado fue literalmente transcrito a la fracción xv del artículo 6° de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

En opinión de Jorge Ulises Carmona, la supresión de la facultad de investigación en el artículo 97 no significa la desaparición de la figura del orden jurídico mexicano, sino que se trata de un traslado de la atribución al ombudsman nacional y, con ello, estima el autor, muy probablemente de la problemática que siempre ha suscitado.¹⁹⁹ Algunos autores incluso señalan que esta atribución podría constituirse en un riesgo para las comisiones de derechos humanos, toda vez que esta figura jurídica da pie a usos y abusos políticos.²⁰⁰

¹⁹⁷ Sergio García Ramírez y Julieta Morales Sánchez, *op. cit.*, p. 184.

¹⁹⁸ Héctor Fix-Zamudio y Salvador Valencia Carmona, *Las reformas en derechos humanos, procesos colectivos y amparo como nuevo paradigma constitucional*, México, Porrúa/UNAM, 2013, p. 53.

¹⁹⁹ Jorge Ulises Carmona Tinoco, *Panorama y breves comentarios al sentido y alcance de la inminente reforma constitucional en materia de derechos humanos en México de 2011*, en José Pablo Abreu Sacramento y Juan Antonio le Clerq (coords.), *La reforma humanista. Derechos humanos y cambio constitucional en México*, México, Porrúa/Senado de la República/Konrad Adenauer Stiftung/Fundación Humanismo Político, 2011, p. 188.

²⁰⁰ Héctor Fix-Zamudio y Salvador Valencia Carmona, *op. cit.*, pp. 53 y 54.

Al respecto, es menester señalar que si bien en principio esta facultad pareciera estar consagrada exclusivamente a la CNDH, se debe precisar que las comisiones locales de derechos humanos tienen la obligación de investigar violaciones graves a los derechos humanos, ya que es una atribución que al final es inherente a sus funciones constitucionales.

Facultades en materia de acción de inconstitucionalidad en materia de derechos humanos

Igualmente, se expandió la facultad de interponer acciones de inconstitucionalidad en los términos del artículo 105, fracción II, inciso g, que dispone que la facultada para ello será

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.²⁰¹

El antecedente inmediato a esta reforma se ubica en la reforma constitucional del 14 de septiembre de 2006, que adicionaba la facultad de interponer acciones de inconstitucionalidad a los organismos públicos de protección de los derechos humanos. A partir de dicha reforma, estos organismos habían tenido la posibilidad de hacer valer la inconsistencia de toda norma general con los parámetros previstos en la Constitución federal.²⁰² Posteriormente, en la reforma constitucional de junio de 2011, en consonancia con lo dispuesto en los artículos 1° y 15 de la Constitución, se le otorgó legitimidad a estos mismos organismos para contrastar las normas generales con los tratados de derechos humanos o también con las normas de otros tratados de derechos humanos.²⁰³ Para el ombudsman universitario, Jorge Ulises Carmona, esto no es más que la incorporación del control de convencionalidad abstracto, a través del cual se podría expulsar del ordenamiento a las normas generales contrarias a los derechos humanos incluso de fuente internacional.²⁰⁴

Es importante señalar que la adición gira en torno a la posibilidad de que la CNDH interponga una acción de inconstitucionalidad respecto a "tratados

²⁰¹ N. del E.: Las cursivas son del autor.

²⁰² Jorge Ulises Carmona Tinoco, *op. cit.*, p. 192.

²⁰³ *Ibidem*, p. 193.

²⁰⁴ *Idem*.

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". Sin embargo, se tendrá que reflexionar muy bien en cómo implementar esta facultad, ya que la declaratoria de inconstitucionalidad de un tratado llevaría a que México deje de cumplir compromisos internacionales adquiridos, violando así el principio *pacta sunt servanda*. En este sentido, ¿no sería más conveniente e indispensable implementar un control abstracto anterior a la ratificación de los tratados por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación?

Para Sergio García Ramírez y Julieta Morales, uno de los temas excluidos en la reforma se refiere a la posible competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para calificar, *ex ante* (es decir, antes de su ratificación), la constitucionalidad de tratados internacionales sobre derechos humanos y otras materias.²⁰⁵ Tomando en cuenta el principio de interpretación conforme y pro persona del artículo 1° constitucional, no se podría cuestionar el tratado si éste mejora el catálogo de derechos humanos existente, pero sí podría objetarlo si lo reduce o mengua el alcance de los derechos que contiene, no sólo a la luz de lo dispuesto por la Constitución, sino también en virtud de lo dispuesto por tratados internacionales ya ratificados por México.²⁰⁶

La obligación de responder a las recomendaciones de los organismos autónomos de protección de los derechos humanos

El artículo 102 constitucional, apartado B, señala:

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.

Si bien, el estatus de las recomendaciones sigue siendo de instrumentos no vinculantes, el que sean objeto de discusión por parte de las autoridades señaladas como responsables y los congresos, tanto federal como estatales, ayudará, en el largo plazo, a que se entable un diálogo entre sociedad y autoridades, tan necesario en materia de derechos humanos.

²⁰⁵ Sergio García Ramírez y Julieta Morales Sánchez, *op. cit.*, p. 198.

²⁰⁶ *Idem.*

En cuanto a este tema, no se acepta el silencio, como tampoco la pura negativa sin expresión de motivos.²⁰⁷ Aunque la nueva disposición es acertada, debió incluir un deslinde más riguroso entre la no admisión y el incumplimiento de una Recomendación.²⁰⁸ Igualmente, en términos prácticos ha resultado problemático llamar a las autoridades para que den cuenta de sus negativas ante las autoridades legislativas, ya que se usa la expresión *podrán llamar a la autoridad*.²⁰⁹

En resumen, la ejecución de estos cambios implica necesariamente un enorme esfuerzo institucional en la adecuación de la estructura organizacional de los órganos autónomos de defensa de los derechos humanos. Una evaluación de estos procesos se tendrá que realizar cuando estas reformas se hayan implementado plenamente.

En materia sustantiva, se debe destacar que la CDHDF, mucho antes de la reforma constitucional en comento, ha aplicado congruetemente en sus recomendaciones el derecho internacional de los derechos humanos. Esta reforma viene a confirmar algo que la Comisión tenía mucho tiempo de conocer: la importancia nodal del derecho internacional en la protección de los derechos de la persona.

²⁰⁷ Sergio García Ramírez y Julieta Morales Sánchez, *op. cit.*, p. 188.

²⁰⁸ *Idem.*

²⁰⁹ Sergio García Ramírez y Julieta Morales Sánchez, *op. cit.*, p. 189.

REFLEXIONES FINALES

La globalización de los derechos humanos es un fenómeno que asume cada día una importancia mayor, pues nadie negaría que determina aspectos fundamentales de la vida cotidiana.²¹⁰ Esta realidad, que ya muchos juristas en México habían observado desde hace varios años, se ha convertido en mandato constitucional que poco a poco se implementa en todos los niveles.

La reforma constitucional de junio de 2011, en particular la inclusión de la cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona en la aplicación de los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales, marca el inicio de una nueva noción de los derechos. Sobre todo, señala el final de una concepción centrada en los derechos como *garantías individuales* —monopolio de la autoridad estatal—, y perfila un decidido rumbo hacia su internacionalización. Dicha reforma se llevó a cabo en un contexto histórico complicado, en un inusualmente largo y consensuado proceso de discusión que refleja un verdadero compromiso político para que sea puesta en marcha.

En este rumbo y de manera gratamente sorpresiva, después de poco más de un mes de su promulgación, la Suprema Corte tuvo oportunidad de aplicarla en el conocimiento del expediente Varios 912/2010, y de adoptar importantes criterios jurisprudenciales que están en camino de transformar la forma en que se imparte justicia en el país. En este sentido, son de especial relevancia las tesis aisladas que la SCJN emitió con motivo de dicho asunto en noviembre de 2011.²¹¹

En adición a lo anterior, la reforma a la Constitución vino a actualizar cuestiones no menores en materia de derechos humanos que complementan su sentido garantista, entre las que destacan la obligación estatal de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos; la universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos; la prohibición de discriminar por preferencias sexuales; y el asilo, el refugio y los derechos de las personas extranjeras en México. Igualmente fortaleció en varios aspectos las funciones de los organismos autónomos de protección a los derechos humanos en México, incluida la CDHDF.

Al respecto, habría que mencionar que ésta ha sido pionera en la incorporación de estándares internacionales en materia de derechos humanos en sus recomendaciones, no sólo en el fondo de los asuntos sino también en materia de reparaciones. A diferencia de otras instituciones, la referida reforma constitucional viene a fortalecer el trabajo que en los últimos años se ha venido desarrollando en la Comisión.

²¹⁰ Rodrigo Britto y Miguel Carbonell, "La globalización y los derechos humanos, a la luz de la reforma constitucional de junio de 2011", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, vol. 61, núm. 256, 2011, pp. 3, 70 y 71.

²¹¹ Véase las siguientes tesis de la Suprema Corte: "Sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Son vinculantes en sus términos cuando el Estado mexicano fue parte en el litigio", Tesis: LXV/2011 (9ª); "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° de la Constitución federal", Tesis: LXVI/2011 (9ª); "Control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad", Tesis: LXVII/2011 (9ª); "Parámetro para el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos", Tesis: LXVIII/2011 (9ª); "Pasos a seguir en el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos", Tesis: LXIX/2011 (9ª); "Sistema de control constitucional en el orden jurídico mexicano", Tesis: LXX/2011 (9ª); "Restricción interpretativa del fuero militar. Incompatibilidad de la actual redacción del artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar, con lo dispuesto en el artículo 13 constitucional, a la luz de los artículos 2° y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos", Tesis: LXXI/2011 (9ª); y "Control difuso", Tesis: P. I/2011 (10ª). Las anteriores tesis aisladas en materia constitucional fueron abordadas por el Pleno y se ubican en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, décima época, t. I, diciembre de 2011.

En todo caso, el reto actual para quienes integramos la CDHDF es encontrar nuevas formas de aplicar e interpretar el derecho internacional de los derechos humanos con el nuevo marco constitucional, cuestión que necesariamente redundará en el fortalecimiento de los argumentos jurídicos de este organismo autónomo.

A pesar de las señales positivas y del buen panorama a la vista, los retos pendientes en torno a la reforma son vastos y complejos. La sola aprobación del texto constitucional no garantiza que la reforma se implemente en toda su extensión ni que sea asimilada por las y los operadores jurídicos. Asimismo, las discusiones y críticas a la reforma no han terminado. Dependerá de muchos factores que ésta realmente se erija como un nuevo paradigma de los derechos en México. El camino será largo y todos debemos vigilar que se llegue a buen puerto, con el único fin de lograr la máxima protección de los derechos de las personas.

BIBLIOGRAFÍA

- Britto, Rodrigo, y Miguel Carbonell, "La globalización y los derechos humanos, a la luz de la reforma constitucional de junio de 2011", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, vol. 61, núm. 256, 2011.
- Caballero Ochoa, José Luis, *La interpretación conforme. El modelo constitucional ante los tratados internacionales sobre derechos humanos y el control de convencionalidad*, México, Porrúa (Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional), 2013.
- _____, "La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona (artículo 1°, segundo párrafo de la Constitución)", en Carbonell, Miguel, y Pedro Salazar (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, IIJ-UNAM, 2011, p. 108.
- _____, "La Corte Interamericana de Derechos Humanos frente a los tribunales nacionales. Algunas reflexiones sobre el caso mexicano", en García Ramírez, Sergio, y Mireya Castañeda Hernández (coords.), *Recepción nacional del derecho internacional de los derechos humanos y admisión de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana*, México, IIJ-UNAM, 2009.
- Carbonell, Miguel, "Nuevos tiempos para el constitucionalismo. Prólogo", en Carbonell, Miguel (coord.), *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, Trotta/IIJ-UNAM, 2003.
- _____, *La constitución pendiente; agenda mínima de reformas*, México, IIJ-UNAM, 2002.
- _____, *Los derechos fundamentales en México*, 4ª ed., México, Porrúa/IIJ-UNAM/CNDH, 2011.
- _____, *Los juicios orales en México*, México, Porrúa/Renace/UNAM, 2012.
- _____, y Jorge Carpizo McGregor, "Garantías individuales", en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, t. IV, México, Porrúa/IIJ-UNAM, 2002.
- Carpizo McGregor, Jorge, "Los derechos humanos: una propuesta de clasificación de los derechos civiles y políticos", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, vol. 61, núm. 256, 2011.
- Carmona Tinoco, Jorge Ulises, *Panorama y breves comentarios al sentido y alcance de la inminente reforma constitucional en materia de derechos humanos en México de 2011*, en Abreu Sacramento, José Pablo, y Juan Antonio le Clerq (coords.), *La reforma humanista. Derechos humanos y cambio constitucional en México*, México, Porrúa/Senado de la República/Konrad Adenauer Stiftung/Fundación Humanismo Político, 2011.
- Castañeda Hernández, Mireya, "Crónica de la reforma constitucional en materia de derechos humanos en México", en *Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos*, nueva época, año 6, núm. 17, 2011.
- _____, *La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México*, México, CNDH, 2011.

- Castilla Juárez, Karlos, "Un nuevo panorama constitucional para el derecho internacional de los derechos humanos en México. Estudios constitucionales", en *Estudios Constitucionales*, año 9, núm. 2, Universidad de Talca, Chile, 2011.
- _____, "El control de convencionalidad: un nuevo debate en México a partir de la sentencia del caso Radilla Pacheco", en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. xi, 2011.
- _____, "¿Control interno o difuso de convencionalidad? Una mejor idea: la garantía de tratados", en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. xiii, 2013.
- Comanducci, Paolo, "Formas de (neo)constitucionalismo: un análisis metateórico", en Carbonell, Miguel (coord.), *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, Trotta/IJ-UNAM, 2003.
- Córdova Vianello, Lorenzo, "La reforma constitucional de derechos humanos: una revolución copernicana", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, vol. 61, núm. 256, 2011.
- Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, *Informe anual 2012. Reflexiones sobre la agenda de derechos humanos en el Distrito Federal*, vol. i, México, CDHDF, marzo de 2013.
- _____, "OPDH deben ampliar sus horizontes para proteger los derechos humanos laborales", Boletín 143/2013, 29 de abril de 2013, disponible en <<http://www.cd hdf.org.mx/index.php/boletines/3139-boletin-1432013>>, página consultada el 2 de agosto de 2013.
- Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Suprema Corte de Justicia de la Nación y Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *reformadh. Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, disponible en <<http://www.reformadh.org.mx/>>, página consultada el 2 de agosto de 2013.
- Cossío Díaz, José Ramón, "Primeras implicaciones del Caso Radilla", en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 26, junio-diciembre de 2012.
- _____, et al., *El caso Radilla. Estudio y documentos*, México, Porrúa, 2012.
- Ferrajoli, Luigi, "Pasado y futuro del Estado de derecho", en Carbonell, Miguel (coord.), *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, Trotta/IJ-UNAM, 2003.
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo "Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad", en Carbonell, Miguel, y Pedro Salazar (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, IJ-UNAM, 2011.
- _____, (coord.), *El control difuso de convencionalidad. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los jueces nacionales*, México, Fundap, 2012.
- _____, y Carlos María Pelayo Moller, "La obligación de 'respetar' y 'garantizar' los derechos humanos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Una fuente convencional del derecho procesal

constitucional mexicano", en *Estudios Constitucionales*, año 10, núm. 2, Universidad de Talca, 2012, pp. 141-192.

_____, y Carlos María Pelayo Moller "El deber de adoptar disposiciones de derecho interno. Análisis del artículo 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y su impacto en el orden jurídico nacional", en Pérez Johnston, Raúl, *et al.*, *Derecho internacional de los derechos humanos*, México, Porrúa/Escuela Libre de Derecho, 2012, *Obra Jurídica Enciclopédica en Homenaje a la Escuela Libre de Derecho en su Primer Centenario*, pp. 53-99.

_____, y Fernando Silva García, *Jurisdicción militar y derechos humanos: el caso Radilla ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Porrúa/UNAM, 2011.

Fix-Zamudio, Héctor, y Salvador Valencia Carmona, *Las reformas en derechos humanos, procesos colectivos y amparo como nuevo paradigma constitucional*, México, Porrúa/UNAM, 2013.

García Ramírez, Sergio, "La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones", en *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: un cuarto de siglo: 1979-2004*, San José, Corte IDH, 2005.

_____, y Mauricio Iván del Toro Huerta, *México ante la Corte Interamericana de Derechos humanos. Decisiones y transformaciones*, México, Porrúa/UNAM, 2011.

_____, y Julieta Morales Sánchez, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, 2ª ed., México, Porrúa/UNAM, 2012.

Karagiozova-Finkova, Mariana T., *et al.*, *La justice constitutionnelle en Europe centrale*, París, Bruylant, 1997.

Linares Quintana, S., *Tratado de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado*, t. v., Buenos Aires, Alfa, 1956.

Medellín Urquiaga, Ximena, "Principio pro persona", en *reformadh. Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal/Suprema Corte de Justicia de la Nación/Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, junio de 2013, disponible en <<http://www.reformadh.org.mx/>>, página consultada el 2 de agosto de 2013.

Medina Quiroga, Cecilia, *La Convención Americana: teoría y jurisprudencia. Vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*, Santiago, Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, 2005.

Nash Rojas, Claudio, *El sistema interamericano de derechos humanos en acción. Aciertos y desafíos*, México, Porrúa, 2009.

Ortega Soriano, Ricardo Alberto, *et al.*, "Deberes específicos de prevención, investigación y sanción", en *reformadh. Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal/Suprema Corte de Justicia de la Nación/Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, junio de 2013, disponible en <<http://www.reformadh.org.mx/>>, página consultada el 2 de agosto de 2013.

Pelayo Moller, Carlos María, "El proceso de creación e incorporación de los estándares internacionales en materia de desaparición forzada de personas en México y su revisión por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo Radilla", en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XII, 2012.

Pinto, Mónica, "El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos", en *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Centro de Estudios Legales y Sociales/Editores del Puerto, 1997.

Rodríguez Manzo, Graciela, *et al.*, "Bloque de constitucionalidad en México", en *reformadh. Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal/Suprema Corte de Justicia de la Nación/Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, junio de 2013, disponible en <<http://www.reformadh.org.mx/>>, página consultada el 2 de agosto de 2013.

Saiz Arnaiz, Alejandro, *La apertura constitucional al derecho internacional y europeo de los derechos humanos. Artículo 10.2 de la Constitución española*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 1999.

Sepúlveda, Ricardo, "Análisis sobre la reforma constitucional relacionados con el ámbito internacional (asilo y refugio)", en Carbonell, Miguel, y Pedro Salazar (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, IJ-UNAM, 2011.

Vázquez, Daniel, y Sandra Serrano, "Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica", en Carbonell, Miguel, y Pedro Salazar (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, IJ-UNAM, 2011, pp. 135-165.

Legislación nacional

SCJN, "Control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. LXVII/2011(9ª), p. 535.

_____, "Control difuso", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. I/2011 (10ª), p. 549.

_____, "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 per-

sona en términos del artículo 1º de la Constitución Federal", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. LXVI/2011 (9ª), p. 550.

_____, "Juicio de Amparo en Revisión 120/2002, Mc Cain México, S. A. de C. V.", Tesis: P VII/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo xxv, abril de 2007, Leyes generales. Interpretación del artículo 133 constitucional.

_____, "Juicio de Amparo en Revisión 120/2002, Mc Cain México, S. A. de C. V.", Tesis: P. IX/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo xxv, 20 de mayo de 2007.

_____, "Parámetro para el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. LXVIII/2011 (9ª), p. 551.

_____, "Pasos a seguir en el control de constitucionalidad y convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. LXIX/2011 (9ª), p. 552.

_____, "Resolución dictada por el Tribunal Pleno en el expediente Varios 912/2010 y Votos particulares formulados por los ministros Margarita Beatriz Luna Ramos, Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Luis María Aguilar Morales, así como Votos particulares y concurrentes de los ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y Jorge Mario Pardo Rebolledo", *Diario Oficial de la Federación* (segunda sección), 4 de octubre de 2011, pp. 51 y ss. Las versiones estenográficas de las discusiones se encuentran disponibles en <<http://www.scjn.gob.mx>>.

_____, "Restricción interpretativa de fuero militar. Incompatibilidad de la actual redacción del artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar, con lo dispuesto en el artículo 13 constitucional, a la luz de los artículos 2º y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. LXXI/2011 (9ª), p. 554.

_____, "Sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Son vinculantes en sus términos cuando el Estado mexicano fue parte en el litigio", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, tomo 1, diciembre de 2011, Tesis: P. LXV/2011 (9ª), p. 556.

_____, "Sistema de control constitucional en el orden jurídico mexicano", Tesis aislada, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10ª época, libro III, diciembre de 2011, tomo 1, Tesis: P. LXX/2011 (9ª), p. 557.

_____, "Tratados internacionales, se ubican jerárquicamente por encima de las leyes federales y en un segundo plano respecto de la Constitución federal", Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9ª época, tomo X, noviembre de 1999, Tesis: P LXXVII/1999.

Derecho internacional de los derechos humanos

Corte IDH, *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 26 de septiembre de 2006, serie C, núm. 154.

_____, *Caso Anzualdo Castro vs. Perú (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 22 de septiembre de 2009, serie C, núm. 202.

_____, *Caso Apitz Barbera y otros (Corte Primera de lo Contencioso Administrativo) vs. Venezuela (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 5 de agosto de 2008, serie C, núm. 182.

_____, *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 24 de febrero de 2012, serie C, núm. 239.

_____, *Caso Baldeón García vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 6 de abril de 2006, serie C, núm. 147.

_____, *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 26 de noviembre de 2010, serie C, núm. 220.

_____, *Caso Cantoral Benavides vs. Perú (Fondo)*, Sentencia del 18 de agosto de 2000, serie C, núm. 69.

_____, *Caso Castañeda Gutman vs. México (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 6 de agosto de 2008, serie C, núm. 184.

_____, *Caso Cesti Hurtado vs. Perú (Fondo)*, Sentencia del 29 de septiembre de 1999, serie C, núm. 56.

_____, *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 24 de agosto de 2010, serie C, núm. 214.

_____, *Caso de la Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 24 de noviembre de 2009, serie C, núm. 211.

_____, *Caso de la Masacre de la Rochela vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 11 de mayo de 2007, serie C, núm. 163.

_____, *Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 15 de septiembre de 2005, serie C, núm. 134.

_____, *Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 31 de enero de 2006, serie C, núm. 140.

_____, *Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 1 de julio de 2006, serie C, núm. 148.

- _____, *Caso de la Panel Blanca (Paniagua Morales y otros) vs. Guatemala (Fondo)*, Sentencia del 8 de marzo de 1998, serie C, núm. 37.
- _____, *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 8 de septiembre de 2005, serie C, núm. 130.
- _____, *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 8 de julio de 2004, serie C, núm. 110.
- _____, *Caso del Caracazo vs. Venezuela (Fondo)*, Sentencia del 11 de noviembre de 1999, serie C, núm. 58.
- _____, *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 25 de noviembre de 2006, serie C, núm. 160.
- _____, *Caso Durand y Ugarte vs. Perú (Fondo)*, Sentencia del 16 de agosto de 2000, serie C, núm. 68.
- _____, *Caso Escué Zapata vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 4 de julio de 2007, serie C, núm. 165.
- _____, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 30 de agosto de 2010, serie C, núm. 215.
- _____, *Caso Gelman vs. Uruguay (Fondo y Reparaciones)*, Sentencia del 24 de febrero de 2011, serie C, núm. 221.
- _____, *Caso Gelman vs. Uruguay (Supervisión de Cumplimiento de Sentencia)*, Resolución del 20 de marzo de 2013.
- _____, *Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 16 de noviembre de 2009, serie C, núm. 205.
- _____, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú (Fondo)*, Sentencia del 17 de septiembre de 1997, serie C, núm. 33.
- _____, *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 26 de mayo de 2010, serie C, núm. 213.
- _____, *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala (Fondo)*, Sentencia del 29 de abril de 2004, serie C, núm. 105.
- _____, *Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 25 de noviembre de 2003, serie C, núm. 101.
- _____, *Caso Neira Alegría y otros vs. Perú (Fondo)*, Sentencia del 19 de enero de 1995, serie C, núm. 20.

- _____. *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 23 de noviembre de 2009, serie C, núm. 209.
- _____. *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos (Supervisión de Cumplimiento de Sentencia)*, Resolución del 19 de mayo de 2011.
- _____. *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 31 de agosto de 2010, serie C, núm. 21.
- _____. *Caso Tibi vs. Ecuador (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 7 de septiembre de 2004, serie C, núm. 114.
- _____. *Caso Ticona Estrada y otros vs. Bolivia (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 27 de noviembre de 2008, serie C, núm. 191.
- _____. *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 24 de noviembre de 2006, serie C, núm. 158.
- _____. *Caso Vargas Areco vs. Paraguay (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 26 de septiembre de 2006, serie C, núm. 155.
- _____. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Fondo)*, Sentencia del 29 de julio de 1988, serie C, núm. 4.
- _____. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 21 de julio de 1989, serie C, núm. 7.
- _____. *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 4 de julio de 2006, serie C, núm. 149.
- _____. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002*, serie A, núm. 17.
- _____. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003*, serie A, núm. 18.
- _____. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal, Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999*, serie A, núm. 16.
- _____. *Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, serie A, núm. 11.
- _____. *La Expresión "Leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986*, serie A, núm. 6.

_____, "Voto razonado del juez Sergio García Ramírez a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el caso López Álvarez vs. Honduras, del 1 de febrero de 2006", en Corte IDH, *Caso López Álvarez vs. Honduras (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 1 de febrero de 2006, serie C, núm. 141.

_____, "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, del 26 de noviembre de 2010", en Corte IDH, *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia del 26 de noviembre de 2010, serie C, núm. 220.

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, "Recurso de Hecho en la Causa Simón, Julio Héctor y otros s/ Privación Ilegítima de la Libertad", 14 de junio de 2005.

Suprema Corte de Justicia de Estados Unidos, *Caso Brown v. Board of Education*, 347 U.S. 483 (1954).

Tribunal Constitucional del Perú, Expediente 2488-2002-HC/TC, El sistema normativo y jurisprudencial internacional en derechos humanos y su valor en la interpretación de los derechos constitucionales: el derecho a la verdad, 18 de marzo de 2004.

AUTOEVALUACIÓN

1. **¿Qué implicaciones trae consigo el cambio del término *garantías individuales a derechos humanos y sus garantías* en la CPEUM?**
 - a) Un cambio fundamental que incorpora el derecho internacional de los derechos humanos a nivel constitucional.
 - b) Ninguno, realmente no hay modificación en el sistema de fuentes del derecho.
 - c) Un cambio dogmático, de interés sólo para académicos que escriben manuales de derecho constitucional.
 - d) Importante, pero por el momento no es determinante en el sistema jurídico mexicano.

2. **Según lo expuesto en el documento, ¿es necesaria la modificación al artículo 133 constitucional con el fin de ajustar el sistema de fuentes a la nueva realidad constitucional?**
 - a) Absolutamente, la reforma constitucional se encuentra incompleta y genera muchas confusiones en los operadores de justicia.
 - b) No es necesaria debido a que la reforma no afecta al sistema de fuentes.
 - c) El artículo 133 constitucional no requiere modificarse, sino ser interpretado para encontrar la jerarquía real de los tratados.
 - d) El artículo que debería reformarse es el 1° constitucional, debido a que le hace el juego al imperialismo norteamericano.

3. **¿Cómo se articula la jerarquía entre los derechos constitucionales e internacionales?**
 - a) Según lo estipulado por el derecho constitucional, donde prevalece la supremacía constitucional sobre cualquier contenido de tratados internacionales.
 - b) Según lo estipulado en el derecho internacional y el principio *pacta sunt servanda*, prevalece en último caso el derecho internacional de los derechos humanos.
 - c) Con la reforma constitucional no existe jerarquía entre normas, sino que prevalece la más favorable.
 - d) Prevalece siempre la más favorable, que es la norma internacional.

4. **¿En qué obligaciones generales de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se encuentra reflejada la obligación constitucional de las autoridades de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos?**
 - a) En la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno.
 - b) En ninguna, pues las obligaciones establecidas en la Constitución son más amplias que las de la Convención Americana.
 - c) En las obligaciones generales de no discriminar por razones religiosas y de preferencia sexual.
 - d) En las obligaciones generales de respeto y garantía.

5. **¿Cuáles son las categorías sospechosas señaladas por el artículo 1° constitucional?**
 - a) Las categorías sospechosas consisten en que nadie es culpable mientras se demuestre lo contrario.
 - b) El origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, la condición 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.

- c) El *sospechosismo* no es una cuestión de derechos humanos, sino una frase que usan los políticos para denostar a sus rivales.
- d) 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.

6. ¿Cuál es el caso de la Corte IDH que ha tratado sobre la prohibición de discriminación por preferencias sexuales?

- a) No hay casos hasta la fecha decididos en ese sentido, los únicos precedentes provienen de la Corte Europea de Derechos Humanos.
- b) El caso Forneron e hija vs. Argentina.
- c) El caso Karen Atala y niñas vs. Chile.
- d) El caso de los médicos ginecologistas vs. México.

7. Refugiado o refugiada es "la persona que debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de su país; o que careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores no quiera regresar a él". Al respecto, el artículo 11 constitucional en principio excluye que:

- a) Una o un refugiado pueda ostentar esa condición por persecución política.
- b) Una o un refugiado sea una persona con algún derecho. En todo caso se le debe aplicar el artículo 33 por ostentar una situación irregular.
- c) Una o un refugiado pueda solicitar asilo político.
- d) Que Julian Assange pueda solicitar asilo si Ecuador se arrepiente de auxiliarlo.

8. ¿Cuáles son las materias en las que los organismos autónomos de protección a los derechos humanos no tienen competencia?

- a) En asuntos electorales y jurisdiccionales.
- b) En asuntos referentes a violaciones graves a los derechos humanos.
- c) En asuntos laborales, electorales y jurisdiccionales.
- d) En los procesos de mercantiles, penales y de violencia intrafamiliar.

9. ¿Cuál es el cambio fundamental que ha traído la reforma constitucional en la conformación orgánica de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal?

- a) No ha traído ningún cambio importante.
- b) La reducción de 50% del salario de las y los altos funcionarios como medida de austeridad republicana.
- c) El incremento de quejas debido a nuevas situaciones violatorias de derechos humanos.
- d) La creación de la Quinta Visitaduría especializada en asuntos laborales.

10. ¿Qué lugar ocupa el derecho internacional de los derechos humanos en el trabajo de la Comisión?

- a) Un lugar secundario, después de lo dispuesto por la Constitución federal.
- b) Importante sólo en casos donde la respuesta no es clara.
- c) Relevante si la o el visitador en turno lo conoce y se le ocurre incluirlo.
- d) Primordial en todas las recomendaciones desde hace varios años.

CLAVE DE RESPUESTAS

1	a
2	b
3	c
4	d
5	b
6	c
7	a
8	a
9	d
10	d

Fase de actualización permanente.
Las reformas constitucionales en materia de derechos humanos
se terminó de editar en noviembre de 2013.
Para su composición se utilizaron los tipos
Futura y Rotis Sans Serif.

En el marco del Programa de Derechos Humanos y Medio Ambiente
y comprometida con la ecología y el cuidado del planeta,
la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal
edita este material en versión electrónica para
reducir el consumo de recursos naturales, la generación
de residuos y los problemas de contaminación.

**COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS
DEL DISTRITO FEDERAL**

Oficina sede

Av. Universidad 1449,
col. Florida, pueblo de Axotla,
del. Álvaro Obregón,
01030 México, D. F.
Tel.: 5229 5600

Unidades desconcentradas

Norte

Payta 632
col. Lindavista,
del. Gustavo A. Madero,
07300 México, D. F.
Tel.: 5229 5600, ext.: 1756

Sur

Av. Prol. Div. del Norte 5662,
Local B, Barrio San Marcos,
del. Xochimilco,
16090 México, D. F.
Tel.: 1509 0267

Oriente

Cuauhtémoc 6, 3^{er} piso,
esquina con Ermita,
Barrio San Pablo,
del. Iztapalapa,
09000 México, D. F.
Tels.: 5686 1540, 5686 1230
y 5686 2087

Centro de Consulta y Documentación

Av. Universidad 1449,
edificio B, planta baja,
col. Florida, pueblo de Axotla,
del. Álvaro Obregón,
01030 México, D. F.
Tel.: 5229 5600, ext.: 1833

www.cd hdf.org.mx

