UNIVERSIDAD PANAMERICANA

FACULTAD DE DERECHO
(CAMPUS CIUDAD DE MÉXICO)

POSGRADO EN DERECHO

Con reconocimiento de validez oficial ante la Secretaría de Educación Pública, bajo acuerdo número 985162 de fecha 17 de agosto de 1998.

PRINCIPIOS Y REGLAS PARA LA ARMONIZACIÓN DE LOS SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL, CONCENTRADO Y DIFUSO, EN MATERIA ELECTORAL

TESIS QUE PARA OBTENER EL GRADO DE

DOCTOR EN DERECHO

SUSTENTA

JOSÉ ANTONIO ABEL AGUILAR SÁNCHEZ

DIRECTOR DE TESIS

DR. EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

CIUDAD DE MÉXICO **ABRIL DE 2017**

D E D I C A T O R I A

Como testimonio de mi Fe:
A Dios mi Señor, Juez justo pero mejor
aún Padre amoroso y misericordioso.

A mi familia, impulso de mis esfuerzos,
A mi esposa Blanquis, y mis hijos
Blanquita, Toño, Ricardo y Diego.

A mis maestros de aula académica y fuera
de ella, a lo largo de mi vida profesional.

"Constituirás jueces y magistrados en todas tus ciudades que Yahvé, tu Dios, te dará según tus tribus, y juzgarán al pueblo con juicio recto. No tuerzas el derecho, no hagas acepción de personas, no aceptes regalos; pues los regalos ciegan los ojos de los sabios y pervierten las palabras de los justos. Sigue la justicia con rectitud para que vivas y poseas la tierra que Yahvé, tu Dios, va a darte."

Deuteronomio 16 (Vs18-20)

ÍNDICE

GLOSARIO **9**

INTRODUCCIÓN **11**

PRIMERA PARTE: SISTEMAS DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD **31**

CAPÍTULO PRIMERO CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD **31**

I. CONSTITUCIÓN. UNA APROXIMACIÓN TEÓRICA **31**

II. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD **38**

1. Un concepto mínimo 38
2. La defensa de la Constitución 39
3. El control político de la Constitución 42
4. El control jurisdiccional de la Constitución 44

III. SISTEMA AMERICANO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD **46**

1. Origen. El caso Marbury vs. Madison 46
2. Características del control difuso de constitucionalidad 54
3. Críticas al sistema de control difuso de constitucionalidad 58

IV. EL SISTEMA EUROPEO DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD. CONTROL CONCENTRADO **61**

1. La Constitución de Weimar de 1919 62
2. Kelsen y la Constitución Austriaca de 1920 65
3. Características del sistema concentrado de constitucionalidad 69

V. EVOLUCIÓN DE LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES **72**

1. Sistemas mixtos 74
2. Las garantías constitucionales 79
3. El origen del concepto bloque de constitucionalidad 89

CAPÍTULO SEGUNDO EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD **93**

I. SISTEMA UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS **93**

II. EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS **100**

III. LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS **107**

1. Competencia contenciosa 108
2. Competencia consultiva 111
3. Medidas provisionales 113

IV. CONTROL DE CONVENCIONALIDAD **114**

1. Concepto 117
2. Control concentrado de convencionalidad 119
3. Control difuso de convencionalidad 123

V. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA. CASOS RELEVANTES **125**

1. Caso Castillo Páez Vs. Perú 128
2. Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile 130
3. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. 131
4. Caso Gelman vs. Uruguay 134
5. Liakat Ali Alibux vs. Suriname 140

VI. SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA CONDENATORIAS DEL ESTADO MEXICANO. 142
1. Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos....142
2. Rosendo Cantú y otra vs Estados Unidos Mexicanos 147
3. Cabrera García y Montiel Flores vs. México 148

SEGUNDA PARTE: SISTEMAS DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD EN MÉXICO....150

CAPÍTULO TERCERO EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN MÉXICO 150

I. ACUERDO PREVIO PARA EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD 151

II. LA PROBLEMÁTICA INTERPRETATIVA DEL FUNDAMENTO DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD....156
1. Surgimiento de la supremacía constitucional en el Congreso Constituyente de 1917....156
2. Regulación del principio de supremacía constitucional por las legislaciones ordinarias 158
A. Ley de amparo....159
B. Ley sobre la celebración de tratados....161
C. Ley sobre la aprobación de tratados internacionales en materia económica....162
3. Jurisprudencia acerca de la supremacía constitucional y la jerarquía normativa .. 165
A. Análisis de la quinta época, sexta y séptima época de jurisprudencia....166
B. Los nuevos criterios en la octava y novena épocas 169
C. El inicio de la décima época de jurisprudencia 179

III. ¿NUEVO DEBATE SOBRE EL FUNDAMENTO DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD? 182
1. Las teorías del derecho internacional: dualista, monistas y conciliadora....182
2. Perspectivas del derecho constitucional mexicano 186
3. La supremacía constitucional, el bloque de constitucionalidad y la jerarquía normativa: Una propuesta 193

IV. EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1917....195
1. Génesis del control de constitucionalidad 195
2. El control de constitucionalidad y sus interpretaciones 198
3. Análisis de la eficacia del control de constitucionalidad. 201

V. EL SISTEMA DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD 203
1. El sistema de control de constitucionalidad y sus problemáticas 203
2. Las instituciones procesales en el sistema de control de constitucionalidad 205
A. La institución procesal del amparo 206
B. La institución procesal de la controversia constitucional....213

C. La acción de inconstitucionalidad.....*220*

VI. LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS DE 10 DE JUNIO DE 2011 .....**223**

1. Principio pro persona. Concepto.....224

A. Principio de preferencia interpretativa y normativa *226*

B. Maximización de los derechos humanos *227*

2. Examen del contenido de la reforma.....228

3. Principios implantados con la reforma y su relación con el control de constitucionalidad 230

A. La interpretación conforme en el Derecho comparado.....*235*

B. La interpretación conforme en México.....*237*

C. Implicaciones de la interpretación conforme *240*

CAPÍTULO CUARTO EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN MÉXICO.....**241**

I. OBJETO DE ESTUDIO DEL DERECHO PROCESAL INTERNACIONAL INTERAMERICANO.....**241**

1. Elementos mínimos para un concepto de derecho procesal internacional interamericano. 245

II. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD FRENTE AL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD: DELINEACIÓN CONCEPTUAL.....**247**

1. La doctrina del control de convencionalidad en México 249

A. Control difuso *250*

B. Control judicial interno *254*

C. Control judicial difuso *257*

D. Control difuso de constitucionalidad/convencionalidad.....*258*

2. La jurisprudencia sobre control de convencionalidad 262

A. La jurisprudencia convencional de la Corte Interamericana *262*

B. La jurisprudencia constitucional de los Tribunales de la Federación *271*

III. SISTEMA DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD MEXICANO.....**277**

IV. EL CASO RADILLA PACHECO Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD **284**

1. Antecedentes del Caso Rosendo Radilla Pacheco y el objeto de la controversia. .. 288

2. Sentencia de la Corte Interamericana sobre el Caso Radilla Pacheco. 291

3. Resoluciones del cumplimiento 299

4. Hechos sobre el Caso Rosendo Radilla ante la Corte Interamericana 303

V. EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010 DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.....**305**

1. Hechos sobre el Caso Radilla ante la Suprema Corte 305

2. Consulta a trámite del expediente Varios 489/2010 en la Suprema Corte de Justicia de la Nación 307

3. Expediente Varios 912/2010 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 309

A. Obligatoriedad de las sentencias contenciosas de la Corte Interamericana *310*

B. El Control de convencionalidad en México en criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación *311*

C. Solicitud de modificación de jurisprudencia 22/2011 .....*319*

4. Hacia un nuevo sistema de control de constitucionalidad 320
5. Las tesis emitidas a partir del expediente Varios 912/2010 325
6. La contradicción de tesis 293/2011 ....*326*
7. La contradicción de tesis 21/2011 ....*333*

VI. EL CAMBIO DE PARADIGMA DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD 336
1. El ejercicio del control de constitucionalidad en México con base en la teoría de los grados de intensidad del control difuso de convencionalidad 336
A. El ejercicio "mínimo" del control de constitucionalidad *338*
B. El ejercicio "intermedio" del control de constitucionalidad *339*
C. El ejercicio "máximo" del control de constitucionalidad *339*
2. Control de convencionalidad concentrado y abstracto 339
3. Control de convencionalidad difuso y concreto 341
4. Reglas de la Suprema Corte para el control, concentrado y difuso, de constitucionalidad y convencionalidad ex officio 346
5. Iniciativas de reforma constitucional sobre el control difuso de leyes 350
6. Reformas constitucionales en las entidades federativas relativas al paradigma del control difuso de leyes 352

TERCERA PARTE: SISTEMAS DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD EN MATERIA ELECTORAL 360

CAPÍTULO QUINTO: EL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN COMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN MATERIA ELECTORAL .360

I. EL TRIBUNAL ELECTORAL EN EL NUEVO MODELO DE SISTEMA ELECTORAL MEXICANO 360
1. El desarrollo histórico del sistema de impartición de justicia electoral 360
2. Creación del Tribunal Electoral 369
3. El tribunal electoral como máxima autoridad jurisdiccional 373

II. EL TRIBUNAL ELECTORAL COMO ÓRGANO DE LEGALIDAD Y PRETENDIDA CONSTITUCIONALIDAD (1996 A 2006). 378
1. El control abstracto y concreto de constitucionalidad de leyes en materia electoral 380
2. El "falso problema" respecto a la facultad de inaplicación leyes del Tribunal Electoral 381
3. Críticas a la determinación de la Suprema Corte respecto al control difuso 388

III. EL TRIBUNAL ELECTORAL COMO ÓRGANO DE CONSTITUCIONALIDAD (2007 A 2011) 395
1. Facultad de inaplicación de leyes inconstitucionales 395
2. Las reglas para ejercer la facultad de inaplicación 399
3. Críticas a los efectos de inaplicación de normas en casos concretos 402

IV. EL TRIBUNAL ELECTORAL EN LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS DE JUNIO DE 2011 406
1. El impacto de la reforma constitucional en materia de derechos humanos 406
2. El impacto de las sentencias de la Corte Interamericana en materia electoral .412
3. Las primeras tesis emitidas por la Suprema Corte 416

V. EL TRIBUNAL ELECTORAL EN LA REFORMA POLÍTICO ELECTORAL DE FEBRERO DE 2014 421
1. Creación del Instituto Nacional Electoral (INE) 421
2. Las nuevas facultades del Tribunal Electoral 429

CAPÍTULO SEXTO PRINCIPIOS Y REGLAS PARA LA ARMONIZACIÓN DE LOS SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL, CONCENTRADO Y DIFUSO, EN MATERIA ELECTORAL 436

I. SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL, CONCENTRADO Y DIFUSO EX OFFICIO, EN MATERIA ELECTORAL. COINCIDENCIAS Y DIFERENCIAS 436
1. Los criterios de la Suprema Corte para el sistema de control constitucional y convencional, concentrado y difuso ex officio 436
2. El nuevo esquema de control de constitucionalidad y convencionalidad, concentrado (concreto y abstracto), y difuso exofficio en materia electoral. 442
A. Control preponderamente concentrado y difuso en materia electoral 445
B. Las nuevas facultades de las Salas del Tribunal Electoral 449
C. Las nuevas facultades de los tribunales electorales de los Estados 453

II. PROBLEMÁTICA DE LA INSEGURIDAD JURÍDICA Y LA FALTA DE CERTEZA EN EL SISTEMA DIFUSO. 458
1. La posible disparidad de criterios de inaplicación de los tribunales electorales locales 458
2. Casos en los que se pueden generar criterios de interpretación jurídicos contradictorios entre tribunales electorales locales 461
3. ¿Cómo deben examinar los juzgadores el control difuso de normas? 470
4. ¿Qué metodología deben utilizar los juzgadores cuando analicen el control difuso de constitucionalidad si lleva implícito el de convencionalidad? 472
5. El tiempo que tienen los tribunales electorales para realizar el control difuso de leyes 477

III. LA INSUFICIENTE REGULACIÓN CONSTITUCIONAL Y LEGAL DE LA FACULTAD PARA INAPLICAR LEYES 482
1. En el ámbito federal 482
2. En el ámbito local 487

IV. PRINCIPIOS PARA LA ARMONIZACIÓN DE LOS SISTEMAS DE CONTROL, CONCENTRADO Y DIFUSO, EN MATERIA ELECTORAL 494
1. Diferencias entre principios y reglas 495
2. Los principios jurídicos para la armonización del control de constitucionalidad y convencionalidad, concentrado y difuso. 500
A. Seguridad jurídica 500
B. Certeza jurídica 502
C. Principio pro homine o pro persona 503
D. Principio de supremacía de los derechos humanos 505

V. REGLAS JURÍDICAS PARA LA ARMONIZACIÓN DE LOS SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL, CONCENTRADO Y DIFUSO, EN MATERIA ELECTORAL. 508

1. Facultad para las Salas del Tribunal Electoral del PJF de inaplicar leyes inconvencionales y de los tribunales electorales locales para inaplicar leyes inconstitucionales e inconvencionales. 508
2. El deber de los tribunales locales de notificar a la Sala Superior sus sentencias cuando resuelvan no aplicar leyes electorales 512
3. Ampliación de la facultad de atracción de la Sala Superior.....515
4. Ampliación de la procedencia del Recurso de Reconsideración, para que la Sala Superior, en el caso de inaplicación de leyes electorales locales, no controvertidas ante las Salas del TEPJF conozca de esos juicios de oficio o petición de parte.....519
5. La generación de un sistema de integración de jurisprudencia por armonización de los criterios de inaplicación de leyes de los tribunales electorales estatales. 524

CONCLUSIONES.....531

PROPUESTA DE REFORMA CONSTITUCIONAL Y LEGAL.....540

B I B L I O G R A F Í A 548

GLOSARIO

Comisión Interamericana:	COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
Convención Americana:	CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS
Corte Interamericana:	CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
Constitución Federal:	CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
Ley de Medios:	LEY GENERAL DEL SISTEMA DE MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL
Ley Orgánica:	LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
Reglamento Interno:	REGLAMENTO INTERNO DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
Sistema Interamericano:	SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS
Suprema Corte:	SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN
Tribunal Electoral:	TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Abreviaturas

Cfr.	Confróntese
CPEUM	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Coord.,	Coordinador
Ed., eds.,	Editor, editores
FCE	Fondo de Cultura Económica
Et al.,	Y otros
EUA	Estados Unidos de América
Núm., núms.	Número, números
ONU	Organización de las Naciones Unidas
op. cit.	Obra citada
p., pp.	Página, páginas
PJF	Poder Judicial de la Federación

SCJN	Suprema Corte de Justicia de la Nación
TEPJF	Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
Vol., vols.	Volumen, volúmenes
LGPP	Ley General de Partidos Políticos
LGMDE	Ley General en Materia de Delitos Electorales
LEGIPE	Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales
LGSMIME	Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral
LOPJF	Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación
OEA	Organización de Estados Americanos

INTRODUCCIÓN

Mis múltiples inquietudes profesionales respecto al nuevo modelo de control de constitucionalidad y de convencionalidad que impera en el sistema de impartición de justicia de nuestro país, se han convertido en motivos suficientes para emprender esta investigación. Este documento se ha nutrido del desempeño de mis actividades en diversos órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de la Federación, incluyendo su Tribunal Electoral, y de mis participaciones en conferencias y foros nacionales y algunos pocos internacionales. También de mi labor en la academia en algunas instituciones y universidades del país (que siempre he querido sean más frecuentes, pero no me lo han permitido mis tareas jurisdiccionales). Ese conjunto de experiencias han convertido dichas inquietudes en esta tesis. La cual, emprendí con el afán de aportar algunas ideas que sirvan para mejorar nuestro sistema de impartición de justicia en materia electoral en el país.

A partir del consenso por parte de la doctrina de que una Carta Magna es un elemento *sine qua non* de un Estado democrático —a la cual, se deben de subordinar las demás normas jurídicas—, la previsión de diversos mecanismos jurisdiccionales para la defensa de su contenido y vigencia es un tema primordial en la doctrina del Derecho constitucional.

Después de la tragedia que representó para la humanidad la Segunda Guerra Mundial, los sistemas de protección de los derechos humanos son parte esencial de cualquier Estado que se nombre democrático. El sistema universal desarrollado por la ONU ha tenido un papel primordial para la integración de sistemas regionales, los cuales tienen entre sus objetivos establecer un ámbito "subsidiario" de protección de derechos humanos. En ese contexto, el Sistema Interamericano da un paso trascendente en 1969, cuando los Estados miembros de la OEA redactaron la Convención Americana (vigente a partir del 18 de julio de 1978). A partir de la vigencia de la Convención, se generó la necesidad de tener

un órgano jurisdiccional encargado de vigilar que se cumplieran sus postulados, de esa idea surge la Corte Interamericana. Esta, ha tenido un protagonismo único en el fortalecimiento del Sistema Interamericano de protección de derechos humanos y, además, últimamente en el desarrollo del concepto del control de convencionalidad. Los postulados de convencionalidad, con el paso de los últimos años, se han convertido en una herramienta cada vez más común para los tribunales de los Estados en el ámbito latinoamericano, cuando deben realizar una interpretación del alcance y contenido de los derechos humanos; ello, como producto de un conjunto de casos resueltos por dicha Corte.

Por otro lado, el tema de control de constitucionalidad ha sido ampliamente debatido en la doctrina mexicana. En los últimos años se han generado un cúmulo de investigaciones respecto a los elementos que deben contemplar su concepto, y respecto a la eficacia de los mecanismos para la defensa jurisdiccional de la Carta Magna. En ese sentido, los rubros que han ocupado a la doctrina, en gran medida, tienen que ver con examinar el alcance de la supremacía constitucional, el "bloque" o "parámetro" de constitucionalidad y la jerarquía normativa de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, entre otros. Sin que ello implique que, el debate sobre la reforma de las instituciones procesales que se han establecido por antonomasia para la defensa judicial de nuestra Constitución Federal —el juicio de amparo, la controversia constitucional y recientemente la acción de inconstitucionalidad (ya que fue hasta 1994 que se contempló dicha figura jurídica en México)— deje de ser un tema primordial.

Nadie niega que en nuestro sistema jurídico en las últimas dos décadas han surgido cambios relevantes, los cuales se han consolidado a partir de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de diez de junio de dos mil once (establecida en el artículo 1 de la Constitución Federal). Ello, porque a partir de dicha reforma nuestra Carta Magna deja de utilizar la terminología "garantías individuales" para referirse a "derechos humanos". Además, porque esa enmienda ordena que las normas relativas a los derechos humanos deben interpretarse de

conformidad con los tratados internacionales (ratificados por nuestro país) regidos por el principio *pro persona.* Y, asimismo, que todas las autoridades (en el ámbito de sus competencias) tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

El tema de control de convencionalidad, en el contexto mexicano, sería uno de los rubros principales de estudio del derecho procesal internacional con motivo de la reforma constitucional antes aludida. La juristas mexicanos dedicarían gran parte de sus esfuerzos en explicar su concepto, sus características, y sus posibles retos; de esa forma, es posible encontrar obras dedicadas en establecer la forma en la cual debe ser aplicado dicho sistema de control de normas en nuestro contexto—. De forma paralela, como consecuencia de la actividad cotidiana de los órganos jurisdiccionales de nuestra Federación, estos han emitido diversas tesis y jurisprudencias haciendo alusión al concepto de control de convencionalidad, incluso, antes de que se resolviera el caso Radilla Pacheco por parte de la Corte Interamericana. A pesar de esos esfuerzos, lo que fue decisivo para un cambio trascendente en la interpretación de los derechos humanos en nuestro país fue cuando se resolvió ese litigio por parte de la Corte[1]. Ello, porque los criterios de interpretación sostenidos en esa resolución serían retomados por nuestro Supremo Tribunal Constitucional en el asunto Varios 912/2010. Uno de esos razonamientos sería: "...el Poder Judicial debe ejercer un control de convencionalidad *ex officio,* entre las normas internas y la Convención

[1] En dicha resolución, se declaró responsable al Estado mexicano por la violación a los derechos de libertad personal, integridad, reconocimiento de la personalidad jurídica y a la vida establecidas en la Convención Americana del ciudadano mexicano Rosendo Radilla Pacheco. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Disponible en Internet. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_esp.pdf .

Americana… en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes…"[2].

El concepto de control de convencionalidad, desarrollado por la Corte Interamericana, cambió la forma de interpretar los derechos humanos en nuestro sistema jurídico. Ello, porque la Suprema Corte confirmó el criterio de que todos los jueces del Estado mexicano —también aquellos que no forman parte del PJF— tienen el deber de no aplicar las normas generales cuando, a su juicio, las consideren transgresoras de los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. De forma subsecuente, esta ha emitido un conjunto de criterios tendentes a establecer diferencias y coincidencias entre el control de constitucionalidad (concentrado y difuso) y de convencionalidad *ex officio* ejercido por los órganos jurisdiccionales del PJF y las demás autoridades. Ello, además, en el plano legislativo, ha motivado diversas iniciativas por parte de diferentes grupos parlamentarios del Congreso de la Unión de nuestro país. Su objetivo ha sido regular este nuevo paradigma jurídico, sin embargo, ninguna de ellas ha prosperado.

Cambios relevantes para el sistema de impartición de justicia mexicano en materia electoral

Las modificaciones aducidas no han sido ajenas a la materia electoral, pero han tenido un contexto muy singular. Su impacto se puede verificar en el conjunto de nuevas competencias asignadas (con el paso de los años a partir de su creación) al Tribunal Electoral que lo han consolidado como órgano constitucional,

---

[2] *"...el Poder Judicial debe ejercer un control de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete ultima de la Convención Americana*". *Ibídem.* párr. 339.

y en las múltiples tesis y jurisprudencias en donde dicho órgano jurisdiccional ha inaplicado leyes en casos concretos. En ese sentido, cabe recordar que con la reforma constitucional al artículo 99 de la Constitución Federal de dos mil siete, las Salas del Tribunal Electoral tienen la facultad de resolver la no aplicación, **en casos concretos**, de leyes en materia electoral contrarias a la Carta Magna[3]. Sin embargo, en esa enmienda, no se modificó la facultad de la Suprema Corte de resolver las acciones de inconstitucionalidad que tuvieran por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general en materia electoral y la Carta Magna.

La Constitución Federal establece (desde 1996) que la Suprema Corte debe resolver las acciones de inconstitucionalidad que se interpongan en contra de leyes electorales (federales o locales)[4]. Por ende, es la única legitimada para ejercer **control abstracto de constitucionalidad de las leyes electorales** federales y locales que promuevan al efecto los sujetos de Derecho legitimados para ello[5]. En este orden de ideas, los juicios y recursos electorales —contemplados en la Ley de Medios— son improcedentes cuando se pretenda impugnar la no conformidad a la Carta Magna de una ley electoral (federal o local), con el objeto de que se declare su inconstitucionalidad sin un acto concreto de aplicación.

---

[3] Publicada en el Diario Oficial de la Federación el trece de noviembre de ese año. Disponible en Internet: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5005999&fecha=13/11/2007

[4] Las leyes deben promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes del inicio del proceso electoral en que vayan a aplicarse —párrafo tercero, inciso i), fracción II, artículo 105 de la CPEUM —.

[5] Los partidos políticos con registro ante el Instituto Nacional Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro en una entidad federativa, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por la Legislatura de la entidad federativa que les otorgó el registro (inciso f, fracción II, del artículo 105 de la Constitución federal).

A partir de ello, en nuestro país existe un sistema "híbrido" de control de constitucionalidad en materia electoral. Ello, porque el **control abstracto** de constitucionalidad (y ahora de convencionalidad), respecto a cualquier norma de carácter general en materia electoral, lo encomienda la Carta Magna a la Suprema Corte, con base en la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Federal. A su vez, **el control concentrado y concreto de ese tipo de leyes es competencia** de las Salas del Tribunal Electoral, y se encuentra regulado en términos de la Ley de Medios.

Cuando las Salas del Tribunal Electoral ejercen un **control concentrado y concreto** de constitucionalidad, no hay declaración general sobre la inconstitucionalidad, esas resoluciones se limitan a confirmar, revocar, o modificar los actos o resoluciones concretamente reclamados en los distintos medios de impugnación en materia electoral, en el ámbito federal. A pesar de ello, cuando dichas Salas ejercen ese tipo de control tienen la facultad de inaplicar leyes en casos específicos, al resolver cualquiera de los medios de impugnación que les competa previstos en la LGSMIME (Juicio de Revisión Constitucional Electoral, Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano, Juicio de Inconformidad…). Para ello, es imprescindible que exista un "acto de autoridad" en el que se verifique si el precepto que se aduce es contrario a la Constitución Federal y, además, que se acredite una afectación directa a la esfera de derechos de los actores.

El número de casos en los cuales el Tribunal Electoral ha inaplicado leyes, a partir de que se le otorgó esa facultad en dos mil siete, es alto. Cabe señalar que los temas donde se ha ejercido esa facultad han sido de la mayor trascendencia para la defensa de los derechos político-electorales y para la debida conformación de los órganos de elección popular de nuestra Federación. Así, destacan aquellos relativos a la paridad de género, representación proporcional, derecho electoral indígena, candidatos independientes, entre otros. En otras palabras, el ejercicio de

esa facultad ha contribuido al proceso de consolidación de nuestra democracia de manera positiva.

A los dos modelos de control de constitucionalidad señalados, ejercidos por la Suprema Corte y las Salas del Tribunal Electoral, se debe agregar la existencia de cambios relevantes al sistema de impartición de justicia en materia electoral federal y de los estados a partir de tres acontecimientos: 1) La sentencia del caso Radilla, así como lo resuelto por la Suprema Corte en el expediente Varios 912/2010; 2) la última reforma constitucional en materia de derechos humanos de dos mil once; 3) las jurisprudencias derivadas de la contradicción de tesis 293/2011; y 4) los criterios unos orientadores y otros obligatorios de la Suprema Corte relativos al nuevo modelo de sistema de control constitucional y convencional en nuestro país, donde coexisten tanto el sistema concentrado, como el difuso exofficio. Esos acontecimientos han incentivado que los órganos del Poder Judicial de la Federación y, dentro de ellos, las Salas del Tribunal Electoral y, por otro lado, los tribunales electorales de los Estados tengan nuevas competencias.

En cuanto a las **facultades de las Salas del Tribunal Electoral**, se agrega su deber de interpretar las normas relativas a derechos humanos, **en casos concretos**, teniendo como parámetro no solo la Constitución Federal, sino además, a los tratados internacionales suscritos y ratificados por el Estado mexicano. Además de ello, se autoriza (por medio de criterios de jurisprudencia) a dichas Salas para que, en el caso de que no sea suficiente resolver un caso concreto con una “interpretación conforme”, puedan resolver la no aplicación de leyes por ser contrarias a **tratados internacionales** (control de convencionalidad). Estas pautas han sido sostenidas por la Suprema Corte y han sido compartidas por la Sala Superior. Sin embargo, esta última únicamente ha emitido una “tesis relevante” y un criterio de jurisprudencia que aborda el tema de manera indirecta.

La Tesis XXXIX/2013 señala que las Salas del Tribunal Electoral tienen la facultad de resolver la no aplicación de leyes por ser contrarias a tratados internacionales[6]: *"… las **Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación**, **al conocer de planteamientos de inconstitucionalidad e inconvencionalidad** de preceptos legales aplicados a situaciones concretas, **tienen la facultad de inaplicarlos cuando contravengan la Norma Fundamental o un tratado internacional**, y sus resoluciones se limitarán al caso específico".* Por otro lado, la jurisprudencia 28/2013[7] refiere, de forma implícita, que las Salas Regionales del Tribunal Electoral tienen la posibilidad de inaplicar normas en la materia por estimarlas **contrarias a la Constitución Federal.** Ya que ese criterio únicamente señala que procede el Recurso de Reconsideración, entre otros supuestos, cuando una Sala Regional no aplique leyes electorales por estimarlas contrarias a la Constitución. Cabe resaltar que en este último criterio,

---

[6] Dicha tesis tiene por rubro: INAPLICACIÓN DE LEYES ELECTORALES. LAS SALAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN DEBEN DECLARARLA, CUANDO LOS TRIBUNALES ELECTORALES LOCALES INTERPRETEN PRECEPTOS LEGALES QUE RESULTEN CONTRARIOS A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL O A LOS TRATADOS INTERNACIONALES. Publicada en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 6, Número 13, 2013, páginas 102 y 103.

[7] Jurisprudencia de rubro: RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE PARA CONTROVERTIR SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO EJERZAN CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. Cuyo texto señala: De la interpretación sistemática y funcional de los artículos 1°, 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 61 y 62 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, se advierte que los derechos humanos establecidos en la norma fundamental y en los tratados internacionales suscritos por el Estado Mexicano, se deben interpretar en forma complementaria, otorgando en todo momento a las personas la protección más amplia, bajo el principio pro homine o pro persona; que todas las autoridades, en el ámbito de su competencia, tienen el deber jurídico de garantizarlos y que el recurso de reconsideración procede, entre otros supuestos, cuando las Salas Regionales del Tribunal Electoral inapliquen normas en la materia por estimarlas contrarias a la Constitución. En este contexto, el control jurisdiccional de convencionalidad tratándose de derechos humanos, entraña el de constitucionalidad de la norma de que se trate, por lo que se actualiza el supuesto de procedibilidad del recurso de reconsideración. Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 6, Número 13, 2013, páginas 67 y 68.

además se hace referencia a una expresión cuyo significado deja muchos temas por resolver: *"el control jurisdiccional de convencionalidad tratándose de derechos humanos, entraña el de constitucionalidad de la norma que se trate*"[8].

Ambos criterios de interpretación no indican bajo qué "principios y reglas" se debe realizar **la inaplicación de leyes electorales**. Por la importancia de esos criterios para esta investigación, uno de los objetivos que se proponen es analizar si las tesis emitidas por la Sala Superior son suficientes para un correcto funcionamiento del nuevo sistema de control de constitucionalidad y de convencionalidad de normas. Además de ello, en qué medida la regulación jurídica —en el ámbito constitucional y legal de la facultad de inaplicación de las nuevas facultades para las Salas del Tribunal Electoral— puede afectar un adecuado funcionamiento del sistema de justicia electoral federal.

Si se está de acuerdo en que la jurisprudencia 28/2013 autoriza la inaplicación de leyes electorales, no solo por su inconstitucionalidad, sino además como consecuencia de su inconvencionalidad —porque en los términos de ese criterio: "*el control jurisdiccional de convencionalidad tratándose de derechos humanos, entraña el de constitucionalidad de la norma"*—; entonces, se debe definir, por medio de principios y reglas o de la jurisprudencia, **cómo** debe operar esa facultad. En ese sentido, este trabajo tiene entre sus finalidades revisar si el marco jurídico vigente, que de alguna manera hace referencia al control de normas, no trastoca los principios de **certeza y seguridad jurídica** (que son imprescindibles en el sistema de impartición de justicia electoral). De ahí que otro de los puntos torales en la tesis es analizar si los criterios de interpretación emitidos por los tribunales electorales, al resolver los medios de impugnación de su competencia, pueden vulnerar los principios de **certeza y seguridad jurídica** con motivo del nuevo paradigma de interpretación de los derechos humanos en la materia electoral.

---

[8] *Ídem.*

Los tribunales electorales locales en el nuevo paradigma de interpretación de los derechos humanos

Otro de los objetivos que se pretende alcanzar, es verificar el impacto en el esquema de impartición de justicia local, que la sentencia del *Caso Radilla Pacheco*, así como lo resuelto por la Suprema Corte en el expediente Varios 912/2010, la última reforma constitucional en materia de derechos humanos de dos mil once y la contradicción de tesis 293/2011, han provocado en el ámbito competencial de los tribunales electorales de los Estados. Para cumplir con ese propósito, se toma en cuenta que la Sala Superior ha emitido dos criterios de interpretación cuya finalidad ha sido establecer que: los tribunales electorales de los Estados deben examinar si las normas jurídicas estatales (aplicadas a los juicios sometidos a su consideración) no vulneran el "pacto federal" (control concreto de constitucionalidad*)*, y los tratados internacionales ratificados y suscritos por nuestro país (control concreto de convencionalidad*)*. Así, dicho órgano jurisdiccional ha facultado a los tribunales electorales locales para que, en el caso de que los juzgadores consideren que la norma es inconstitucional o inconvencional, puedan inaplicar la norma local atinente. En el nuevo paradigma, la Suprema Corte y el Tribunal Electoral respaldan que los juzgadores locales y federales se encuentran obligados a observar no sólo los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino además los reconocidos en los tratados internacionales en la materia firmados por el Estado mexicano, aunque ello implique inaplicar normas. Verificar en qué términos debe realizarse dicha facultad, será otro de los objetivos de la investigación.

Se parte de la premisa de que una de las razones que respalda que los órganos jurisdiccionales locales, en materia electoral, puedan inaplicar leyes es el nuevo "contexto" de interpretación de los derechos humanos señalado. En ese sentido, los criterios emitidos por la Suprema Corte y el Tribunal Electoral respecto al tema en análisis refuerza esa idea. Ello, porque nuestro máximo Tribunal Constitucional, en el expediente Varios 912/2010, estableció que: *"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, sí* ***están obligados a dejar de aplicar estas normas inferiores dando preferencia a los contenidos de la Constitución y de los Tratados****…"*[9]. En ese sentido, cabe aducir que la Suprema Corte no realizó una excepción para indicar que los juzgadores electorales locales no se contemplen en ese supuesto. En consecuencia, esa facultad también los incluye. Sin embargo, dichas afirmaciones también serán motivo de análisis en el desarrollo del capitulado bajo los elementos que enseguida se exponen.

El Tribunal Electoral, al abordar el tema en análisis, ha emitido dos criterios: Tesis IV/2014 de rubro: ÓRGANOS JURISDICCIONALES ELECTORALES LOCALES. PUEDEN INAPLICAR NORMAS JURÍDICAS ESTATALES CONTRARIAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y A TRATADOS INTERNACIONALES[10]; y Tesis XXXIX/2013, de rubro: INAPLICACIÓN DE LEYES ELECTORALES. LAS SALAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN DEBEN DECLARARLA,

---

[9] Párrafo 29, del expediente VARIOS 912/2010 resuelto el 14 de julio de 2011 por la Suprema Corte.

[10] Cuyo texto señala: "De la interpretación sistemática de los artículos 1° y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de las tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubros: SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO y PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, se advierte que todas las autoridades jurisdiccionales del país, pueden realizar un control de constitucionalidad y convencionalidad de las normas jurídicas, para garantizar el ejercicio pleno de los derechos humanos. En consecuencia, los tribunales electorales locales tienen facultades para analizar las normas jurídicas estatales, contrastarlas con lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, y después de realizar un ejercicio de interpretación conforme, en su caso, inaplicarlas en un asunto en concreto cuando sean contrarias a la norma fundamental, toda vez que cuenta con atribuciones para restituir el orden jurídico vulnerado mediante el dictado de una sentencia." Dicha tesis fue producto del juicio de revisión constitucional electoral con clave SUP-JRC-147/2013 y sus acumulados. Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 14, 2014, páginas 53 y 54.

CUANDO LOS TRIBUNALES ELECTORALES LOCALES INTERPRETEN PRECEPTOS LEGALES QUE RESULTEN CONTRARIOS A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL O A LOS TRATADOS INTERNACIONALES[11]. En el primer criterio se contempla que los tribunales electorales locales puedan realizar control de constitucionalidad y de convencionalidad de normas electorales locales y, en su caso, puedan inaplicarlas —en un asunto en concreto cuando sean contrarias a la norma fundamental—. En el segundo (de manera **implícita),** se establece que los tribunales electorales locales pueden no aplicar leyes electorales cuando sean inconstitucionales o inconvencionales. Una parte importante de esta investigación será verificar si esas "tesis" son suficientes para un adecuado funcionamiento de los sistemas de control de leyes en los términos precisados, sin afectar los principios de certeza y seguridad jurídica. Se hace hincapié desde el inicio de esta investigación que, ambas criterios son "tesis aisladas". En otras palabras, únicamente se ha resuelto un juicio en ese sentido, por ende, ambos criterios no son obligatorios para ninguna autoridad en materia electoral, ya que sólo pueden ser considerados como criterios orientadores[12]. En esas circunstancias, en el presente estudio se examinan, por un lado, el escaso contenido de dichas tesis aisladas y, por otro, las consecuencias jurídicas que implica no tener criterios jurídicos "vinculantes" para ejercer dicho control difuso.

Los hechos relatados implican nuevos desafíos en el sistema de impartición de justicia electoral. Uno de ellos es, sin duda, la posible disparidad de criterios de inaplicación por parte de los tribunales electorales locales al momento de resolver un juicio bajo el actual sistema de normas jurídicas que existe en nuestro país–, de aquellas sentencias de tribunales electorales locales que no son impugnadas ante algunas de las Salas del Tribunal Electoral. Ya que para ese tipo de resoluciones,

[11] *Ibídem,* nota 5.

[12] No se les puede considerar con dicho "carácter" al no ser criterios de aplicación reiterado en tres sentencias no interrumpidas por otra en contrario (en el supuesto de que sea la Sala Superior quien emita dicho criterio), o por cinco (en el caso de que sea una de las cinco Salas Regionales de donde surja el criterio). En ambos casos, es necesaria la **declaración formal de la Sala Superior** (artículo 232 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación –Ley Orgánica—).

no es posible la uniformidad de criterios discrepantes por medio de los métodos establecidos por la Ley Orgánica, pues este supuesto no se contempla. La ausencia de mecanismos adecuados para dar "uniformidad" a los criterios utilizados por los tribunales electorales locales –en el nuevo modelo de control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio*— conlleva la vigencia y aplicación por parte de los tribunales electorales locales de criterios de interpretación que pueden resultar contradictorios.

Objetivos e hipótesis de la investigación

Este trabajo tiene como objetivo primordial el análisis de los elementos que caracterizan a los sistemas de control de constitucionalidad y de convencionalidad (concentrado y difuso), en el sistema de impartición de justicia en México, haciendo énfasis en la materia electoral. Por esa razón, resulta indispensable el estudio de los modelos de control de constitucionalidad clásicos —sistema EE.UU. (difuso) y el sistema europeo (concentrado)—. Ello, con la finalidad de reflexionar por qué los sistemas de control de constitucionalidad latinoamericanos son más proclives a desarrollar una tipología híbrida, entre los cuales se encuentra el de nuestro país. Además de ello, para verificar el tema de control de convencionalidad, es indispensable examinar su concepto y los principios que le han dado origen y desarrollo. En ese tenor, se revisan las principales sentencias de la Corte Interamericana. En lo particular, se aluden algunos casos en los cuales México ha sido condenado por la Corte.

Otro de los objetivos de esta investigación, es reflexionar sobre la reforma constitucional en materia de derechos humanos de dos mil once en nuestro país, así como la sentencia condenatoria al Estado mexicano en el *Caso Radilla Pacheco* y su cumplimiento, en el asunto Varios 912/2010. Además, indagar en la nueva jurisprudencia que ha emitido la Suprema Corte respecto a la jerarquía de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en nuestro sistema jurídico.

Finalmente, se pretende advertir los antecedentes por los que ha transitado el Tribunal Electoral hacia un auténtico tribunal constitucional especializado en materia electoral. Así, se dilucidan los conflictos de criterios de interpretación que en su momento se suscitaron entre el Tribunal Electoral y la Suprema Corte. En ese sentido, se analiza la facultad de inaplicación de leyes inconstitucionales por parte de las Salas del Tribunal Electoral; y, en la actualidad, del control de convencionalidad que realizan.

Resulta necesario verificar el impacto que produce la facultad de inaplicación de los tribunales federales y locales en el nuevo esquema de control de normas. A partir de ello, debemos preguntarnos: **¿el sistema mixto de control de normas –concentrado y difuso–puede afectar los principios de seguridad jurídica, certeza y primacía de los derechos humanos?** Por ello, debe darse seguimiento a los "casos" en los que pueden generarse criterios de interpretación contradictorios entre tribunales electorales locales, y el porqué se originan. Así, será motivo de reflexión aquellos supuestos de los tribunales electorales locales en los cuales inaplique una norma y esta no sea impugnada ante alguna de las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Para alcanzar esos propósitos, es necesario analizar el método que deben utilizar los juzgadores cuando analicen el control difuso de normas. Además de ello, si existe una insuficiente regulación constitucional y legal del control de constitucionalidad y de convencionalidad, tanto en el ámbito federal como en el local. De igual forma, si los plazos y términos en que los tribunales electorales (federales y locales) deben resolver todas las impugnaciones relativas a los resultados de los procesos electorales impactan para un adecuado funcionamiento del sistema de control difuso de leyes. Conforme a lo anterior, esta investigación pretende identificar los principios y determinar la creación de reglas que deben existir en la justicia electoral mexicana para salvaguardar la certeza y seguridad jurídicas, y de esta manera armonizar los sistemas concentrado y difuso, de

control de constitucionalidad y convencionalidad, en materia electoral, siguiendo los criterios de tesis aisladas y de jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que le han dado contenido, atribuciones y limitaciones a dichos sistemas de control.

Se toma como punto de partida que la ausencia de principios y reglas, en los nuevos sistemas de control, puede ocasionar un inadecuado respeto del principio de jerarquía constitucional y de los derechos humanos. Ya que cuando se utilizan razonamientos contradictorios —que son el fundamento para que los órganos jurisdiccionales locales resuelvan la no aplicación de una ley— y el sistema jurídico no contempla el método o la forma de unificarlos, ello traerá como consecuencia que se genere una falta de certeza y de seguridad jurídica. En ese tenor, este análisis pretende resolver: ¿Qué órganos jurisdiccionales deben dar uniformidad a los criterios emitidos por los tribunales electorales locales, cuando inaplican una ley electoral relacionada con el contenido de un derecho humano? Y ¿Qué mecanismo es el más adecuado para unificar esos criterios de interpretación de los tribunales electorales, en el nuevo modelo de control de constitucionalidad y de convencionalidad?

La premisa para dar respuesta a las preguntas de investigación planteadas es que, en el actual sistema de control de constitucionalidad y convencionalidad, pueden existir casos en donde se genere disparidad de criterios jurídicos, ello, como consecuencia de la inaplicación de leyes electorales. Esta situación puede traer como efecto un detrimento de los principios de certeza y seguridad jurídica. De ahí que, la investigación intente examinar si esa situación se puede corregir con un conjunto de “principios y reglas” que puedan armonizar ambos sistemas, en el nuevo contexto del paradigma del sistema de control de normas para su eficaz funcionamiento. Para lo cual, se está de acuerdo en que cualquier sistema de impartición de justicia, en donde se opte por un determinado esquema de “control de leyes” —con independencia de si es difuso, concentrado o mixto—, debe contemplar los mecanismos adecuados para dar uniformidad a los criterios

utilizados por los juzgadores en sus sentencias. Más aún, si se trata de un esquema de control difuso en donde cualquier tribunal tiene la facultad para determinar la no aplicación de leyes. La hipótesis de esta investigación es que resulta imprescindible que la constitución y las leyes electorales federales y locales mexicanas contemplen un conjunto de "principios y reglas" que den "uniformidad" a los criterios utilizados por los tribunales electorales locales en el nuevo modelo de control de constitucionalidad y convencionalidad. Asimismo, que la Sala Superior debe ser quien dé uniformidad a los criterios emitidos por los tribunales electorales locales, cuando ejercen un control de constitucionalidad y convencionalidad e inapliquen una ley relacionada con el contenido de un derecho humano, para proteger los principios de certeza y seguridad jurídica.

En este tenor, la hipótesis de trabajo de investigación formulada es la siguiente: *" Los sistemas de control de constitucionalidad y convencionalidad, concentrado y difuso, en materia electoral, requieren de reglas jurídicas para armonizarse y unificarse evitando la proliferación de criterios jurídicos relativos a la interpretación de las normas constitucionales y los derechos político electorales que afecten gravemente a los principios de certeza, seguridad jurídica, y supremacía de los derechos humanos, rectores de la función electoral".*

Metodología propuesta y contenido de la investigación

Con el propósito de abordar los temas señalados, se contempla utilizar las herramientas que nos proporciona el derecho procesal constitucional —cuyo marco teórico son los modelos de control de constitucionalidad y de convencionalidad—. El objetivo será indagar el desarrollo de los conceptos y principios que han dado nacimiento a esos esquemas. Así, se tomará como punto de partida los sistemas de control difuso y concentrado de constitucionalidad que surgieron en Estados Unidos de América y en Europa respectivamente. Para el tema de convencionalidad, se revisarán las principales sentencias de la Corte Interamericana. Ello nos aportará algunos elementos necesarios para analizar el

modelo “mixto” de control de normas que prevalece en el sistema de impartición de justicia en México. Con base en esos elementos, se pretende explorar el campo analítico, normativo, y operativo que enmarca los sistemas de control de normas aducidos. Para lograr esos objetivos, se partirá de los elementos generales del objeto para lograr conclusiones específicas del mismo (proceso deductivo).

Tomando en cuenta que el enfoque normativo establece que *“sus recetas son universalmente válidas. Mientras que el enfoque histórico-empírico contradice esta postura y exige… un examen crítico del conocimiento teórico sistemático en función de un caso concreto*”[13]; se hace énfasis en el estudio del diseño constitucional y legal de nuestro país —por lo que se refiere a la materia electoral —. Lo anterior, porque si únicamente se analizara el marco normativo del presente objeto de estudio se correría el riesgo de formular posiciones abstractas de poca utilidad práctica, y representaría omitir la realidad jurídica de nuestro sistema de impartición de justicia; lo cual, impediría alcanzar una de las finalidades primordiales de la investigación: aportar conocimiento novedoso sobre un tema determinado.

Se considera fundamental poner énfasis en el desarrollo jurisprudencial emitido por la Suprema Corte y el Tribunal Electoral —a partir de la reforma constitucional de 1996—, tomando en cuenta que, los criterios de interpretación de las normas tienen un significado innegable en el Estado constitucional y convencional de nuestro país. Así, se pretende discernir los criterios de jurisprudencia y tesis relevantes que abordan el tema. Dichos elementos serán las bases en el desarrollo de este trabajo y nos permitirán presentar, en su caso, una propuesta de reforma constitucional y legal para la armonización de tales sistemas.

---

[13] Dieter, Nohlen, *El contexto hace la diferencia: reformas institucionales y el enfoque histórico-empírico*, México, D.F., TEPJF, UNAM., 2005, pág. 19.

Para el análisis de los temas señalados en la investigación el estudio se divide en tres partes: 1) Sistemas de control de constitucionalidad y de convencionalidad; 2) Sistemas de control de constitucionalidad y de convencionalidad en México; y 3) Sistemas de control de constitucionalidad y convencionalidad, concentrado y difuso, en materia electoral. Cada una de estas, contiene dos capítulos, en el siguiente orden:

En la primera parte, se inicia la investigación explorando un **concepto** de Constitución y de sus elementos mínimos —con el objeto de tener un marco teórico respecto al control de constitucionalidad—; lo cual nos servirá para analizar las características y diferencias entre el control de constitucionalidad **difuso** que caracteriza al sistema *judicial review*[14] y el control concentrado de constitucionalidad propio del sistema europeo[15]. A partir de ello, se verificarán los elementos que caracterizan a los sistemas "mixtos" de control de leyes en muchos Estados en la actualidad —entre los cuales, es posible encontrar el sistema que impera en nuestro país—; y cuáles son los mecanismos jurídicos que se han contemplado para la defensa de la Constitución.

En el segundo capítulo, se hace una reflexión acerca de cómo el "control de convencionalidad" se convierte en una herramienta cada vez más utilizada por los tribunales de los Estados al interpretar el contenido de los derechos humanos. De ahí que se pretenda destacar la participación de la Corte Interamericana en el desarrollo de dicho concepto; y el proceso de implementación en los Estados que forman parte del Sistema Interamericano. Por ello, se estudian diversas sentencias relevantes emitidas por ese órgano jurisdiccional interamericano y los criterios sustentados en ellas, respecto al desarrollo del concepto de control de

---

[14] Hamilton, Alexander, *et al.,, El Federalista*, México, Fondo de Cultura Económica, 2001, págs., 330-335.

[15] Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución: La justicia constitucional*. México. UNAM., 2001.

convencionalidad; y los elementos que en la actualidad se consideran inescindibles a su concepto.

El siguiente apartado tiene por objeto verificar las características de los sistemas de control de constitucionalidad y de convencionalidad en nuestro país. Respecto al primero, se hace un repaso de la problemática interpretativa del fundamento del control de constitucionalidad cuando se promulgó nuestra Carta Magna vigente (5 de febrero de 1917), para reflexionar por qué el constituyente permanente decidió optar por un determinado esquema de control de constitucionalidad. Por consiguiente, se hace un repaso, a partir de su configuración hasta la actualidad, respecto al control concentrado de constitucionalidad (ejercido exclusivamente por el Poder Judicial de la Federación) y sus mecanismos —juicio de amparo, controversia constitucional y acción de inconstitucionalidad—. Por último, tomando en cuenta el impacto que tuvo la última reforma relativa a derechos humanos en México, en los esquemas de control de leyes señalados, se hará una reflexión sobre su impacto.

En el apartado de control de convencionalidad, primero, se explora bajo qué disciplina del Derecho se deben estudiar los sistemas de protección de derechos humanos a nivel internacional. Enseguida, la forma en la que México se adhirió a la Convención Americana y las reservas que realizó cuando aceptó la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana. Por otra parte, se revisa la doctrina mexicana y la jurisprudencia emitida por los tribunales del PJF respecto al control de convencionalidad. Así, se examinan los criterios de interpretación emitidos en el *Caso Radilla Pacheco* y en el expediente Varios 912/2010. Tomando en cuenta que cada Estado puede incorporar de forma distinta un determinado esquema de control de convencionalidad, también es objeto de estudio la “Teoría de los grados de intensidad”. De forma subsecuente, se destacan los criterios elaborados por la Suprema Corte que señalan las diferencias y coincidencias entre el control de constitucionalidad y convencionalidad concentrado —ejercido exclusivamente por los órganos jurisdiccionales del PJF—; y aquel que se debe ejercer de forma

difusa ex officio por todos los tribunales del país. Para cerrar este apartado, se analizan las iniciativas de enmienda constitucional y aquellas de carácter legal que han tenido por objeto legislar el "control difuso de convencionalidad *ex officio*".

El último segmento tendrá como propósito analizar los sistemas de control de leyes antes señalados, pero aplicados a la materia electoral. Así, se hará un repaso de las facultades del Tribunal Electoral a partir de sus orígenes (reforma constitucional de mil novecientos noventa y seis). Luego, se examinarán los criterios de jurisprudencia que generaron una tensión entre la Sala Superior y la Suprema Corte, respecto a la facultad de resolver la inaplicación de leyes inconstitucionales en materia electoral. De forma posterior, se verificarán cuáles son los nuevos elementos del control de constitucionalidad y convencionalidad con motivo de la nueva interpretación de los derechos humanos.

La última parte de la tesis, tendrá como objetivo revisar si en el actual sistema mixto **de control de leyes** se pueden afectar los principios de certeza y seguridad jurídica por la ausencia de un método de uniformidad de los criterios de inaplicación utilizados por los tribunales electorales de los estados. De forma posterior, los inconvenientes que genera la falta de regulación constitucional y legal de la facultad de resolver la inaplicación de leyes por su inconstitucionalidad o inconvencionalidad. Finalmente, se presenta una propuesta de cómo se debe implementar ese esquema de control de normas, y bajo qué **principios y reglas jurídicas** es posible la armonización de este nuevo paradigma de control constitucional y convencional, concentrado y difuso, en materia electoral.

PRIMERA PARTE: SISTEMAS DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD

> Siempre que un estatuto particular se halla en contraposición de la Constitución, es deber de los tribunales judiciales adherirse a esta última y repudiar el primero.
>
> Alexander Hamilton

CAPÍTULO PRIMERO CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

Introducción

En esta primera parte, se analizan las características y diferencias entre los sistemas clásicos de control **difuso** de constitucionalidad y el control **concentrado**. A partir de ello, se verificará la forma en que han proliferado los sistemas "mixtos" de control de constitucionalidad de leyes en muchos Estados en la actualidad; y cuáles son los mecanismos jurídicos que se han contemplado para la defensa de la Constitución. Después, se analiza el control de convencionalidad en el Sistema Interamericano. En ese sentido, se destaca la participación de la Corte Interamericana en el desarrollo de su concepto; y se examinan diversas sentencias relevantes de ese órgano jurisdiccional interamericana, por medio de las cuales, se ha consolidado dicho control de leyes.

I. CONSTITUCIÓN. UNA APROXIMACIÓN TEÓRICA

Establecer un concepto de Constitución adquiere gran complejidad debido a la pluralidad de ideas que se han elaborado en torno al mismo. Su significado varía del contexto jurídico, histórico, temporal y cultural de una sociedad determinada. Sin embargo, nadie duda que para realizar un análisis objetivo de los sistemas de control de constitucionalidad, sus posibles beneficios y consecuencias es indispensable contar con una aproximación teórica sobre: ¿qué es la Constitución? Por esa razón, tomando en cuenta que una de las ideas de mayor

influencia de su concepto surge de un deseo de ordenación racional del poder propio del movimiento ilustrado (fundado en el culto a la razón y en la fe en el progreso científico). Montesquieu, al teorizar sobre el gobierno moderado o "constitucional" fundaba su doctrina en la posble adecuación del "ser" de la población y la configuración del gobierno. De esa formaba indicaba que la estructura del gobierno cumpliría su finalidad de adecuarse al país si, a su vez, sus elementos guardaban una relación recíproca, sistemática entre sí, mediante reglas fijas o leyes[16].

Lato sensu, el término "Constitución" ha sido empleado para referirse a la norma fundante de un Estado de carácter jurídico-político. Sin embargo, no es hasta finales del siglo XVIII que el concepto de Constitución (como ley suprema de cualquier otra) escrita surge con dos experiencias históricas: a) las constituciones que aparecieron (en 1787) en algunas de las trece colonias antes de formarse los EUA.; b) y las que surgen tomando como base la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano producto de la Revolución Francesa[17]. Respecto a la Constitución de E.U.A. de 1787, se distingue porque es producto de un "Poder Constituyente", encargado de configurar el poder político de un Estado limitado con frenos y contrapesos. De esa experiencia histórica, es el primer caso en el cual se aplica el concepto de supremacía de la Constitución, en la que el pueblo soberano es quien ordena y limita a todos los poderes públicos. Para Zagrebelsky, este hecho, significó una revolución en el modo de entender las relaciones entre el Estado y los individuos, ya que los derechos se fundamentaron en una esfera jurídica que precede al derecho establecido por el legislador[18].

Uno de los hechos relevantes para el concepto de Constitución fue, sin duda, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. En ese

---

[16] Cazorla Prieto, Luis María, *Temas de Derecho Constitucional*, España, Aranzadi, 2000, p.24.

[17] García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, España, 3ª. ed., Civitas, 1985, p. 41.

[18] Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil, Ley, derechos, justicia,* Trotta, Madrid, 2008, p. 54.

documento se estableció que: "*Toda sociedad en la cual no esté asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de poderes no tiene Constitución*" (artículo 16). En ese sentido, una Carta Magna, no solo se entiende como un instrumento escrito que organiza la estructura de un Estado, sino que además deben incluir, incescindiblemente, una serie de principios y postulados en su contenido (en el caso de Francia se eludio a los principios de libertad, igualdad y freternidad).

No obstante esa influencia francesa en el nuevo concepto de una ley suprema, esta, tardó en implementarse en Europa Continental por dos razones. En primer lugar, debido a las monarquías restauradas que suceden a la ruptura impuesta en todo el continente por los ejércitos de Napoleón —que recogen la idea constitucional sólo como la codificación formal del sistema político superior—. Y, segundo, por la izquierda hegeliana y al marxismo, que intentaron reducir la idea de la Constitución enfocándose, únicamente, en la estructura y organización del poder político.

La concepción de una Carta Magna, como sinónimo de poder, surgió con la ponencia que dictó Ferdinand Lasalle, en Berlín (en el año de 1862). En ella expuso que son los factores reales y efectivos de poder quienes rigen un Estado y determinan el contenido efectivo de una carta magna. Lasalle, no le otorga valor a una Constitución escrita; salvo si ella representa la expresión fiel de los factores de poder imperantes en la realidad social. Si no es así, en su concepto, es simplemente una "*hoja de papel*", pues lo importante es una "*Constitución real y efectiva*"[19]. Estas ideas, como señala Eduardo García de Enterría, suelen utilizarse en las relaciones fácticas de poder[20]. De manera que durante el siglo XIX, en

[19] Fernando Lassalle, *¿Qué es una Constitución?,* CENIT, España, 1931, p. 90.

[20] García de Enterría, Eduardo, *op. cit.,* pp. 41 y 42.

Europa Continental, se pierde del sentido formal de la Constitución, puesto que ésta deja de ser una norma con principios y contenidos determinados[21].

A inicios del Siglo XX, con las aportaciones de Hans Kelsen, la Constitución empieza a concebirse como el estrato de mayor jerarquía dentro de un orden jurídico estatal determinado, de la cual debía surgir todas las normas jurídicas generales, y debían estar subordinas a la misma. Dicho jurista también consideraba como elemento, *sine qua non,* que una Constitución contemplera un "procedimiento agravado" de enmienda de sus normas. Así, su contenido no debería ser derogado o enmendado bajo un "procedimiento ordinario" de reforma de leyes, sino que debía exigir condiciones más estrictas previstas en un procedimiento especial (quorum de dos terceras partes, un procedimiento específico de normas…)[22].

En contraposición a las ideas de Kelsen, se encuentra el concepto "positivo" de la Constitución elaborado por Carl Schmitt. Quien defendió la idea de que una ley suprema pertenece, de foma exclusiva, al pueblo el modo y la forma de ejercer su unidad política. Por ende, la Constitución no es en una norma que únicamente deba tener una validez formal, sino que su fundamento debe ser la decisión política del pueblo, acerca del modo y la forma del propio ser[23].

El Siglo XX se vio ensombrecido por diversos regímenes autocráticos que surgieron y de impusieron en Europa: fascismo, nazismo, marxismo. Como se sabe, estos se caracterizaron por ejercer el poder sin divisiones, ni restricciones, vulnerando en forma trágica los derechos humanos de los individuos. Esa situación obligó a que se elaborara un nuevo concepto de ley suprema, en el que

---

[21] *Ibídem,* p. 42.

[22] Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, 2a. ed., trad. de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1982, p. 232.

[23] Herrera, Carlos Miguel, "La polémica de Schmitt-Kelsen sobre el guardián de la Constitución", *Revista de estudios políticos*, España, número 86, 1994, p. 122.

se vislumbrara no únicamente como la norma superior que organiza y funda el sistema político de un Estado, sino, inescindiblemente, como la Carta Suprema que garantiza las libertades y los derechos fundamentales de las personas frente al poder estatal. En ese tenor, Luigi Ferrajoli estima que todas las Constituciones dignas de esa denominación, han sido conquistadas con luchas de movimientos populares que representan en ellas sus principios y su voluntad constituyente. Coloca como ejemplos: la Constitución italiana, que tuvo como origen la oposición a la dictadura fascista; la Constitución alemana, que representó un rechazo al nazismo; y la Constitución española, que fue fruto de la ruptura del régimen franquista[24].

Una vez que finalizó la Segunda Guerra Mundial, porque se derrotaron los regímenes totalitarios que en ella aparecieron, de modo gradual la nueva idea de Constitución ha reanudado su sentido específico. En aquellos países que recuperaron esa idea en sus leyes supremas, como para aquellos que se han reintegrado después a la misma corriente y para los que aún aspiran, legítimamente, a ello[25]. En ese tenor, Ferrajoli indica que una Constitución es:

> "*Un sistema de reglas, sustanciales y formales, que tiene como destinatarios propios a los titulares del poder. Bajo este aspecto las constituciones no representan sólo el perfeccionamiento del Estado de derecho a través de la extensión del principio de legalidad a todos los poderes, incluso el legislativo. Constituyen también un programa político para el futuro: la imposición a todos los poderes de imperativos negativos y positivos como fuente para su legitimación, pero además -y diría sobre todo- para su deslegitimación. Constituyen, por así decirlo, utopías de derecho positivo que, a pesar de no ser realizables perfectamente, establecen de todos modos, en cuanto derecho sobre el derecho, las perspectivas de transformación de derecho mismo en dirección de igualdad en los derechos fundamentales"*[26].

Desde el punto de vista de Ferrajoli, el término Constitución corresponde más bien a una determinada forma de Estado o de Gobierno, que al hecho de que un

---

[24] Ferrajoli, Luigi, *Democracia y garantismo*, España, Trotta, 2008, p. 32.

[25] García de Enterría, Eduardo, *op. cit.,* p. 44.

[26] Ferrajoli, Luigi, *op. cit.*, pp. 32 y 33.

Estado tenga o no tenga una Constitución, ya que esto es un presupuesto de cualquier Estado Moderno[27].

La Constitución es el estatuto jurídico del poder institucionalizado. El constitucionalismo se ha convertido en la característica de una sociedad estatal basada en la libertad, la igualdad y el pluralismo, que se funda en el Estado de derecho;cuyos caracteres son el imperio de la ley, la división de poderes y la garantía de los derechos fundamentales de la persona[28]. En ese tenor, Eduardo García de Enterría, precisa que una Ley Suprema configura y ordena los Poderes del Estado por ella construidos. Además, establece los límites del ejercicio del poder mediante libertades públicas y derechos fundamentales (parte dogmática); y los objetivos positivos y las prestaciones que el poder debe cumplir en beneficio de la comunidad (parte programática)[29]. Quien resalta la idea de un Constitución como un ordenamiento en el que la libertad de los ciudadanos, en sus relaciones con el Estado, está protegida mediante oportunas técnicas de división de poder político, es Riccardo Guastini.

En cambio, en el campo de la teoría general del derecho, por "Constitución" se entiende al conjunto de normas "fundamentales" que identifican o caracterizan cualquier ordenamiento jurídico[30]. Así, la Constitución se presenta como un sistema preceptivo que emana del pueblo como titular de la soberanía, en su función constituyente, y los preceptos son dirigidos tanto a los diversos órganos del poder por la propia Constitución establecidos, como a los ciudadanos[31].

---

[27] Huerta Ochoa, Carla, "El control de la constitucionalidad, análisis del artículo 105 constitucional", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Septiembre-diciembre 1998, Nueva serie año XXI, número 93, p.p. 713-729.

[28] Cazorla Prieto, Luis María, *op. cit.,* p.p. 24-25.

[29] García de Enterría, Eduardo, *op. cit.,* p. 49.

[30] Guastini, Ricardo, "Sobre el concepto de Constitución", Cuestiones Constitucionales, número 001, Julio-diciembre 1999, p.p. 163-164.

[31] García de Enterría, Eduardo, *op. cit*., p. 49.

Por su parte, Luis Sánchez Agesta indica que el concepto de una Carta Magna tiene un carácter sociológico, político y jurídico. En el primer punto, destaca que la Constitución contiene los valores y principios que representan a una comunidad. En el punto de vista político, asume que la Constitución contiene elementos para que una comunidad política o Estado pueda existir, dándole una forma determinada de organización. Respecto al ámbito jurídico aduce que la Constitución es la base del resto del ordenamiento jurídico. Así, para dicho jurista, la Constitución es el fundamento del que derivan las demás leyes y establece los órganos de gobierno y sus competencias[32]. En coincidencia con el carácter político, Ignacio de Otto, señala que su concepto comprende de forma necesaria ideas de libertad y democracia, así como de garantía de los derechos de los ciudadanos, limitación de poder[33].

Como se advierte de los múltiples ideas antes aducidas, el concepto de Constitución no es estático, sino que se encuentra en constante evolución. La base para determinar su contenido tiene una relación directa con el momento histórico y las necesidades que surgen en cada época y lugar. A pesar de esa disparidad de ideas, algo en donde existe un cierto grado de consenso es la idea de Luigi Ferrajoli que aduce: "*el constitucionalismo no sólo es una conquista y legado del pasado, sino tal vez el legado más importante de nuestro siglo"*[34].

---

[32] Monroy Cabra, Marco Gerardo, "Concepto de Constitución", *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2005,* Uruguay, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2005, t. I, p. 40.

[33] De Otto Ignacio*, Derecho constitucional*, Ariel Derecho, Madrid, 1999, p.11.

[34] Ferrajoli, Luigi, *Democracia y garantismo*, España, Trotta, 2008, pp. 34 y 35.

II. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

1. Un concepto mínimo

Toda Constitución, en una democracia, debe prever los mecanismos necesarios para que sean protegidos sus postulados en ella contenidos. Así, en el transcurso de la ciencia constitucional se ha estudiado de manera exhaustiva cómo y a quién debe encomendarse dicha tarea. Los Estados, conforme a su contexto, han creado e implementado diversos instrumentos a fin de asegurar su eficacia. Esto, en el entendido de que no es suficiente una adecuada organización de los poderes públicos, y las declaraciones de los derechos de la persona humana, sino que también resulta indispensable la introducción o el perfeccionamiento de un sistema que permita la protección y permanencia de las disposiciones constitucionales contra las extralimitaciones y abusos que suelen cometer los órganos del poder[35].

En este contexto, el término “control de constitucionalidad” comprende dos principales acepciones. La primera, se refiere a la existencia de uno o varios mecanismos de defensa, que tienen como finalidad mantener la vigencia del orden constitucional. La segunda, atiende a que la Constitución funge como instrumento de limitación de poder, en virtud de que desde la ley fundamental se establecen las facultades que deben despegar los órganos de poder, sin que puedan exceder sus alcances[36].

---

[35] Fix Zamudio, Héctor, *Introducción al estudio de la defensa de la Constitución*, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Número 1, Nueva serie, Año 1, enero-abril 1968, p.89.

[36] Del Rosario Rodríguez, Marcos Francisco, Voz “Control de Constitucionalidad”, en Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional, Tomo I, Poder Judicial de la Federación y otros, México, 2014, p. 221, consultado en: http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/8/3632/pl3632.htm

Para Carla Huerta Ochoa, por control de constitucionalidad se entiende el conjunto de medios que garantizan las limitaciones establecidas al ejercicio del poder, la forma en que se asegura la vigencia de la libertad y de los derechos fundamentales del ser humano. De forma que el control es el sistema de vigilancia que asegura la observancia del sistema jurídico[37]. Asimismo, para estar en condiciones de hablar de control de constitucionalidad, es necesario concebir a la Constitución desde su concepto normativo, es decir, se debe asumir su posición como norma superior del ordenamiento jurídico, por lo que debe aplicarse según el principio de jerarquía normativa; además, se debe asumir que la Constitución es una fuente de producción normativa, de forma que la función de creación de normas de los órganos legislativos se encuentra sujeta a las normas constitucionales, mismas que constituyen su fundamento y límite de validez[38].

Para efectos prácticos, podemos entender por control de constitucionalidad la existencia de uno o varios mecanismos de defensa, cuya finalidad es mantener la vigencia del orden constitucional[39]. El cual, "*estriba en aquellos medios jurídicos que previenen, reparan, nulifican o sancionan, la violación de las disposiciones constitucionales*"[40].

2. La defensa de la Constitución

La defensa de la Constitución implica todos aquellos instrumentos que tienen como fin conservar la normativa constitucional para prevenir su violación, reprimir

---

[37] Huerta Ochoa, Carla, *Mecanismos constitucionales para el control del poder político*, 3a. ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, pp. 28 y 29.

[38] Huerta Ochoa, Carla, "El control de la constitucionalidad…, *cit.,* p.p. 713-729.

[39] Del Rosario Rodríguez, Marcos Francisco, *op. cit*., p. 221.

[40] Sánchez Gil, Rubén A., "El control difuso de la constitucionalidad en México. Reflexiones en torno a la tesis P./J. 38/2002*", Cuestiones constitucionales Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, Número 11, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, julio-diciembre de 2004, p. 203.

su desconocimiento y lograr el desarrollo de sus normas.[41] Por ello, se coincide con la idea de que la defensa de la Carta Magna implica la custodia de sus "principios" fundamentales; es decir, en el mantenimiento del orden jurídico estructurado en la Suprema Ley por medio de principios[42]. De forma específicamente en dos: a) supremacía constitucional; y b) plena eficacia al principio de inviolabilidad.

Existen diversas clasificaciones sobre el control de constitucionalidad, por ejemplo, la teoría constitucional contemporánea lo clasifica atendiendo a la naturaleza del órgano que lo ejerce, esto es: control político, control jurisdiccional y control social. El control político surge en la Constitución norteamericana de 1787, ya que se contemplaron frenos recíprocos entre los poderes públicos, a fin de mantener un equilibrio entre los poderes y evitar un ejercicio extralimitado de facultades.

En el control jurisdiccional el juez se erige como órgano controlador, verificando que las autoridades actúen dentro del marco de sus atribuciones, sujetándose a los límites previstos en la Constitución; para llevar a cabo tal control, el juez utiliza instrumentos de tutela constitucional, diseñados para el mantenimiento del orden constitucional.

En lo que respecta al control social, este lo realizan agentes no institucionalizados, a través de medios no previstos como controles de constitucionalidad. Este tipo de control escapa a los límites de actuación de los controles jurídicos y políticos, ya que operan de manera discrecional, pudiendo variar la forma en que se ejerce[43]. Por su parte, el jurista mexicano Héctor Fix

---

[41] Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, México, Porrúa, UNAM, 1999, pág 184

[42] Enrique Uribe Arzate, *El sistema de justicia constitucional en México*, México, Porrúa, 2006, pág. 134.

[43] Del Rosario Rodríguez, Marcos Francisco, *op. cit*., p.p. 222-223.

Zamudio también realiza una clasificación de la *defensa de la Constitución* basándose para ello, en dos categorías: a) la protección de la Constitución, y b) las garantías constitucionales.

La protección de la Constitución abarca los factores políticos, económicos, sociales y de técnica jurídica, que han sido canalizados por medio de normas de carácter fundamental e incorporados a los documentos constitucionales a fin de limitar el poder y buscar que los gobernantes se sometan a los lineamientos establecidos en la propia Constitución. Por ejemplo: la división de poderes, la participación de los partidos políticos, entre otras. Por su parte, las "garantías constitucionales" son los medios jurídicos, de naturaleza predominantemente procesal, cuya finalidad es la restauración del orden constitucional cuando este ha sido desconocido o violado, tanto en su parte de derechos fundamentales como en la relativa a la organización de los órganos del poder. Para Edgar Corzo Sosa, el control de constitucionalidad, se encuentra ubicado precisamente dentro de este sector[44].

Asimismo, el control de constitucionalidad se puede separar dependiendo de las materias o disposiciones que son materia de examen, de forma que existen sistemas de protección total y parcial.

Los sistemas de protección total, son los que llevan un control completo de la Constitución, puesto que pueden examinar las violaciones efectuadas respecto de cualquier precepto constitucional. En cambio, los sistemas de protección parcial protegen sólo algunos de los aspectos o determinados ámbitos de la Constitución, por ejemplo, la parte relativa a los derechos fundamentales, o respecto de la

---

[44] Corzo Sosa, Edgar, "El control constitucional en materia electoral: el interés objetivo", en Orozco Henríquez, J. Jesús (corp.) *Justicia Electoral en el umbral del siglo XXI, Memoria del III Congreso Internacional de Derecho Electoral III*, Tomo III, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1999, p. 955.

distribución competencial entre órganos públicos, o cualquier otra que se determina de forma específica[45].

3. El control político de la Constitución

La doctrina acepta que las dos grandes categorías para la protección política de la Norma Suprema son la vía política y la jurisdiccional. Sin embargo, para quienes concuerdan con las ideas de Winfriend Steffani (García Pelayo, Fix-Zamudio, Valencia Carmona...) el control político tiene que ver con la división de poderes del Estado, la renovación de sus titulares, su distribución, la participación de varios órganos en las mismas funciones, y en la división social de poderes entre los grupos de la sociedad.[46] Esta forma de concebir el control político toma en cuenta otros elementos que tiene una relación directa con otras bases estructurales de un Estado: federalismo, democracia, equilibrio de poderes. Esta idea nos aporta poco para dilucidar cómo se debe ejercer el control político con el fin de resguardar la Constitución.

Por otro lado, quienes consideran que el control político consiste en un examen de constitucionalidad del acto o de sus disposiciones concretas en el ámbito de los mismos órganos constitucionales que ejercen la función de dirección[47], nos aportan elementos nítidos para distinguir "cómo" y "por quién" se debe ejerce el control político en un Estado. *"El control político confiado a los órganos de dirección comporta una verificación de la constitucionalidad al interior del procedimiento de perfeccionamiento del acto normativo. Este tiene carácter preventivo respecto a la entrada en vigor del acto y puede solicitarse por la solicitud de un órgano constitucional y no por sujetos externos a los órganos, y comporta, si se comprueba la inconstitucionalidad, la no publicación ni entrada en*

---

[45]Huerta Ochoa, Carla, *El control de la constitucionalidad*…, *cit.,* p.p. 713-729.

[46] Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, *op. cit.*, pág 189-191.

[47] De Vergottini, Guiseppe, *Derecho constitucional comparado*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004, pág. 197.

vigor del acto o, también, la no adopción cuando el control sea al interno del procedimiento formativo".[48]

Como podemos observar, esta idea de control tiene que ver con el modelo francés de control de constitucionalidad. El cual, por razones sociales y políticas, tiene sus orígenes en el periodo de la Revolución, en donde se consolidó la idea de que la soberanía parlamentaria no podía ser limitada por un órgano jurisdiccional; por ello, dicho sistema nunca confió a los jueces la tarea de invalidar una norma promulgada por el Parlamento. Las constituciones confiaron al Senado la tarea de verificar la constitucionalidad de las leyes antes de su promulgación (control constitucional *a priori*). En la IV República de 1946 se estableció un "Comité Constitucional" para ejercer dicho control.

A partir de la Constitución de 1958 se ha previsto un Consejo Constitucional, integrado por nueve miembros nombrados por el presidente de la República y por los presidentes de las dos asambleas parlamentarias e integrado por los ex presidentes de la República. Este Consejo utiliza un método jurisdiccional y evalúa la constitucionalidad de normas (leyes y reglamentos) emitidas por el Parlamento de forma previa a su promulgación a petición del Presidente de la República, del primer ministro, de los presidentes de la asamblea y a instancia de sesenta diputados o senadores. Por ello, es que algunos doctrinarios indican que a partir de esta Constitución ya no es un sistema de control de constitucionalidad netamente político.

Es importante tomar en cuenta que en nuestro país, la Constitución de 1836 de alguna manera intentó seguir el modelo francés de control. Esta asignaba al "Supremo Poder Conservador" la función del control de la constitucionalidad:

> 12. Las atribuciones de este supremo poder, son los siguientes:
> I. Declarar la nulidad de una ley o decreto, dentro de dos meses después de su acción, cuando sean contrarios a artículo expreso de la Constitución, y le exigían dicha

[48] *Ibidem*, pág. 198

declaración, o el supremo poder Ejecutivo, o la alta Corte de Justicia, o parte de los miembros del poder Legislativo, en representación que firme dieciocho por lo menos.
II. Declarar, excitado por el poder legislativo o por la Suprema Corte de Justicia, la nulidad de los actos del poder Ejecutivo, cuando sean contrarios al Constitución o a las leyes, haciendo esta declaración dentro de cuatro meses contados desde que se comuniquen esos actos a las autoridades respectivas.
III. Declarar en el mismo término la nulidad de los actos de la Suprema Corte de Justicia, excitado por alguno de los otros poderes, y sólo en el caos de usurpación de facultades.[49]

Este sería el único antecedente que nuestro país tuvo respecto a dicho control.

4. El control jurisdiccional de la Constitución

Este método de control es el más utilizado en el mundo contemporáneo. Así, es recurrente escuchar en diversos foros que el control de constitucionalidad (implícitamente se hace referencia al aspecto jurisdiccional), de actos y leyes, es un elemento imprescindible para que se respete el Estado de Derecho.

En términos de Vergottini, el control jurisdiccional de constitucionalidad implica una verificación sucesiva al perfeccionamiento del acto, a su promulgación, publicación y entrada en vigor, verificación que se opera por un órgano distinto al que crea la norma. Si tomamos como criterio el órgano que efectúa dicho control válidamente podemos indicar que existen dos sistemas clásicos de control jurisdiccional de la ley Suprema: control difuso (*judicial review of Legislation*) y control concentrado (*Verfassungsgerichtsbarkeit)*.

El primero (americano) es descentralizado, en virtud de que todos los tribunales del país están facultados para realizarlo, se pronuncia por vía de excepción en ocasión de la aplicación de una ley en particular, y es *a posteriori,* ya que el control se realiza sobre una ley ya promulgada. En cambio, el modelo concentrado (europeo) es centralizado, porque el control lo ejerce un tribunal único y especial, abstracto en razón de que el juez se pronuncia por vía de acción

[49] Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México*, Porrúa, 15ª. Edición, México, 1989, págs. 210 y 211.

dirigida contra la ley al margen de cualquier otro litigio y, a veces, *a priori;* ya que el control puede realizarse también en ocasiones sobre una ley todavía no promulgada[50].

Con el paso de los años, la combinación de elementos del sistema de control difuso y del concentrado ha dado lugar a modelos no puros. Por ello, varios autores[51] coinciden en la existencia de un tercer sistema denominado "control mixto o híbrido", cuyo nombre responde a que en él se conjuntan las características esenciales de los otros dos sistemas. Tomando esta última idea, este análisis parte de la existencia de tres modelos de control de constitucionalidad jurisdiccional: difuso, concentrado y mixto.

En base a las características ante mencionadas, también podemos clasificar el control atendiendo el objeto de control de la constitucionalidad: normas generales o casos concretos. En cambio, si tomamos como referencia los efectos de las sentencias de este tipo de control, están pueden limitarse a las partes que intervinieron en juicio, o ser *erga ommes,* es decir, tener efectos generales. Otra forma de analizar este tema sería quienes son los sujetos legitimados para solicitar al órgano autorizado la inconstitucionalidad de una norma o acto específico. Además, se puede hacer una clasificación respecto a la vía que se utiliza para realizar dicho estudio: vía de "acción", promovida por quien instó de manera directa dentro del juicio como elemento para resolver la Litis en el mismo; y vía de excepción, cuando el planteamiento sobre la supuesta inconstitucionalidad es por cuerda separa.[52]

---

[50] Rousseau, Dominique, *La justicia constitucional en Europa*, España, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, pág. 7.

[51] Por ejemplo, Giuseppe de Vergottini, Allan R. Brewer-Carías y Francisco Fernández Segado, coinciden en la existencia de un tercer sistema de control de constitucionalidad.

[52] Covian Andrade, Miguel, *Teoria Constitucional*, México, Centro de Estudios de Ingeniería Política y constitucional, A.C. 2004, págs. 570- 572.

Los criterios señalados deben ser tomados en cuenta para realizar un análisis objetivo del control jurisdiccional de la constitucionalidad. Dejar de atender uno de ellos, daría una visión parcial del objeto de investigación. En los siguientes apartados se realizará esta tarea. El primer objetivo será analizar los sistemas clásicos de control constitucional difuso y concentrado.

III. SISTEMA AMERICANO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD

1. Origen. El caso Marbury vs. Madison

Formalmente, el control difuso de constitucionalidad, conocido como "americano", porque comenzó a practicarse en los Estados Unidos de América, nació con el fallo dictado en el caso *Marbury versus Madison*. La sentencia emitida en este caso, es una de las más emblemáticas y con mayores repercusiones, puesto que fue la primera en la que se expresó la supremacía de la Constitución, al dejar de aplicarse una ley y aplicarse directamente la Constitución, y además, se estableció la justificación de por qué el poder judicial tiene el poder de nulificar leyes emitidas por el poder legislativo, cuando estas resultan contrarias a la Constitución. Empero, es dable destacar que varios autores, entre ellos, el constitucionalista Domingo García Belaunde, coinciden en que dicho sistema tiene su antecedente en Inglaterra en el año de 1610, cuando el juez Edward Coke dictó sentencia en el caso del Dr. Thomas Bonham.[53]

Los hechos en este caso se circunscribieron a que el Colegio de Médicos de Londres arrestó al Dr. Thomas Bonham por practicar medicina sin tener la licencia de dicho Colegio. En la sentencia, el juez Coke sostuvo que aunque el Colegio contaba con la carta real y una ley que lo autorizaba para ello, el citado órgano no podía imponer sanciones a los médicos a los que no les otorgaba licencia para

[53] García Belaunde, Domingo, *De la jurisdicción constitucional al derecho procesal constitucional*, 4ta. ed., Perú, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, Editora jurídica grijley, 2003, p. 27.

practicar medicina, porque estaría actuando como juez y parte, ya que los censores del Colegio recibían parte de la multa impuesta, por consiguiente, en el fallo se estimó que era inválida la ley del Parlamento que confirmaba esta facultad: "…*según se expone en nuestros libros, en muchos casos el common law prevalecerá sobre las leyes del Parlamento y a veces las juzgará completamente inválidas: puesto que, cuando una ley del Parlamento vaya contra el common law y la razón, o sea repugnante, o imposible de ser ejecutada, el common law prevalecerá y juzgará tal ley inválida"*[54].

De esta forma, en la sentencia se afirmó que el derecho natural estaba por encima de las prerrogativas del propio Rey, con lo cual se sentaron las bases de lo que sería el control constitucional de las leyes por parte de los jueces. Posteriormente, entre octubre de 1787 y mayo de 1788, se publicaron en varios periódicos de New York, una serie de 85 artículos, por parte de los autores Alexander Hamilton, John Jay y James Madison, quienes bajo el seudónimo de *publius*, comentaban la estructura y el contenido de la Constitución recién creada. La reunión de esos artículos, en forma de libro apareció bajo el título de *El federalista*. Específicamente, Alexander Hamilton en el año de 1788, publicó un artículo en el número 78, de *El Federalista*, en el que argumentó la facultad del poder judicial de proteger la supremacía constitucional[55], sosteniendo que los tribunales pueden declarar nulos los actos de la Legislatura, puesto que el poder del pueblo, traducido en la formación de la Constitución, debe prevalecer sobre las actividades del Poder Legislativo.

---

[54] Serrano Redonnet, D. M. "Un aporte para la comprensión de Hobbes a partir de su Diálogo entre un Filósofo y un Jurista*", Prudentia Iuris,* Núm. 68-69, 2010, p. 297. Consultado en http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/aporte-comprension-hobbes-dialogo-filosofo.pdf

[55] Figuereido, Marcelo, "El carácter contra mayoritario del poder judicial", en Luis Manili, Pablo (coord.), *Marbury vs Madison reflexiones sobre una sentencia bicentenaria*, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2011, p. 53.

De esta forma Hamilton pretendía que el poder judicial fuera un fiel guardián de la Constitución, ya que partía de la premisa de que los órganos jurisdiccionales, debido a la naturaleza de sus funciones y al tener discernimiento, resultaban menos peligrosos que otros poderes respecto a la protección de la Constitución, sin embargo, sostenía que era necesario que se mantuviera realmente asilado dicho poder, tanto de la Legislatura, como del Ejecutivo. No obstante, como ya se ha señalado, fue con la sentencia dictada en el caso *Marbury versus Madison,* que formalmente nació el control difuso de constitucionalidad. Para comprender la sentencia, es necesario conocer las cuestiones políticas y jurídicas alrededor del caso.

A finales del siglo XVIII, Estados Unidos se encontraba polarizado por dos partidos políticos: los Federalistas y los Demócratas Republicanos. Por ello es que el día 3 de marzo de 1801, el Presidente –federalista- saliente John Adams, antes de dejar su mandato nombró a 42 jueces de paz para el Distrito de Columbia y Alexandria, mismos a los que se les denominó *"*jueces de media noche", en virtud de que fueron nombrados durante la noche previa a la conclusión del periodo presidencial de Adams. Su objetivo era mantener elementos del Partido Federalista dentro del nuevo régimen, que con el recién electo Presidente Thomas Jefferson, pasaría a manos de los republicanos.

Sin embargo, por la falta de tiempo de la administración saliente, los nombramientos no fueron entregados a los titulares. Cuando Jefferson asumió la Presidencia, nombró a James Madison como nuevo Secretario de Estado, quien se negó a sellar y entregar los nombramientos que faltaban.

Un dato interesante es que el Secretario de Estado que debió entregar los nombramientos de los jueces de paz, era John Marshall, quien pasó a presidir la Corte Suprema nombrado por el propio Adams y después, en cuanto *Chief Justice* fue ponente de la sentencia del caso *Marbury versus Madison*. La incógnita que aún persiste es si Marshall debía haberse apartado del caso, atendiendo al

involucramiento que tenía por su anterior cargo de Secretario de Estado, ya que para algunos fue el responsable de la desgracia de Marbury, al no entregarle su nombramiento a tiempo[56].

Posteriormente en 1802, sin que se hubiera resuelto la cuestión, el Senado modificó la ley sobre circuitos judiciales y como resultado, eliminó las plazas de los jueces nombrados por el expresidente Adams[57]. Situación que ocasionó que William Marbury, acudiera ante la Corte Suprema, para que emitiera un *writ of mandamus* contra Madison, en el cual se le ordenará a este que le entregara su respectivo nombramiento. El 24 de febrero de 1803, John Marshall, en cuanto Ministro Presidente de la Corte Suprema, dio a conocer el sentido de la resolución, la cual atendiendo al contexto histórico, tenía un propósito eminentemente político ante la lucha de posiciones políticas que se encontraban en juego.

La sentencia se compone de tres diferentes cuestionamientos: a) ¿Tiene el accionante derecho al nombramiento que demanda?; b) Si lo tiene, y ese derecho le ha sido negado, ¿le confieren las leyes de su país un remedio a esa violación?; y c) Si proveen un remedio, ¿se trata de un mandamiento que le corresponda emitir a la Corte Suprema? Respecto a la primera pregunta, la Corte reconoció el derecho del demandante y determinó que al no otorgársele a Marbury su nombramiento de juez, se violaban los derechos del mismo : "*Por tanto, el Sr. Marbury fue elegido, toda vez que el Presidente firmó su nombramiento y el Secretario de Estado lo selló; y como la ley que crea el cargo dio al empleado el derecho de ejercerlo por cinco años de forma independiente del Ejecutivo, el*

---

[56] Silvero Salgueiro, Jorge, "La jurisdicción originaria de la Corte Suprema", en Luis Manili, Pablo (coord.), *Marbury vs Madison reflexiones sobre una sentencia bicentenaria*, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2011, p. 115. Que a su vez cita a González Oropeza, Manuel, "Un juez en problemas: Marbury vs. Madison", en Cienfuegos Salgado, David (comp.), *Marbury contra. Madison*, México, 2007, pp. 84-115.

[57] Carbonell, Miguel, "Marbury vs. Madison: en los orígenes de la supremacía constitucional y el control de constitucionalidad", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. Proceso y Constitución*, México, núm. 5, Porrúa, enero-junio de 2006, p. 292.

nombramiento es irrevocable y confiere al funcionario elegido derechos legítimos que están protegidos por las leyes de su Estado. La retención de su nombramiento es, por consiguiente, un acto que el Tribunal considera no respaldado por la ley, sino lesivo de legítimos derechos adquiridos"[58]*.*

Contestada tal cuestión, en la sentencia se procede a responder la segunda pregunta, relativa a si existe un remedio legal para tal violación, misma que se contesta afirmativamente, al sostener: *"Al Gobierno de los Estados Unidos se le ha llamado enfáticamente, un gobierno de derecho y no un gobierno de hombres. Indudablemente dejaría de merecer ese alto calificativo si las leyes no le otorgaran un remedio contra la violación de todo derecho legal adquirido"*[59]*.*

Hasta ese punto de la sentencia, parecería que los razonamientos eran favorables para Marbury. Sin embargo, a continuación se responde la tercera pregunta, introduciendo la Corte un cuestionamiento novedoso, que cambiaría el sistema constitucional del país y daría origen al nacimiento de la *judicial review*, misma que consiste en si la ley que autoriza a la Corte Suprema a expedir un *mandamus*[60] a los funcionarios públicos era conforme a la Constitución. Es dable precisar que la Sección 13 del *Judiciary Act* de 1789 (Ley de Organización

---

[58]Consultado en la página http://federacionuniversitaria8.blogspot.mx/2008/04/marbury-vs-madison.html.

[59]*Idem.*

[60] "El *mandamus* es un recurso legal cuya finalidad es compeler a la autoridad omisa a la realización de alguna conducta que constitucional o legalmente le corresponde". Concepto tomado de Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "La inconstitucionalidad por omisión", en Luis Manili, Pablo (coord.), *Marbury vs Madison reflexiones sobre una sentencia bicentenaria*, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2011, p. 84.

Judicial)[61] era la disposición que daba un poder importante a la Corte Suprema, ya que la facultaba para expedir órdenes (*mandamus)*. De forma que dicho artículo ampliaba la jurisdicción otorgada por la Constitución de los Estados Unidos de América en la Sección 2, del artículo III, por lo que existía una contradicción entre la Constitución y la ley.

Asimismo, cabe resaltar que las partes del caso, no controvirtieron la constitucionalidad de la Sección 13, de la ley en cita, sin embargo, de manera oficiosa el juez Marshall concluyó que el Congreso podía limitar la jurisdicción de la Corte, pero no aumentarla, es decir, el Congreso no tenía autoridad para ampliar la lista de casos referidos a la jurisdicción originaria. Concretamente la sentencia precisa:

> *"Si el Congreso tiene la libertad de asignar a esta Corte competencia por apelación en los casos en los que la Constitución le otorga competencia originaria y fijarle competencia originaria en los casos en que le corresponde ejercerla por apelación, la distribución hecha en la Constitución es forma carente de contenido… No puede presumirse que cláusula alguna de la Constitución esté pensada para no tener efecto y, por tanto, la interpretación contraria es inadmisible salvo que el texto expreso de la Constitución así lo manifieste*"[62].

La siguiente parte de la sentencia profundiza en el tema, misma que se transcribe a continuación:

> *"Si una ley del Legislativo, contraria a la Constitución, es nula a pesar de dicha nulidad ¿puede obligar a los tribunales a obedecerla y a ponerla en vigor?...*
> *…los tribunales deben tomar en cuenta la Constitución y la Constitución es superior a toda ley ordinaria del Legislativo, (luego) entonces la Constitución y no la ley ordinaria, tiene que regir en aquellos casos en que ambas serían aplicables. No es tampoco inútil observar que, al declarar cual será la ley suprema del país, la Constitución en sí misma es mencionada en*

---

[61] La Ley de Organización Judicial de 1789, fue la primera en la que el Congreso, de acuerdo con el artículo III de la Constitución, había instituido y establecido una Suprema Corte y tribunales federales inferiores, así mismo contenía las excepciones a las reglas de competencia y la reglamentación de estas últimas. Dicha Ley fue aprobada por miembros del Congreso que habían formado parte de la Convención de Filadelfia, por lo que tal normativa gozaba de un reconocimiento y aceptación general.

[62]Consultado en la página http://federacionuniversitaria8.blogspot.mx/2008/04/marbury-vs-madison.html

primer lugar, y no todas las leyes de los Estados Unidos tienen esa calidad, sino sólo aquellas que se hagan de conformidad con la Constitución...[63]

Como se puede observar, el caso tiene su origen en un reclamo de un ciudadano contra un funcionario del poder ejecutivo, por incumplimiento de sus obligaciones, sin embargo, la sentencia toca nuevos temas, hasta derivar en un conflicto entre una ley emitida por el Poder Legislativo y lo dispuesto en la Constitución. Con esta resolución la Corte Suprema de los Estados Unidos se instituyó como órgano garante de la supremacía constitucional frente a posibles transgresiones a la misma[64].

Señala García Belaunde, que tal sentencia provocó una gran controversia en las altas esferas de gobierno, quizás esto explica por qué el Juez John Marshall no volvió a inaplicar una ley federal durante su larga carrera judicial[65], sino que por el contrario, se dedicó a ratificar sutilmente las prerrogativas del Congreso[66].

La polémica que se suscitó en Estados Unidos por la realización de un control constitucional por parte del poder judicial, se advierte también en el hecho de que después del caso *Marbury*, la Corte Suprema no volvió a ejercer este control sino hasta el año de 1857, cuando dicho órgano era presidido por Robert B. Taney, en la sentencia dictada en el controvertido caso *Dred Scott versus Sandford*[67].

A grandes rasgos, el caso *Dred Scott vs. Sandford* surgió en la etapa en que se discutía la cuestión esclavista, el promovente era Dred Scott, quien fue un

---

[63] *Idem.*

[64] Silvero Salqueiro, Jorge, *op*. *cit*., pp. 131 y 132.

[65] Entre las sentencias más importantes del Juez Marshall destacan las dictadas en los siguientes casos: *McCulloch vs. Maryland*, *Cohens vs. Virginia*, *Gibbons vs. Ogden*, *Wilson vs. Blackbird Creek*, *Brown vs. Maryland*, etc.

[66] García Belaunde, Domingo, *op. cit*., p. 29.

[67] Carbonell, Miguel, "La peor sentencia: a 150 años de *Dred Scott versus Sanford*", en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 7, enero-junio de 2007, pp. 245-254.

esclavo de color que viajó a territorios libres y al morir su propietario solicitó su libertad, ya que existían precedentes de que si un esclavo regresaba al Estado luego de haber estado en un territorio libre, podía permanecer libre según el principio *once free, always free*. En el caso, la Corte resolvió que era inconstitucional la ley conocida como Compromiso de Missouri de 1820, la cual prohibía la esclavitud en cierto territorio del norte del país, por lo que las personas de color aunque fueran libres, no podían tener la ciudadanía de los Estados Unidos.

Esta declaración de inconstitucionalidad, ha sido ampliamente criticada e incluso se ha considerado como el "más infamante caso de la historia de los Estados Unidos", en virtud de que la Corte priorizó la protección de la propiedad privada a costa de la esclavitud humana. Refriéndose a tal resolución, al tomar posesión como Presidente, Abraham Lincoln dijo: "*si la política del Gobierno sobre las cuestiones vitales que afectan a todo el pueblo va a ser fijada irrevocablemente por decisiones de la Suprema Corte… el pueblo habrá dejado de ser su propio amo, al renunciar prácticamente a su Gobierno para dejarlo en manos de ese eminente tribunal*"[68].

De lo anterior se advierte que la sentencia dictada en el caso *Marbury versus Madison* es un auténtico *leading case*, puesto que aunque la Constitución Política de los Estados Unidos de América no otorga de forma expresa la enorme facultad al poder judicial de revisar y anular leyes cuando son contrarias a la Constitución, con dicho fallo la Corte Suprema se auto otorgó el poder de realizar un control con el fin de salvaguardar la supremacía de la Constitución, y se convirtió en una de las Cortes más importantes dentro de cualquier Estado contemporáneo, puesto que sus resoluciones han marcado cambios trascendentales en la historia de los

---

[68] Valdés S., Clemente, "Marbury Vs. Madison Un ensayo sobre el origen del poder de los jueces en los Estados Unidos", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, año 2005, número 4, México, p. 348.

Estados Unidos de América, además, han apoyado grandes causas y también han generado crisis[69].

2. Características del control difuso de constitucionalidad

El control o sistema difuso americano consiste en un calificativo que se conoce técnicamente como *judicial review*. De forma concreta, el sistema americano de la revisión judicial, consiste en la facultad y deber que tienen todos los jueces para declarar en un proceso concreto la inaplicabilidad de las disposiciones legales secundarias que sean contrarias a la Constitución y con efectos únicamente para las partes que intervinieron en el litigio[70]. Lo interesante de este modelo de sede judicial, es que no ha provocado un enfoque teórico independiente, como ha sucedido por ejemplo, con el modelo concentrado. Así, la *judicial review* está presente dentro de todas las ramas del derecho, ya se hace a través de cualquier proceso, ante cualquier juez, en cualquier instancia y tratándose de cualquier materia.

Uno de los fundamentos del *judicial review*, es el principio de supremacía constitucional, al otorgar a la Constitución un valor normativo superior, que hace necesario sea tutelado judicialmente. El poder de todo juez de controlar la constitucionalidad de las leyes, nace de la interpretación del artículo VI de la Constitución norteamericana de 1776, que a lo largo de más de dos siglos ha definido a la Constitución como "*supreme law of the land"*, es decir, como norma fundamental del ordenamiento: "*Esta Constitución y las leyes de los Estados Unidos que se expidan con arreglo a ella, y todos los tratados celebrados o que se celebren bajo la autoridad de los Estados Unidos serán la ley suprema del país y los jueces de cada Estado estarán obligados a observarlos, a pesar de cualquier*

---

[69] *Ibídem.* p. 348.

[70]Fix Zamudio, Héctor, *Justicia Constitucional, Ombudsman y Derechos Humanos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1993, p. 66.

cosa en contario que se encuentre en la Constitución o en las leyes de cualquier Estado"[71]*.*

Con esta declaración se establece un sistema de control constitucional que opera al momento de decidir por la aplicación de una ley cualquiera o preferir algún precepto de la Constitución. Una vez establecido el origen de dicho sistema, conviene enunciar sus características principales:

a) **Facultad de todos los jueces.** Del término "difuso" se desprende una de las características fundamentales de este sistema, relativa a que el poder y deber de inaplicar las leyes contrarias a la Constitución en la resolución de casos concretos, corresponde a todos los jueces, ya sean federales o estatales, sin importar la materia de su competencia o el nivel jerárquico que posean.

Es decir, es difuso porque no es un órgano concreto quien se encuentra facultado de forma exclusiva para realizar el control de la Constitución, sino que todos los jueces del poder judicial son guardianes de la Constitución. Como lo decía el célebre juez Marshall, en la mencionada sentencia del caso *Marbury versus Madison*, todos los tribunales deben decidir los casos concretos *"conforme a la Constitución desaplicando la ley inconstitucional*", ya que ésta es "*la verdadera esencia del deber judicial"*[72]*.*

b) **Vía incidental.** Todos los jueces tienen la facultad y el deber de ejercer un control de constitucionalidad, el cual se realiza por vía incidental o indirecta, es decir, la inconstitucionalidad se plantea en procesos de cualquier naturaleza, sin que exista un procedimiento especial para resolver el tema de

---

[71] Consultado en la página web http://www.senate.gov/

[72] Brewer-Carias, Allan R., *La justicia constitucional (Procesos y procedimientos constitucionales*), México, Porrúa e Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2007, p. 98.

constitucionalidad, puesto que éste se resuelve en la sentencia de fondo del juicio ordinario.

Al respecto, Allan Brewer-Carías sostiene que en el control difuso, la inconstitucionalidad de una ley y su inaplicabilidad, se plantea en un caso concreto de cualquier naturaleza, por ejemplo, en materia civil, penal, administrativa, fiscal o laboral, en el cual la aplicación o no de una norma concreta es considerada por el juez como relevante para el caso, por lo tanto, el objeto principal del proceso y de la decisión judicial no es precisamente la consideración abstracta de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley, sino más bien, la decisión de un caso concreto[73].

Hans Kelsen criticó que este control solo pueda ser ejercido incidentalmente, cuando una de las partes sostenga que la aplicación de una ley en un caso concreto es una violación ilegal de sus intereses porque la ley es inconstitucional, es decir, que solamente la violación del interés de un particular ponga en movimiento, al procedimiento de control constitucional; ya que el interés en la constitucionalidad de la legislación es un interés público, que no necesariamente coincide con el interés privado de las partes interesadas[74].

c) **La iniciativa de los jueces.** No obstante que las partes, al momento de expresar sus agravios, no hagan referencia a la inconstitucionalidad de la norma, el juez tiene el deber de considerarla y decidir de oficio, sobre la inconstitucionalidad y en consecuencia, la inaplicabilidad de la ley en que se basa el caso concreto sujeto a su consideración.

---

[73] *Ibidem,* pp. 98 y 99.

[74]Kelsen, Hans, “El control de constitucionalidad de las leyes, estudio comparado de la Constitución austriaca y norteamericana”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (comp.), *Revista Iberoamericana de Derecho procesal Constitucional*, México, núm. 12, Porrúa e Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, julio-diciembre de 2009, p. 12.

d) **Efectos *inter partes* de las sentencias.** En el sistema difuso de control de constitucionalidad, la decisión tomada sobre la inconstitucionalidad e inaplicabilidad de la ley solo tiene efectos *inter partes*, es decir, entre las partes que participaron en el caso concreto, por lo tanto, no se hace extensiva para otras personas aunque pudieran compartir la misma problemática. La lógica del sistema difuso consiste en que si la decisión judicial sobre la constitucionalidad de una ley, fue adoptada dentro de un proceso particular que se desarrolló entre partes específicas, tal decisión judicial emitida en la sentencia no puede, por lo tanto, beneficiar o perjudicar a ningún otro individuo ni a otros procesos[75].

e) Los efectos declarativos de las sentencias. Dentro de este sistema, las sentencias que determinan la nulidad de la norma impugnada tienen efectos declarativos *ex tunc*, es decir, se elimina dicha norma del ordenamiento jurídico con efectos retroactivos, como si nunca hubiera existido en el caso concreto.

Allan Brewer Carías precisa:

"…*la decisión tiene efectos declarativos, en el sentido de que declara que una ley es inconstitucional y consecuentemente que ha sido inconstitucional desde que se dictó. Así, la ley cuya inaplicabilidad se decide por ser contraria a la Constitución, debe ser considerada por el juez como si nunca ha tenido validez y como si siempre ha sido nula y sin valor. Por ello es que se dice que la decisión del juez, en virtud de ser de carácter declarativo, tiene efectos ex tunc, pro pretaerito o de carácter retroactivo, en el sentido de que dichos efectos se retrotraen en el momento en que la norma considerada inconstitucional fue dictada, evitando que la ley pueda tener efectos, por supuesto, solamente en lo que concierne al caso concreto decidido por el juez y con relación a las partes que intervinieron en el proceso. El acto legislativo declarado inconstitucional… no es anulado por el juez sino que éste sólo declara su inconstitucionalidad y nulidad preexistentes*"[76].

***Stare decisis*.** El nombre completo de la doctrina es *stare decisis et quieta non movere*, y se traduce, "*estar a lo decidido y no perturbar lo ya establecido, lo que está quieto*". El *stare decisis* consiste en que los jueces al emitir las sentencias, deben resolver atendiendo a cómo se decidieron casos iguales o semejantes anteriormente. La *judicial review*, es producto del precedente, puesto que es un sistema que no fue planeado, ni programado. Fue una práctica judicial esporádica al principio, difundida poco a poco entre tribunales estatales, que llegaría a adquirir aceptación una vez que el Tribunal Supremo sancionó su uso. El *stare decisis* es una razón del establecimiento y permanencia de la *judicial review* al

---

[75] Brewer- Carias, Allan R., *La justicia constitucional (Procesos y procedimientos constitucionales*), México, Porrúa e Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2007, p. 100.

[76] *Ibidem*, p. 102.

> margen de cualquier regulación y es también una fuente de legitimidad de las decisiones de los tribunales ejerciendo la *judicial review*[77].

En general, el mecanismo del *stare decisis* funciona de la siguiente manera: en sentido horizontal, los jueces están vinculados con sus decisiones anteriores; y en sentido vertical, a las de los tribunales superiores que ejercen sobre ellos jurisdicción en apelación. No obstante, los jueces no están obligados por precedentes establecidos por tribunales de su mismo rango, ni por los de tribunales de apelación sin jurisdicción sobre ellos. Por ello se suele distinguir entre precedentes vinculantes y precedentes persuasivos, dependiendo de la relación que liga a unos tribunales con otros[78].

3. Críticas al sistema de control difuso de constitucionalidad

El *judicial review* implica que todos los jueces tienen la facultad de inaplicar leyes emitidas por el poder legislativo, cuando consideren que tales disposiciones normativas son contrarias a la Constitución, este poder otorgado a los órganos jurisdiccionales para anular leyes e interpretar de manera final a la Constitución, ha generado una gran cantidad debates entre la doctrina.

Al respecto, Clemente Valdés cuestiona: ¿Hasta dónde llega y hasta dónde debe llegar el poder de los jueces? ¿Es conveniente que todos los jueces tengan el poder de dejar sin efecto las decisiones tomadas por los gobernantes electos o las leyes hechas por los representantes directos del pueblo? o por el contrario ¿El hecho de que las leyes sean emitidas por los representantes electos por la población, garantiza la constitucionalidad de tales leyes?

---

[77] Ahumada Ruíz, María Ángeles, "*Stare decisis* y creación judicial de derecho (Constitucional)", *Revista Española de Derecho Constitucional*, España, año 23, núm. 67, enero - abril de 2003, p. 352.

[78] *Ibidem,* p. 356.

A fin de responder tal interrogante, agrega que en ocasiones los jueces son inadecuados para resolver problemas sociales y económicos, por ejemplo, en el caso *Dred Scott vs. Sandford*, se advierte que la Corte Suprema de los Estados Unidos no fue la más apta para resolver el conflicto entre el derecho de propiedad sobre esclavos de color y la libertad de éstos[79]. Sin embargo, se debe tomar en cuenta que si prevalece la voluntad de la mayoría como regla única en todos los actos de la vida social, en ejercicio de la llamada "democracia representativa", puede significar también el desconocimiento de los derechos y los intereses de las minorías postergadas.

Por su parte, Alexander Bickel retoma el argumento relativo a la figura de carácter contra mayoritario, que consiste en el hecho de que un órgano no electo por la voluntad popular decida lo que es la Constitución, incluso contra los órganos de representación popular que expresan la voluntad de la mayoría.

En segundo lugar, indica Bickel que la *judicial review*, al paso del tiempo se convierte en una amenaza que puede debilitar el proceso democrático, ya que tiende a generar cierta pasividad e indiferencia por parte del Poder Legislativo al momento de elaborar leyes, puesto siempre habrá un órgano jurisdiccional con la disposición para corregir sus errores, que con el paso del tiempo no lleva a un perfeccionamiento de la democracia, sino que produce un efecto opuesto[80].

Por su parte, el autor John Hart Ely expone la tesis de lo que debe o no ser objeto de control de constitucionalidad, ya que desde su perspectiva, el juez aplica su propia ideología y valores al momento de dictar sentencia, lo que obstaculiza y limita al sistema democrático[81]. Asimismo, en 1942 Kelsen publicó un ensayo

---

[79] Valdés S., Clemente, "Marbury vs. Madison Un ensayo sobre el origen del poder de los jueces en los Estados Unidos", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, año 2005, número 4, México, p. 373.

[80] Figuereido, Marcelo, *op. cit*., p. 66.

[81] *Ibídem.* p. 67.

denominado "*El control de la constitucionalidad de las leyes: Estudio comparado de las constituciones austriacas y norteamericana*", en el cual analiza el control constitucional tal como funciona en Estados Unidos, bajo el nombre genérico de *judicial review*.

En dicho artículo, Kelsen principalmente señala que, es un peligro para la autoridad de la Constitución, la ausencia de una decisión uniforme en torno a la cuestión sobre cuándo una ley es constitucional, puesto que los diferentes órganos jurisdiccionales que aplican las leyes, pueden tener opiniones contradictorias respecto a la constitucionalidad de una determinada ley. Asimismo, el citado autor cuestiona que solamente la violación del interés de un particular ponga en movimiento el procedimiento del control constitucional, es decir, que dicho control, solo pueda ser ejercido en vía incidental, ya que señala que el interés público es el que realmente merece la protección de un proceso específico, atendiendo a su carácter especial[82]. En sentido similar, Cappelletti y Adams insistieron en que el método difuso de control de constitucionalidad "*puede llevar a una gran incertidumbre y confusión, cuando un Tribunal decide aplicar una ley y otro la considera inconstitucional*"[83].

De igual forma el expresidente de los Estados Unidos de América, Theodore Roosevelt, se convirtió en el más crítico del poder de las Cortes, pues afirmaba que creía en la democracia pura, señalaba "*que si los Tribunales tienen el poder final sobre los actos del legislador y si el pueblo no cuenta con un recurso frente a los tribunales, entonces el judicial es un poder irresponsable ante el pueblo*"[84].

Si bien existieron críticas negativas, que consideraron a la *judicial review* como un instrumento propio de una democracia inmadura, y una muestra de la

---

[82] Hans, Kelsen, *La garantía jurisdiccional…, cit*., p. 12.

[83] Brewer- Carias, Allan R., *op. cit.,* nota 30, p. 90.

[84] Figuereido, Marcelo, *op. cit*., p. 60.

desconfianza hacia los legisladores, no todas las opiniones fueron en ese sentido. Por ejemplo, Tocqueville en su célebre estudio de *La democracia en América*, se detuvo a analizar el derecho concedido a los jueces americanos para inaplicar leyes inconstitucionales, y aclamó dicho sistema, al señalar: "*Aún encerrado en sus límites el poder concedido a los tribunales americanos de pronunciar fallo sobre la inconstitucionalidad de las leyes, forma todavía una de las más potentes barreras que se hayan podido nunca elevar contra la tiranía de las asambleas políticas*"[85].

De modo que la formula americana "*para el gobierno de las leyes y no de los hombre*s"[86], se ha fortalecido con el paso de los años, asignando al Poder Judicial un papel central en la garantía del ordenamiento constitucional y en especial, en la protección de los derechos de los individuos frente a cualquier tipo de intervención ilegítima. Con el tiempo, la *judicial review* se ha desarrollado para preservar la Constitución que está detrás de la Constitución, imponiéndose como modelo para los países que deseaban romper con su inmediato pasado autoritario, como para aquellos que aspiran al éxito de su recién conquistado autogobierno[87].

IV. EL SISTEMA EUROPEO DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD. CONTROL CONCENTRADO

En primer lugar, cabe señalar que la doctrina también suele llamar a este sistema como "europeo", "kelseniano" o "austriaco", su característica principal es

---

[85] De Tocqueville, Alexis, *La democracia en América*, Primera Parte, trad. de Cerrillo Escobar, Carlos, España, Daniel Jorro Editor, 1911, p. 126.

[86]Dicho término fue usado en la sentencia dictada en el caso *Marbury vs. Madison*. Información obtenida de la página web:
http://federacionuniversitaria30.blogspot.mx/search/label/MADBURY%20v.%20MADISON

[87] Ahumada, Marian, "La expansión del control de constitucionalidad, el sistema de los Tribunales Constitucionales", en *Tribunales Constitucionales y democracia*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008, p.69.

que la Constitución otorga a un sólo órgano -que no forma parte de alguno de los poderes constituidos- la facultad de actuar como juez constitucional con poderes de anulación[88]. En este sistema, a diferencia del americano, sí existe un contencioso constitucional, recordando que mientras en el control difuso se produce con independencia del tipo de conflicto sometido al conocimiento de un juzgador, en el sistema concentrado el asunto debe ser de orden constitucional. Asimismo, es abstracto, pues los casos que resuelve el Tribunal Constitucional no entrañan una controversia jurídica entre las partes[89].

El sistema concentrado nació en Europa a principios del siglo XX y son dos sus antecedentes principales: por un lado, la organización de la justicia constitucional en la Constitución de Weimar y por otra parte, la construcción de Hans Kelsen plasmada en la Constitución de Austria de 1920. Destacando que tanto la Constitución de Weimar, como la de Austria, coinciden en depositar en tribunales la función de proteger a la norma fundamental. Sin embargo, en el primer caso es compartida entre un tribunal especial y un ordinario, y en el segundo caso, en un tribunal especial.[90]

1. La Constitución de Weimar de 1919

Se conoce como República de Weimar a la etapa de la historia de gran inestabilidad en Alemania que inicia en 1918 con la caída del imperio y termina en 1933, con el ascenso de Adolf Hitler al poder. Esta República tuvo como base la Constitución aprobada el 31 de julio de 1919, en la ciudad de Weimar, sin embargo, esta aprobación no causó gran expectativa, ya que el Tratado de

---

[88] Brewer- Carías, Allan, R., *op. cit.,* nota 30, p. 259.

[89] *Los Tribunales Constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, p. 46.

[90] Perez Tremps, Pablo, *Escritos sobre justicia constitucional*, México, Porrúa- Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2005, p. 32.

Versalles se acababa de firmar en junio anterior, situación en la que la mayoría de personas enfocaron su atención.

En lo que concierne a la justicia constitucional, la Constitución de Weimar de 1919 instituyó un Tribunal al que otorgaba la facultad de resolver los conflictos suscitados entre los poderes constitucionales y particularmente, entre los distintos entes territoriales propios de la organización federal[91]. Creando así un complejo sistema, en virtud de que por una parte, el artículo 108 constitucional hacía suya la figura de la *Staatsgerichtsbarkeit*, la cual consistía en un instrumento de resolución procesal de conflictos de naturaleza sustancialmente política, mismo que fue desarrollado por la Ley de 9 de julio de 1921[92].

Y por otra parte, el segundo párrafo, del artículo 13 de la Constitución weimeriana,[93] se refería al control de compatibilidad de las normas de los *Länder* en relación al derecho del *Reich*[94], sin embargo, dicho artículo no precisaba cual era el órgano competente para llevarlo a cabo, ya que disponía únicamente que la competencia recaería en una jurisdicción suprema del *Reich*. Por lo que se otorgó esta facultad al *Reichsgericht*[95], con la Ley de abril de 1920[96] .

---

[91] García de Enterría, Eduardo, *op. cit.,* p. 56.

[92] Fernández Segado, Francisco, *La justicia constitucional ante el siglo XXI: la progresiva convergencia de los sistemas americano y europeo-kelseniano*, México, UNAM, 2004, pp. 12 y 13.

[93] Específicamente la traducción del artículo 13 de la Constitución de Weimar señalaba: "*El derecho del Imperio prevalece sobre el de los Países: Si existe duda o desacuerdo sobre si una disposición del derecho de un País es conciliable con otra del derecho del Imperio, la autoridad central del Imperio o del País en cuestión podrá, en las condiciones que ulteriormente serán fijadas en una ley de Imperio, provocar una resolución de un Tribunal superior del Imperio*."

[94] Se denominaba *länder* a los Estados federados y *Reich* al gobierno central o imperio alemán.

[95] El *Reichsgericht* era el Tribunal Supremo de Alemania.

[96] Fernández Segado, Francisco, *La justicia constitucional…, cit*., p. 13.

Ahora bien, Francisco Fernández Segado precisa que aunque la Constitución de Weimar, omitió referir expresamente un control constitucional material de la ley, era importante la interpretación dada al artículo 109, párrafo primero, de dicha norma fundamental, que a la letra rezaba: "*Todos los alemanes son iguales ante la ley*". Puesto que en el III Congreso de la *Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*[97] celebrado en Münster entre los días 29 y 30 de marzo de 1926, se defendió la tesis de que el citado artículo 108 constitucional debía interpretarse no sólo en sentido formal, sino esencialmente en sentido material, que imponía al legislador el deber de tratar de modo igual situaciones iguales y de manera desigual las situaciones diversas en la realidad, lo que convertiría a dicho principio en un límite frente a la discrecionalidad del legislador.[98]

Ahora bien, no debe pasar desapercibido el importante debate entre Hans Kelsen y Carl Schmitt, referente a la existencia de los tribunales constitucionales, que se suscitó precisamente en la época de la República de Weimar. Respecto a esta polémica confrontación, Carl Schmitt centraba su argumento en que los tribunales constitucionales politizaban a la justicia, aunado a que desde su perspectiva el Presidente del *Reich*, era o debía ser el guardián de la Constitución[99]. Por su parte, para Kelsen, el órgano encargado del control constitucional tenía que ser distinto e independiente del gobierno, ya que las leyes y reglamentos emitidos por dichos poderes, debían de ser precisamente los objetos de control, por ello, ligaba la necesidad de un Tribunal Constitucional con la concepción de democracia. Se trata de dos posturas muy importantes planteadas por los mejores autores del derecho que se encontraban entonces en el mundo germánico y que siguen siendo, dos clásicos de la disciplina. De ello queda constancia en el clásico ensayo que publicó Kelsen en francés en el año de 1928, llamado "*Revue du Droit Public et de la Science Politique*" y que fue

---

[97] En español se traduce en: III Congreso de la Asociación de Profesores Alemanes de Derecho Público.

[98] Fernández Segado, Francisco*, op. cit.,* pp. 14 y 15.

[99] García Belaunde, Domingo, *op. cit*., p. 33.

contestado por Schmitt en el año de 1931, con el texto denominado "*Il custode della Costituzione"*[100]*.*

En la actualidad el sistema constitucional diseñado por Kelsen, se sigue extendiendo en el continente europeo y otros países, por supuesto con sus diferentes matices. Y aunque la tesis planteada por Schmitt ha perdido su vigor, se mantiene como un referente obligado cuando resurgen las polémicas sobre la validez de los tribunales constitucionales[101].

El fin del sistema alemán previsto en la Constitución de Weimar, va unido con el acceso de los Nazis al poder. A dicha destrucción contribuyó sin duda, la sentencia dictada por el Tribunal Constitucional el día 25 de octubre de 1932, sobre el llamado golpe de Estado del *Reich* contra Prusia legitimado en las ordenanzas presidenciales autorizadas por el artículo 48 de la Constitución[102].

2. Kelsen y la Constitución Austriaca de 1920

Con la Constitución de la República Federal Austriaca (*Oktoberverfassung*) publicada el día 1 de octubre de 1920*[103]*, dio inicio un nuevo sistema de control constitucional, que se considera es la obra maestra del gran jurista de la Escuela de Viena: Hans Kelsen. Incluso a dicha Ley fundamental se le conoce como "la Constitución de Kelsen".

---

[100] *Idem*.

[101] *Idem.*

[102] García de Enterría*, op. cit.*, nota 2, p. 59.

[103] La Constitución Austriaca de 1920 fue publicada en el *Bundesgesetzblattfür die Republikösterreich,* que era la Gaceta Oficial en donde se publicaban las leyes en aquel momento.

Este sistema jurídico, nace en el contexto de la profunda crisis que sufría el régimen democrático austriaco, y que afectaba tanto a la Constitución, como a la ley y al Parlamento. De ahí surge la necesidad del Estado de asegurar su organización y funcionamiento federal, y por ello es que, Kelsen busca garantizar la norma suprema, a través de la coherencia y unidad del ordenamiento[104]. El propio Kelsen, señaló: "*contra los ataques diversos, en parte justificados, que son actualmente dirigidos contra la República Democrática, esta forma de Estado no puede defenderse mejor, que organizando todas las garantías posibles de la regularidad de las funciones estatales. Mientras más se democratizan, más fortalecido debe ser el control. La jurisdicción constitucional debe también ser apreciada desde ese punto de vista*"[105].

Ahora bien, de mayo a junio de 1920, Kelsen fue miembro de un Comité de alto rango integrado por cuatro personas designadas por el Gobierno del Estado para elaborar un proyecto constitucional: el canciller Renner, el Vicecanciller Jodok Fink y el Secretario de Estado Michael Mayr. Posteriormente, Kelsen fue experto de la Subcomisión de la Comisión Constitucional de la Asamblea Nacional Constituyente, que elaboró el texto de la Constitución federal desde el 11 de julio hasta el 24 de septiembre del año de 1920[106].

Es importante señalar que antes de la Constitución de 1920, los tribunales austriacos tenían la facultad de verificar la constitucionalidad de las leyes, pero únicamente en lo referente a la correcta publicación de estas, de modo que dicho control sólo era posible mediante límites muy estrechos y ensanchar esta

---

[104] Pérez Tremps, Pablo, *op. cit*., nota 47, pp. 36-37.

[105] Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional…*, *cit*., p. 99.

[106] Öhlinger, Theo, "Hans Kelsen y el Derecho constitucional federal austriaco. Una retrospectiva crítica", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional Proceso y Constitución*, núm. 5, enero- junio de 2006, p. 218.

institución era uno de los objetivos de la reforma constitucional de 1920[107]. No pasa desapercibido que cuando se elaboró la Constitución en estudio, también se discutieron otros métodos para realizar el control de constitucionalidad de las leyes, por ejemplo:

- Se planteó la posibilidad de darle a cada ciudadano el derecho de hacer una petición directa al Tribunal Constitucional, que así quedaba obligado a examinar la validez de la ley, era una especie de *actio popularis* en cuestiones constitucionales.
- Otra opción era crear en el Tribunal Constitucional la oficina de un Procurador General a cargo de la protección de la Constitución, su función hubiera sido la de examinar todas las leyes federales y estatales y someter a la consideración del Tribunal Constitucional aquéllas de dudosa constitucionalidad.
- La tercera posibilidad se relacionaba con la protección de las minorías, concretamente consistía en la propuesta de concederles el derecho de plantear la constitucionalidad de la ley adoptada por la mayoría, mediante una demanda presentada al Tribunal Constitucional[108].

Finalmente, el proyecto de Constitución aprobado estableció una centralización, reservando el control constitucional de las leyes a una corte especial, llamada Tribunal Constitucional (*Verfassungsgerichtshof*), a la cual le confirió el poder de anular la ley que determinara inconstitucional. Resaltando que no siempre era necesario anular la ley completa, ya que cuando era posible separar la disposición inconstitucional del resto del articulado de la ley, entonces el Tribunal podía anular únicamente dicha disposición[109].

Por lo tanto, la Constitución de 1920 recogió la fórmula kelseniana, del Tribunal Constitucional como "legislador negativo". El propio Kelsen señaló:

> "*La decisión del Tribunal Constitucional por la cual una ley era anulada, tenía el mismo carácter de una ley que abroga otra ley. Era un acto de legislación negativa. Puesto que la Constitución confería al Tribunal Constitucional una función legislativa. Esto es, una función que en principio estaba reservada al Parlamento, la Constitución austriaca de 1920 preveía que los miembros del Tribunal Constitucional fueran elegidos por el Parlamento, a diferencia de los otros jueces, que eran nombrados por la Administración, esta forma de constituir el*

---

[107] Hans, Kelsen, *La garantía jurisdiccional… cit.,* p. 7.

[108] *Ibidem*, p. 15.

[109] *Ibidem*, p. 7.

Tribunal, fue aceptada para que este fuera lo más independiente posible de la administración"[110].

De manera que desde la concepción de Kelsen, el poder legislativo se había dividido en dos órganos: el primero era el órgano Parlamento, titular de la iniciativa política y por ello legislador positivo. Y el segundo, era el Tribunal Constitucional, encargado de eliminar las leyes que no respetaran el marco constitucional, para mantener así la coherencia del sistema[111].

Por otra parte, es importante señalar que la Constitución austriaca de 1920, no solo se ocupaba de garantizar la constitucionalidad de las leyes, sino también de los reglamentos, puesto que estos desempeñaban un papel importante, en virtud de la posición que ocupaban las autoridades administrativas en los sistemas jurídicos en aquel momento, en Europa Continental. Incluso el control constitucional de los reglamentos se consideraba más importante que el que se aplicaba a las leyes, pues el peligro de que los órganos administrativos excedieran los límites de su poder de crear normas jurídicas generales, era mucho mayor que el peligro de una ley inconstitucional[112].

Respecto a la sentencia de anulación, esta se tornaba efectiva el día de su publicación, a menos que el Tribunal proveyera una prórroga. Esta prórroga no podía exceder de un año (artículo 140, párrafo 3) y permitía al Parlamento reemplazar la ley cuestionada por una nueva y constitucional, antes que la anulación fuera efectiva[113].

---

[110] *Ibidem*, p. 8.

[111] Highton, Elena I., "Sistemas concentrado y difuso de control de constitucionalidad", en Von Bogdandy, Armin *et. al*. (coord.), *La justicia constitucional y su internacionalización ¿Hacia un iusconstitucionale commune en América Latina*?, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, t. I, 2010, p. 109.

[112] Hans, Kelsen, *La garantía jurisdiccional…, cit.,* p. 5.

[113] *Ibídem,* p.8.

La monopolización del Tribunal Constitucional en el diseño de Kelsen, no se traducía en una actitud de desconfianza hacia el Parlamento, por el contrario era un deseo de reforzarlo y protegerlo frente a los jueces; ya que en Alemania existían tendencias antidemocráticas de algunos sectores jurisdiccionales, y se temía que se extendieran también a Austria[114].

El sistema aquí descrito, instaurado en la Constitución austriaca de 1920, fue reformado en el año de 1929. Aunque en lo sustancial, la reforma no alteró la jurisdicción del Tribunal Constitucional, porque hubiera un conflicto entre este último y la administración, sino que la modificación dispuso que sus miembros ya no fueran elegidos por el Parlamento, sino nombrados directamente por la administración. En consecuencia, el Tribunal fue disuelto y reemplazado por nuevos miembros, que en su mayoría eran parte del Gobierno[115] .

Desgraciadamente, Kelsen acertó en anunciar los embates antidemocráticos,pueaunque su intento por fortalecer el sistema democrático es considerado como una inigualable y genial aportación, no fue una solución por sí misma. Finalmente, la democracia cayó, no sólo en Alemania, sino también en Austria por el objetivo expansionista de aquella.[116]

3. Características del sistema concentrado de constitucionalidad

Como ha quedado señalado el sistema concentrado de control constitucional se concretó en el año de 1920 con la Constitución austriaca, proyectada por Kelsen, donde se dispuso la creación de un Tribunal Constitucional encargado de resolver de modo exclusivo las cuestiones de inconstitucionalidad, de manera

---

[114] Fernández Segado, Francisco, *op. cit.,* p. 21.

[115] Hans, Kelsen, *La garantía jurisdiccional…, cit*., , p. 9.

[116] Pérez Tremps, Pablo, *op. cit.,* p. 38.

principal y con efectos *erga omnes*[117]. Para mayor ilustración, a continuación se procede a enunciar las principales características que conforman este sistema. **A) El poder de un solo órgano constitucional.** El método concentrado de control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes, contrariamente al sistema difuso, se caracteriza por el hecho de que el ordenamiento constitucional confiere a un solo órgano especializado, creado *ex profeso,* denominado Corte o Tribunal Constitucional, la facultad de decidir jurisdiccionalmente las cuestiones relativas a la constitucionalidad de las leyes, así como de otros actos del Estado de rango y valor similar a las leyes.

El que se haya creado un tribunal especializado, *ad hoc*, situado fuera de la organización judicial ordinaria, es una señal de la desconfianza política hacia el juez, como el propio Kelsen lo señala: "*lo que importa es si es oportuno confiar a los tribunales la función de garantizar la constitución".* Lo que desemboca en que sí se debe atribuir esta facultad a un órgano jurisdiccional, pero no a los tribunales existentes previamente[118].

> **La vía principal o indirecta del sistema:** En el sistema concentrado las cuestiones deben plantearse en vía principal por los órganos del Estado afectados por el ordenamiento inconstitucional,[119] o en forma indirecta cuando la cuestión constitucional se plantea en un tribunal inferior con motivo de un juicio particular y concreto. En este caso, el juez inferior debe remitir su decisión a la Corte Constitucional, para luego poder adoptar la resolución final del caso de acuerdo con la decisión tomada por la Corte.

En estos dos supuestos, el control de la constitucionalidad de las leyes se considera de tipo concentrado, en virtud de que un solo órgano es el autorizado para juzgar la constitucionalidad de la ley[120].

---

[117] Los Tribunales Constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *op. cit.,* nota 46, p. 46.

[118] Peréz Tremps, Pablo, *op. cit.,* p. 44.

[119] Fix Zamudio, Héctor, *op. cit.*, nota 28, p. 67.

[120] Brewer-Carías, Allan, *op. cit.,* nota 30, p. 271.

Los efectos *erga omnes* de las decisiones. Un principio relevante es el de los alcances de la resolución, que típicamente se conocen como efectos *erga omnes*. Al respecto, el autor Allan Brewer-Carías, precisa *"…en el método concentrado, el juez constitucional no decide una cuestión constitucional con miras a resolver un caso concreto entre partes; el juez constitucional, como se señaló, no toma decisiones con respecto a un caso concreto sino únicamente con respecto a una cuestión de constitucionalidad de una ley. La lógica del sistema consiste pues, en que la decisión debe aplicarse en general a todos y a cualquier órgano del Estado por sus efectos erga omnes*"[121].

De manera que cuando una ley se considera inconstitucional por la Corte o el Tribunal Constitucional, ello significa que dicha normativa queda anulada y no pueda ejecutarse, ni aplicarse a ningún caso [122]. Esta característica es una de las más representativas del sistema concentrado, incluso los países que paulatinamente han ido acercando sus mecanismos hacia este sistema, han empezado a conferir efectos *erga omnes* a las resoluciones atinentes al control de las leyes[123].

Como se señaló en el apartado anterior, la constitucionalidad de una ley normalmente se plantea ante el Tribunal Constitucional mediante una acción o por remisión de un tribunal inferior. En ambos casos, el juez constitucional debe decidir en derecho, sin considerar los hechos. En esta forma, el Tribunal Constitucional, como juez constitucional, una vez requerido por una parte o por un medio indirecto, tiene poderes *ex officio* para considerar cuestiones de constitucionalidad distintas a las que han sido planteadas[124].

---

[121] *Ibidem,* p. 274.

[122] *Idem.*

[123] Uribe Arzate, Enrique, *El sistema de Justicia Constitucional en México*, México, Porrúa-Universidad Autónoma del Estado de México, 2006, p. 115.

[124] Brewer-Carías, Allan, *op. cit.,* nota 30, p. 272.

V. EVOLUCIÓN DE LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES

Desde la concepción de Humberto Nogueira Alcalá, se puede conceptualizar a los tribunales constitucionales como *"órganos supremos constitucionales de única instancia, de carácter permanente, independientes e imparciales, que tienen por función esencial y exclusiva la interpretación y defensa jurisdiccional de la Constitución, a través de procedimientos contenciosos constitucionales referentes como núcleo esencial a la constitucionalidad de normas infraconstitucionales y la distribución vertical y horizontal del poder estatal, agregándose generalmente la protección extraordinaria de los derechos fundamentales, que actúan en base a razonamientos jurídicos y cuyas sentencias tienen valor de cosa juzgada, pudiendo expulsar del ordenamiento jurídico las normas consideradas inconstitucionales*"[125].

Ahora bien, los citados tribunales constitucionales proyectados por Hans Kelsen, han tenido un amplio desarrollo, acrecentando paulatinamente su legitimidad como órganos protectores de la Constitución y en consecuencia, también como protectores de los derechos humanos. Para Ferrer Mac-Gregor, la evolución que han tenido los tribunales constitucionales se puede dividir en tres etapas:

> a) La primera etapa surge en los años posteriores a la Primera Guerra Mundial, con el nacimiento de los tribunales constitucionales. Periodo en el que se crea el Tribunal Constitucional de Checoslovaquia, la Alta Corte Constitucional de Austria y el Tribunal de Garantías Constitucionales de España.[126]
> b) La segunda etapa se da al terminar la Segunda Guerra Mundial en Europa Occidental, especialmente con la reinstalación de la Corte Constitucional austriaca en el año de 1945. Asimismo, se creó el Tribunal Constitucional italiano, el Constitucional federal alemán, el

---

[125] Nogueira Alcalá, Humberto, "Los Tribunales Constitucionales de América del Sur y sus competencias", *Provincia*, Venezuela, número especial, 2005, p. 31.

[126] Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "Los tribunales Constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de México", en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *Derecho Procesal Constitucional,* 2da. ed., México, Porrúa, 2001, p. 68.

Consejo Constitucional francés, el Tribunal Constitucional turco y el Tribunal Constitucional yugoslavo, logrando una legitimación y expansión de los tribunales constitucionales.[127]

c) La tercera etapa surge a partir de la década de 1970 con la expansión de los tribunales constitucionales. En este periodo se crean los tribunales constitucionales en Grecia, Polonia, Hungría, Croacia, Checoslovaquia, Rumania, Bulgaria, Eslovenia, Albania, Eslovaquia, Estonia, Lituania, Macedonia, República Checa, República Federativa Rusa, Moldavia, Bosnia-Hersegovina, Letonia, la República de Ucrania, etc. Asimismo, deben incluirse la Corte Constitucional de Sudáfrica, los Altos Tribunales Constitucionales en Madagascar y en Egipto, entre otros.[128]

Por otra parte, en el caso de América Latina el panorama fue distinto, ya que inicialmente se adoptó el sistema americano de control judicial de las leyes, adecuándose a las necesidades de cada país. Después, aproximadamente a partir de 1950 se crearon tribunales, cortes y salas constitucionales, influenciados por el modelo europeo.

Los tribunales constitucionales instaurados en América Latina, a grandes rasgos se pueden clasificar en tres tipos:

a) Tribunales y Cortes Constitucionales fuera del poder judicial. En este supuesto encuadra la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, el Tribunal Constitucional de Chile, el Tribunal Constitucional de Ecuador y el Tribunal Constitucional de Perú[129].

b) Tribunales Constitucionales dentro del poder judicial. Como es el caso del Tribunal Constitucional boliviano y el Tribunal Constitucional colombiano[130].

c) Salas constitucionales pertenecientes a las Cortes Supremas. Por ejemplo, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, la Sala de lo Constitucional de Nicaragua, la Sala de Constitucionalidad de la Corte

---

[127] *Ibidem*, p. 69.

[128] *Idem*.

[129] *Ibidem*, pp. 70-74.

[130] *Ibidem*, pp. 74-75.

Suprema de Justicia de Costa Rica, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Paraguay [131].

Así, alrededor del mundo se han consolidado los tribunales constitucionales paulatinamente, convirtiéndose en un mecanismo fundamental para mantener la supremacía e integridad de la Constitución. Javier Pérez Royo destaca la importancia de los tribunales constitucionales, al señalar que estos son:

> *"una institución vigorosa, que no sólo no se ha difuminado con el paso del tiempo, sino que se ha ido convirtiendo en una institución cada vez más importante en el Estado Constitucional democrático. En los países europeos que tienen Tribunal Constitucional la historia de la democracia y la de la justicia constitucional han ido juntas, alimentándose la una a la otra. Esta es la razón por la que el Tribunal Constitucional es una institución de sólido prestigio, con una aceptación muy amplia tanto en la opinión especializada como en la opinión pública en general: de hecho, suele ser una de las instituciones mejor valoradas en todas las encuestas*"[132].

Con lo anterior se concluye que el sistema de control constitucional proyectado por Kelsen ha sido adoptado por la mayoría de los países, aunque las modalidades de los tribunales constitucionales son distintas, sin embargo, destaca la uniformidad de confiar a un órgano especializado el control de constitucionalidad de las leyes.

1. Sistemas mixtos

Carl Schmitt fue uno de los primeros autores que utilizó los términos "difuso" y "concentrado" para definir dos grandes sistemas de control de constitucionalidad, completamente opuestos, al señalar: *"Propongo el término difuso para designar el*

---

[131] *Ibidem*, pp. 75-77.

[132] Monroy Cabra, Marco Gerardo, "Necesidad e importancia de los Tribunales Constitucionales en el Estado social de Derecho", *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2004*, Uruguay, 10 ed., Konrad-Adenauer-Stifung, A.C., 2004, t. I, p. 18. Que a su vez cita a Javier Pérez Royo, *Curso de derecho constitucional*, Marcial Pons, 7a. ed., 2000, p. 922.

concepto opuesto al de derecho de control concentrado en una sola instancia".[133] En esa misma línea, Mauro Cappelletti en el año de 1968 presentó su esquema para clasificar a la justicia constitucional, en su propuesta tomó en cuenta tres elementos: el estructural, relativo al sujeto autorizado para controlar la ley; el procesal, concerniente al "acceso" a los tribunales; y, finalmente, el referente a los efectos de la sentencia. Después de analizar a la justicia constitucional desde estos tres enfoques, Cappelletti arribó a la conclusión de la existencia de las siguientes dicotomías: control americano (difuso, incidental, declarativo) y control austriaco (concentrado, en vía principal, constitutivo).[134]

Sin embargo, desde la época en que dichos autores organizaron al control de constitucionalidad de las leyes en esquemas bipolares, estos sistemas se han expandido y también han evolucionado, situación que ha producido una convergencia entre los elementos que conforman los dos clásicos sistemas de control constitucional. De esta manera, después de la Segunda Guerra Mundial los autores han empezado a plantear la existencia de sistemas "mixtos" o "híbridos".

Asimismo, en el caso de Latinoamérica, la necesidad de terminar con los antiguos regímenes caracterizados por el autoritarismo y el populismo, ha contribuido a favorecer una transformación de la anterior división de sistemas de control de constitucionalidad, hacia nuevas formas que respondan con mayor eficacia a los estándares democráticos y garanticen los derechos humanos.

De modo que en América Latina se ha formado un modelo de control constitucionalidad que conjunta elementos del sistema concentrado y del difuso, a

---

[133] Schmitt, Carl, *La defensa de la Constitución*, trad. de Manuel Sánchez Sarto, España, Tecnos, 1983, p. 52.

[134] Pegoraro, Lucio, "Clasificaciones y modelos de justicia constitucional en la dinámica de los ordenamientos", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa-Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, Número 2, julio-diciembre de 2004, p. 140.

este nuevo sistema se le denomina “mixto” o “iberoamericano”, cuya característica esencial radica en la existencia de dos vías paralelas de control constitucional. Por un lado, un Tribunal especializado que desde la cúspide ejerce funciones de control concentrado y depura las normas o actos incompatibles con la Constitución, garantizando el efecto *erga omnes*. Y por otra parte, la facultad de cualquier Tribunal de la jurisdicción ordinaria de realizar un examen incidental, que los puede conducir a inaplicar en casos concretos las leyes inconstitucionales.[135] No pasa desapercibido, que este tipo de organización radica en muchos países latinoamericanos, sin embargo, no se considera una regla general, puesto que cada país le ha dado un matiz y funcionamiento distinto al control de constitucionalidad de las leyes, atendiendo a sus necesidades particulares.

Para mayor ilustración, es dable citar que en Chile existe un Tribunal Constitucional que realiza un control preventivo; que incluso es preceptivo en el caso de las leyes interpretativas de la Constitución y de leyes orgánicas constitucionales, y facultativo, respecto de los tratados internacionales y leyes ordinarias. Y a la vez, este control de la constitucionalidad se complementa con las facultades que tiene la Corte Suprema para declarar inaplicable en el caso concreto, el precepto legal que considere contrario a la Constitución, esto lo hace por medio del denominado recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad[136].

No solo en América Latina existe el denominado sistema mixto, por ejemplo, el autor Rubio Llorente ha señalado que, hablar hoy de un sistema europeo carece de sentido, puesto que existen más diferencias entre los sistemas de justicia constitucional de Europa que entre algunos de ellos y el norteamericano[137];verbigracia se puede mencionar que en Polonia, las Repúblicas Checa y Eslovaca, Hungría, Rumania, Bulgaria y Rusia, existe un Tribunal

---

[135] Los Tribunales Constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *op. cit.,* nota 46, p. 48.

[136] Fernández Segado, Francisco, *op. cit*., nota 49, pp. 118 -119.

[137] *Ibidem,* p. 8.

Constitucional, y a la vez en estos países se incluye la figura jurídica de la cuestión de inconstitucionalidad, por lo que se encuentra presente un elemento del control difuso.[138] Debiendo destacar que las modalidades de control, en cada uno de los países citados, son muy diversas, puesto que en la República Checa y Eslovaca solo tiene cabida el control sucesivo o *a posteriori* y por otra parte, en Polonia y Hungría coexiste el control preventivo y el sucesivo[139].

Ahora bien, en relación con la denominada "hibridación" de los sistemas de control de constitucionalidad, el autor Francisco Fernández Segado señala que la bipolaridad del "*modelo americano versus modelo europeo-kelseniano"* ha perdido su utilidad analítica. A continuación se enlistan algunos de los argumentos que vierte dicho autor para arribar a tal conclusión:

> Menciona que en la segunda posguerra, surgen ordenamientos que facultan a los órganos jurisdiccionales ordinarios para elevar al Tribunal Constitucional la decisión de normas que puedan vulnerar las disposiciones constitucionales. De esta forma, aunque no todos los jueces pueden decidir sobre la inconstitucionalidad de las leyes, sí pueden participar en los procesos de control de constitucionalidad, relativizando así un binomio diferencial que separaba los dos sistemas clásicos de control de constitucionalidad. Por ejemplo, en Alemania, Italia y España existe este tipo de organización.[140]
> Una de las clásicas características del sistema americano, es que el juez se limita a inaplicar la ley que es contradictoria a la Constitución y los efectos de la sentencia sólo son vinculantes para el caso concreto. Mientras que en el sistema europeo, el Tribunal Constitucional se convierte en un "legislador negativo", y sus resoluciones tienen efectos *erga omnes. S*in embargo, con la regla del *stare decisis* se han relativizado los anteriores binomios.
> Ésta regla consiste en la obligación que tienen los jueces de seguir en sus fallos los precedentes judiciales establecidos por órganos jerárquicamente superiores. Así, aunque formalmente los efectos de la sentencia que inaplica una ley por ser contraria a la Constitución se circunscriben a las partes que participaron en el litigio, el *stare decisis* logra que la inaplicación en realidad se convierta en anulación, dándole al sistema norteamericano una operatividad similar a la del sistema europeo.[141]

---

[138] *Ibidem,* pp. 104-105.

[139] *Ibidem*, p. 110.

[140] *Ibidem*, pp. 34 - 35.

[141] *Ibidem*, pp. 44 - 45.

> En el sistema americano la Corte Suprema se configura cada vez más hacia la noción de Tribunal Constitucional. Puesto que a través del *writ of certiorari*,[142] la Suprema Corte se ha limitado progresivamente a ejercer su control tan sólo en lo concerniente a las cuestiones de mayor relevancia, que en general son cuestiones de naturaleza constitucional[143].

Con los anteriores argumentos Fernández Segado, arriba a la conclusión de que en la actualidad los sistemas de justicia constitucional se han vuelto heterogéneos, y por ello, considera necesario hacer una nueva tipología explicativa para ofrecer mayor capacidad analítica de los sistemas de justicia constitucional[144]. Junto con Fernández Segado, otros autores también se han interesado en dar una nueva esquematización a las antiguas "fórmulas" de sistemas de control constitucional. Por ejemplo, Louis Favoreu y Dominique Rousseau desde una perspectiva temporal, distinguen entre modelos de control preventivos de los sucesivos. Por su parte, Michel Fromont separa entre procedimientos concretos y abstractos, ejercitados ante tribunales ordinarios o especializados[145].

Francisco Rubio Llorente distingue el modelo centrado en la ley, de aquellos otros modelos de justicia constitucional que se centran en la defensa de los derechos.[146] Y en sentido similar, Giancarlo Rolla elabora una clasificación de los

---

[142] El *writ of certiorari* consiste en una presentación directa a la Suprema Corte, para que éste requiera a un Tribunal inferior el envío de la causa para su posterior examen. Sin embargo, la competencia de la Corte en estos casos no es obligatoria, sino que posee facultades discrecionales para acceder o denegar la petición. Información obtenida de Oteiza, Eduardo, "El *certiorari* o el uso de la discrecionalidad por la Corte Suprema de la Justicia de la Nación sin un rumbo preciso", en *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, Argentina, año 3, número 1, abril de 1998, p. 71.

[143] Fernández Segado, Francisco, *op. cit*., nota 49, p. 52.

[144] *Ibidem*, p. 8.

[145] Pegoraro, Lucio, *op. cit*., nota 91, pp.141-142.

[146] Fernández Segado, Francisco, *op. cit*., nota 49, p. 132.

modelos de constitucionalidad basada en las técnicas y modalidades que existen para garantizar los derechos fundamentales[147].

A modo de conclusión se puede decir que en la actualidad es difícil mantener la dicotomía entre sistema difuso y americano, porque ha sido superada por el desarrollo de nuevos modelos en los que se entremezclan las características de estos clásicos sistemas.[148]

2. Las garantías constitucionales

Una premisa esencial del Estado Constitucional de Derecho es el respeto irrestricto a la Constitución, por ello resulta necesario que tales ordenamientos magnos establezcan mecanismos destinados a preservarla y mantener así, la supremacía constitucional. De modo que, la defensa de la Constitución puede conceptuarse como "*el conjunto de instrumentos procesales cuyo fin consiste en salvaguardar el contenido, los alcances y la evolución de la Ley de Leyes"*[149]*.* Este concepto genérico de la defensa de la Constitución, se puede dividir en dos categorías esenciales: a) Medios protectores de la Constitución, y b) Las garantías constitucionales.

La primera categoría comprende los factores políticos, económicos, sociales y de técnica jurídica que tienen por finalidad lograr el equilibrio de las instituciones, mantener los límites de las autoridades en el ejercicio de sus funciones y en consecuencia, hacer que se respeten los derechos humanos. Por ejemplo: la separación de poderes logra que exista equilibrio entre los órganos de autoridad, determinados grupos de interés realizan una función de vigilancia

---

[147] Los Tribunales Constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *op. cit.,* nota 46, p. 51.

[148] Pérez Tremps, Pablo, *op. cit.*, pp. 47- 48.

[149] Los tribunales constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *op. cit.,* nota 46, p. 22.

respecto del cumplimiento de los preceptos constitucionales por parte de las autoridades, tales como las organizaciones campesinas, burócratas, etc.[150]

Por su parte, en relación a las garantías constitucionales Héctor Fix-Zamudio las define como: "*todos aquellos instrumentos integrados por las normas de carácter justicial formal, que tienen por objeto establecer la actuación del órgano del poder que debe imponer a los restantes organismos del Estado, los límites que para su actividad han establecido las disposiciones constitucionales. Se trata pues de instituciones adjetivas o procesales y no de carácter sustantivo, ya que están conformadas para diseñar el procedimiento que debe seguir el órgano de control constitucional para reprimir las violaciones a la ley suprema, y reintegrar el orden fundamental infringido*"[151].

Así se han creado diversos instrumentos o garantías constitucionales, que son el resultado de las circunstancias históricas de cada país y responden a las necesidades de cada sistema jurídico. A manera ejemplificativa, a continuación se mencionan algunas de las garantías constitucionales de mayor trascendencia.

***Habeas corpus*:** Etimológicamente los vocablos *habeas corpus*, provienen del latín y se pueden traducir como "exhibiendo el cuerpo". Este instrumento procesal (de origen anglosajón) tiene por objetivo proteger la libertad personal de los individuos[152]. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha mencionado que en su sentido clásico:

> "… el *habeas corpus 'tutela de manera directa la libertad personal o física contra detenciones arbitrarias, por medio del mandato judicial dirigido a las autoridades*

---

[150] Fix-Zamudio, Héctor, "Introducción al estudio de la defensa de la Constitución", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva Serie, año 1, núm. 1, enero-abril de 1968, pp. 92 y 93.

[151] *Ibidem*, p. 113.

[152] Vocablo "habeas corpus", en *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas - Porrúa, t. IV, 1985, p. 316.

correspondientes a fin de que se lleve al detenido a la presencia del juez para que éste pueda examinar la legalidad de la privación y, en su caso, decretar su libertad"[153]. (Y añade): '*El habeas corpus, para cumplir con su objeto de verificación judicial de la legalidad de la privación de libertad, exige la presentación del detenido ante el juez o tribunal competente bajo cuya disposición queda la persona afectada. En este sentido es esencial la función que cumple el habeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes"*[154].

Este instrumento protector de la libertad personal, ha tenido un gran desarrollo tanto en los países de *common law*, como en los propios de la tradición jurídica romano germánica, como es el caso de Portugal, España, Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Puerto Rico, Uruguay, etc[155].

***Habeas data*:** El término *habeas data* se utiliza a modo de préstamo de los vocablos "*habeas corpus*". Como se señaló en el apartado anterior, este último significa que se "traiga, exhiba o presente el cuerpo ante el juez", parafraseando la expresión, el *habeas data* se refiere a que se traiga, exhiba o presenten los datos o la información de datos[156].

El autor Víctor Bazán, indica que por medio del *habeas data* el sujeto legitimado puede acceder al conocimiento de sus datos personales y al destino de tal información que se encuentre asentados en archivos, registros, bancos de datos u otros medios de soporte, procesamiento y provisión de la información. En

---

153 Opinión consultiva OC-8/87 emitida el 30 de enero de 1987, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, párrafo 33.

154 *Ibidem,* párrafo 35.

155 *Op. cit.,* nota 109, p. 317.

156 Bazán, Víctor, "El habeas data y el derecho de autodeterminación informativa en perspectiva de derecho comparado", *Revista Semestral del Centro de Estudios Constitucionales de Chile,* núm. 2, volumen 3, 2005, pp. 90-91.

ciertos casos, también puede exigir la eliminación, corrección y actualización sobre la transmisión de los mismos[157].

Ahora bien, con fines meramente didácticos la doctrina ha clasificado al *habeas data* en dos tipos, que a la vez pueden ser objeto de diversas clasificaciones secundarias: **"***A) Habeas data propio: Encargado de prevenir y reparar lesiones que pudieran producirse en el tratamiento de datos de carácter personal realizados en bases y bancos de datos. B) Habeas data impropio: Tiene como finalidad obtener información pública que le es negada al legitimado activo y replicar la información de carácter personal que haya sido difundida a través de los medios de difusión tradicionales*"[158].

Judicial review of legislation: Esta institución procesal surge con el famoso caso *Marbury versus Madison*. Es la principal institución del denominado "sistema americano" de control constitucional, consiste en la facultad que tienen todos los jueces americanos para revisar la constitucionalidad de las leyes y, por ende, en la obligación que tienen los jueces para inaplicar las normas que resulten contrarias a la Constitución. Aunque su objeto principal es la inaplicación de las leyes inconstitucionales, este instrumento también se vincula con la protección de los derechos humanos[159].

Juicio de amparo mexicano: El autor Carlos Arellano García define a este juicio como *"la institución jurídica por la que una persona física o moral, denominada 'quejoso', ejercita el derecho de acción ante un órgano jurisdiccional,*

---

[157] *Ibidem*, p. 90.

[158] Raúl Puccinelli, Óscar, "Versiones, tipos, subtipos y subespecies de hábeas data en el derecho latinoamericano (un intento clasificador con fines didácticos)", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional proceso y constitución,* México, núm. 1, enero-junio 2004, pp. 106-107.

[159] Fix-Zamudio, Héctor, "Breves reflexiones sobre el concepto y el contenido del derecho procesal constitucional", en Eduardo Ferrer Mac-Gregor (comp.), *Derecho Procesal Constitucional*, México, 2da. ed., Porrúa, 2001, p. 111.

para reclamar de un órgano del Estado, Federal, local o municipal, denominado 'autoridad responsable', un acto o ley que el citado quejoso estima, vulnera las garantías individuales o el régimen de distribución competencial entre Federación, Estados y Distrito Federal, respectivamente, para que se le restituya o mantenga en el goce de sus presuntos derechos, después de agotar los medios de impugnación ordinarios" [160].

El juicio de amparo surge por primera vez en la Constitución de Yucatán de 1841 (artículos 8, 9 y 10), impulsada por Manuel Crescencio Rejón y Alcalá. La doctrina coincide en que Crescencio Rejón tuvo la influencia de la Constitución Americana y de la entonces institución naciente: *judicial review of legislation*, en virtud de que el sistema norteamericano fue ampliamente difundido por Alexis de Tocqueville en su celebérrima obra *De la Démocratic en Amérique*, libro que llegó traducido a México en el año de 1837, por lo que éstos pueden ser los orígenes externos de la construcción jurídica del juicio de amparo[161].

Posteriormente, el juicio de amparo es adoptado en el ámbito federal en el Acta de Reformas de 1847 (artículo 25) y luego en la Constitución Federal de 1857 (artículos 100 y 101). Para después ser incluido en la Constitución Federal vigente de 1917 (artículos 103 y 107)[162].

Así que el juicio de amparo mexicano es un juicio omnicomprensivo de la protección de todos los derechos humanos, a diferencia de otros instrumentos procesales europeos y americanos que tutelan sólo alguno de ellos. Este juicio

---

[160] Arellano García, Carlos, "El juicio de amparo y los Tratados Internacionales*",* en Manuel González Oropeza y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coords.), *El juicio de amparo a 160 años de la primera sentencia*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, t. I, p. 274.

[161] Herrerías Tellería, Armando, "Orígenes del juicio de amparo", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, núm. 19, julio- septiembre de 1955, pp. 56-57.

[162] Aguirre Anguiano, Sergio Salvador, "El juicio de amparo hoy", en Manuel González Oropeza y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coords.), *El juicio de amparo…*, *cit*., p. 55.

prevé la protección de la libertad e integridad personal, como lo hace el habeas corpus de origen inglés, pero también de todos los demás derechos humanos previstos en la Constitución General de la República. Incluye también el control constitucional de las leyes, a la par que la institución de la *judicial review* norteamericana, mediante el esquema de amparo contra leyes en vía indirecta y directa.

A través de la modalidad de juicio de amparo directo se revisa la constitucionalidad y legalidad de todas las resoluciones judiciales de índole federal y estatal, convirtiendo esta modalidad en un auténtico recurso de casación. El juicio de amparo mexicano permite también la tutela de la constitucionalidad y legalidad de los actos y normas de la administración pública. Además, a través de este proceso constitucional complejo se realiza la protección de los derechos sociales de los campesinos, comprendiendo a comuneros y ejidatarios.

Asimismo, a partir de la reforma constitucional en materia de amparo publicada el 6 de junio de 2011, se amplía el espectro protector de este juicio hacia la tutela de los derechos humanos previstos en los tratados internacionales suscritos por el Estado Mexicano.

Amparo latinoamericano: Si bien el juicio de amparo es una institución de origen mexicano, ha influido directa o indirectamente en muchos países, adquiriendo un carácter globalizado. Con independencia de la denominación que cada país le ha otorgado, este instrumento generalmente tutela los derechos humanos de los diversos países con excepción del relativo a la libertad e integridad personales, que se le reserva al proceso de *habeas corpus* también ampliamente difundido en Europa y América. De manera ejemplificativa a ese juicio en Brasil se le denomina "*mandado de seguranca*", en Chile "*recurso de protección*" y en Colombia "*acción de tutela*".[163]

[163] Fix-Zamudio, Héctor, *op. cit.,* nota 116, pp. 112 y 113.

La cuestión de inconstitucionalidad. Esta garantía constitucional tuvo su origen en el ordenamiento constitucional austriaco, aunque se desarrolló principalmente después de la Segunda Guerra Mundial.[164] Consiste en la facultad que tienen los jueces ordinarios para acudir ante un Tribunal Constitucional cuando consideren que la Ley que deben aplicar en un caso concreto pueda ser contraria a la Constitución.

A manera ilustrativa es dable señalar que en el caso español, el texto constitucional dispone que corresponde en exclusiva al órgano jurisdiccional ordinario plantear la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, de forma que las partes procesales sólo pueden instar a dicho órgano para que la plantee, como una especie de solicitud sin efectos vinculantes[165].

Ahora bien, la cuestión de inconstitucionalidad tiene una naturaleza peculiar puesto que existe una dualidad de órdenes jurisdiccionales, el ordinario y el constitucional. Debido a que en los supuestos que el juez ordinario considere que una de las normas con rango de ley aplicable al caso pueda ser contraria a la Constitución debe suspender inmediatamente el proceso y acudir ante el Tribunal Constitucional para que se pronuncie sobre la conformidad de esa norma con el texto constitucional[166].

***Ombudsman*.** Sus orígenes se remontan en Suecia en el siglo XVI, con la figura del *konnungens Högste Ombudsmännen* (Procurador Supremo de la

---

[164] Corzo Sosa, Edgar, "La cuestión prejudicial de inconstitucionalidad. ¿puede servir la experiencia española de precedente y fundamento para su instauración en Francia?", *Boletín Mexicano de Derecho Comparad*o, México, nueva serie, año XXIX, núm. 87, septiembre-diciembre de 1996, p. 827.

[165] Corzo Sosa, Edgar, *La cuestión de inconstitucionalidad*, España, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998, p. 264.

[166] *Ibidem*, p. 538.

Corona) quien era el encargado de supervisar la legalidad de los actos de los funcionarios públicos. Posteriormente, en la segunda década del presente siglo Finlandia adoptó esta figura y después de la segunda guerra mundial, se integró a los sistemas jurídicos de los países de Nueva Zelanda, Israel, Portugal, España, México, etc., convirtiéndose así de carácter universal[167].

El autor Bernard Frank, define a la figura del *ombudsman* como: "*un cargo previsto en la Constitución o por acción de la legislatura o el parlamento, que encabeza un funcionario público de alto nivel, el cual debe ser independiente y responsable ante la legislatura o parlamento, cuya labor consiste en recibir las quejas provenientes de personas agraviadas en contra de oficinas administrativas, funcionarios y empleados de la administración pública o bien que actúen por moción propia, y quien tiene poder para investigar, así como para recomendar acciones correctivas y publicar informes*"[168].

Algunas de las características esenciales del *ombudsman* es que es el receptor de quejas populares contra el poder público, representa un mecanismo de defensa de los derechos humanos, debe tener autonomía para emitir resoluciones sin instrucción alguna, sus resoluciones no son vinculatorias, debe ser imparcial e independiente de los otros poderes públicos. Aunque estos son los elementos generales que lo distinguen, en cada país registra diversas adecuaciones atendiendo a sus necesidades y tradiciones.

Juicio político. Este instrumento tiene su origen en el siglo XIV en Inglaterra, con la figura del "*impeachment*", mismo que consistía en la acusación

---

[167] Fernández Ruíz, Jorge, "Derechos Humanos y ombudsman en México", *Problemas actuales del derecho constitucional. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994, p. 123-125.

[168] Venegas Álvarez, Sonia, *Origen y devenir del ombudsman ¿Una institución encomiable?*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1988, pp. 40-41, que a su vez cita a Bernard, Frank, "The ombudsman revisited", International Bar Journal, 1975, p. 50.

que hacía la Cámara de los Comunes ante la Cámara de los Lores, contra funcionarios reales por la comisión de actos o delitos graves. Dicho procedimiento terminaba cuando los lores dictaban una resolución, en la que podían absolver al funcionario acusado o bien, ordenar su destitución e inhabilitación para desempeñar otra función.[169] Esta institución se adoptó posteriormente en Estados Unidos y América Latina. Manuel González Oropeza señala que, "*el juicio político, como su nombre lo indica, cuenta con un procedimiento jurisdiccional para fincar la responsabilidad política sobre un servidor público que ha infringido la Constitución. Pero se trata de un Juez Político, que juzga de manera exclusiva las faltas de orden político"*[170]*.*

De manera que por medio del juicio político, el Poder Legislativo se convierte en órgano garante de la Constitución. Además, realiza funciones propiamente jurisdiccionales, ya que debe respetar las formalidades esenciales de un procedimiento jurisdiccional, sin embargo, las sanciones que en su caso imponga, tienen naturaleza meramente política, como es la remoción o inhabilitación para desempeñar un cargo por determinado tiempo. Al respecto, Eduardo Ruiz precisa que, no se debe llamar juicio porque no se impone una sanción al infractor, sino que, remover al funcionario es un correctivo natural[171].

Control previo de constitucionalidad. Para Humberto Nogueira Alcalá, *"el control preventivo de constitucionalidad es un sistema a través del cual, el Tribunal o Corte Constitucional concreta la revisión del contenido de un proyecto de*

---

[169] Salgado Pesantes, Hernán, "Teoría y práctica del control político. El juicio político en la Constitución Ecuatoriana", *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2004*, 10ª. ed., Uruguay, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2004, t. I, p. 388.

[170] González Oropeza, Manuel, "El juicio político como medio de protección de la Constitución mexicana", en Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, 2001, p. 569.

[171] Vocablo "juicio político", en *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1984, pp. 240 -241.

precepto legal o de reforma constitucional, como de un tratado, para determinar su conformidad con los valores, principios y reglas establecidas por la Constitución antes de integrarse al ordenamiento jurídico"[172].

Ahora bien, el control previo de constitucionalidad se clasifica como jurisdiccional y concentrado porque se otorga a un órgano único y especializado, de naturaleza jurisdiccional, la facultad de verificar la compatibilidad de las normas con la Constitución. Además, se considera abstracto y declarativo, porque el Tribunal realiza una comparación entre la norma controvertida y la Constitución al margen de un caso concreto, y en la sentencia, pone en manifiesto (declara) la existencia del vicio de inconstitucionalidad[173].

Control posterior de constitucionalidad. Este tipo de control, también denominado represivo o correctivo, se lleva a cabo cuando la norma impugnada ya forma parte del sistema jurídico. Para mayor ilustración, a continuación se mencionan algunas de las modalidades que puede adoptar el control a posteriori: a) inconstitucionalidad de forma, se produce cuando la norma es elaborada por una autoridad distinta a la que dispone la Constitución; b) inconstitucionalidad de fondo, significa que la norma impugnada es elaborada por el órgano competente, sin embargo, su contenido resulta incompatible con la Constitución; c) inconstitucional sobreviniente, surge cuando la norma impugnada inicialmente es conforme a la constitución, pero pierde este carácter debido a una reforma constitucional; y, d) inconstitucionalidad por omisión, este supuesto versa sobre la

---

[172] Nogueira Alcalá, Humberto, *op. cit.,* nota 82, pp. 49 y 50.

[173] Aviña Martínez, Rogelio, "El control previo en el derecho constitucional local: un visor a la Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila de Zaragoza", en Gámiz Parral, Máximo N. (comp.) *et al*., *Derecho Constitucional Estatal. Memorias del VI y VII Congresos Nacionales de Derecho Constitucional de los Estados*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, p. 258.

inactividad del órgano legislativo, al no crear o desarrollar durante un tiempo prolongado las normas que la propia Constitución le mandata elaborar[174].

Finalmente, como lo señala el autor Humberto Nogueira Alcalá, la supremacía constitucional no tendría ninguna aplicación si no existieran las garantías constitucionales[175], ya que estas protegen a la propia Constitución de los excesos de las autoridades, garantizando por ende, los derechos humanos consagrados en la Norma Fundamental.

3. El origen del concepto bloque de constitucionalidad

El vocablo "bloque de constitucionalidad" tiene su origen en Francia, la mayoría de los autores lo acuñan a Louis Favoreau, quien lo utilizó en un trabajo dedicado a explicar la decisión D-44 emitida el día 16 de julio de 1971 por el Consejo Constitucional francés[176]. En esta celebérrima decisión el Consejo francés analizó la ley sometida a su juicio (que versaba sobre la libertad de asociación) a la luz de los *"principios fundamentales reconocidos por las leyes de la República*". Estos principios fueron acogidos por el Consejo francés a través de una remisión simultánea, es decir, la decisión se fundamentó en el Preámbulo de la Constitución de 1958, la cual se estimó que hacía referencia a la Constitución derogada de 1946 y a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789[177], dando así origen a lo que el autor Favoreau denominó bloque de constitucionalidad.

---

[174] Nogueira Alcalá, Humberto, *op. cit.,* nota 82, pp. 50-52.

[175] *Ibidem*, p. 28.

[176] Carpio Marcos, Edgar, "Bloque de constitucionalidad y proceso de inconstitucionalidad de las leyes", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. Proceso y Constitución*, núm. 4, julio-diciembre, 2005, p. 83.

[177] Olano García, Hernán Alejandro, "El bloque de constitucionalidad en Colombia", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Chile, año/vol. 3, núm. 001, p. 232.

De manera que en ese momento, el bloque de constitucionalidad se integró por:

a) La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de octubre de 1789.
b) El Preámbulo de la Constitución de 1958.
c) El articulado de la Constitución derogada de 1946.
d) Los principios fundamentales reconocidos en las leyes de la República.

Cabe señalar que la mencionada decisión de 1971 se conoce formalmente como el origen del "bloque de constitucionalidad", sin embargo, no debe pasar desapercibido que, anteriormente el Consejo Constitucional francés ya había tomado en cuenta el Preámbulo de la Constitución de 1958, en la sentencia dictada el día 19 de junio de 1970[178].

Ahora bien, respecto al término "bloque de constitucionalidad*",* el propio Louis Favoreu menciona que este nació y se desarrolló a partir del concepto de "bloque de legalidad", ya que la doctrina del derecho administrativo francés, especialmente el autor Maurice Hauriou, denominaba como "bloque de legalidad" o "bloque legal" a todo el conjunto de reglas que se imponen a la administración pública para limitar su actuación y sujetarla al principio de legalidad, aunque no fueran todas las reglas de la misma naturaleza, ya que cierto número tenían un origen jurisprudencial[179].

Una vez señalado su origen, es necesario conceptualizar el denominado "bloque de constitucionalidad". Favoreau precisa que la idea de "bloque", evoca la

---

[178] Ospina Mejía, Laura, "Breve aproximación al "bloque de constitucionalidad" en Francia", *Elementos del juicio Revista de Temas Constitucionales*, Colombia, año1, núm. 2, julio-septiembre de 2006, p. 189.

[179] Favoreu, Louis, "El bloque de la Constitucionalidad", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, número 5, enero-abril de 1990, pp. 46 y 47.

solidez y unidad[180]. Por su parte, el autor Edgar Carpio Marcos, señala que por bloque de constitucionalidad, se entiende "*el conjunto de fuentes que, sumados a la Constitución, son capaces de actuar como normas paramétricas en el proceso de inconstitucionalidad de las leyes*"[181].Alejandro Ramelli indica que el concepto de bloque de constitucionalidad, se puede dividir en dos sentidos: *lato sensu y stricto sensu*.

En sentido amplio el bloque de constitucionalidad "*está integrado por disposiciones que tienen un rango normativo superior a las leyes ordinarias, aunque a veces no gocen de rango constitucional. Su función es la de servir de referente necesario para la creación legal y para el control constitucional y estaría conformado por el articulado de la Constitución (incluido el preámbulo), las leyes estatutarias, las leyes orgánicas, algunos tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos que admiten ser limitados bajo estados de excepción, y los instrumentos internacionales sobre límites*"[182]. Y en sentido estricto "*comprende aquellos principios y reglas que han sido normativamente integrados a la Constitución por diversas vías y por mandato expreso de la Carta*"[183].

El autor Antonio de Cabo de la Vega, precisa que no existe un acuerdo absoluto sobre la definición de "bloque de constitucionalidad", por lo que se pueden enunciar cuatro conceptos principales para entender este término. En el primer concepto, el bloque se integra por aquellas normas que no figuran en el texto constitucional, pero sirven de parámetro para determinar la constitucionalidad de otras normas. En la segunda acepción, el bloque deriva de la no inclusión de toda la "materia constitucional" dentro de la Constitución formal.

---

[180] Favoreu, Louis, *op. cit*., nota 136, p. 47.

[181] Carpio Marcos, Edgar, *op. cit*., nota 133, p. 111.

[182] Ramelli, Alejandro, "Sistema de fuentes del derecho internacional público y "bloque de constitucionalidad" en Colombia", *Cuestiones Constitucionales,* núm. 11, julio-diciembre 2004, p. 163.

[183] *Idem.*

Una tercera forma de conceptualizar el bloque de constitucionalidad, es entenderlo como el conjunto de normas que sirve solo para enjuiciar la constitucionalidad de una norma concreta, surgiendo la idea de bloque únicamente en el supuesto de impugnación de una norma. Y en el cuarto concepto, el bloque de constitucionalidad se hace depender de la existencia de un ordenamiento complejo[184].

Con las anteriores definiciones se aprecia la complejidad y la falta aún de uniformidad en el término "bloque de constitucionalidad". Pese a ello, se coincide con la idea de la profesora Bernardita Pérez Restrepo, al mencionar que el mayor beneficio de la teoría del bloque es que supera la concepción meramente formal de la Constitución, al ensanchar el espectro de herramientas interpretativas al servicio de los jueces para hacer valer la norma fundamental, formando así un nuevo parámetro para emitir juicios sobre la constitucionalidad de leyes y de las demás normas jurídicas.[185] Aunado a ello, el concepto de bloque de constitucionalidad tiene acepciones o aplicaciones distintas, dependiendo del país que lo desarrolle y lo integre al orden jurídico nacional a través de sus interpretaciones y resoluciones.

Por ejemplo, en el caso de Colombia, en el año de 1995 la Corte Constitucional adoptó plenamente el concepto de bloque de Constitucionalidad, en la sentencia C-578, al reconocer jerarquía constitucional a algunos tratados internacionales relacionados con Derechos Humanos[186].

---

[184] De Cabo de la Vega, Antonio, "Nota sobre el bloque de constitucionalidad", *Jueces para la democracia. Información y debate*, España, 1995, pp. 58-60.

[185] Pérez Restrepo, Bernardita, *Módulo sobre Derecho Constitucional I Parte, Interpretación Constitucional*, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Colección Darío Manuel Gaona Cruz, Bogotá, 1994, p. 96. Citado por: Olano García, Hernán Alejandro, *op. cit*., p. 236.

[186] Olano García, Hernán Alejandro, *op. cit*., , p. 238.

CAPÍTULO SEGUNDO EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

I. SISTEMA UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

Las atrocidades acaecidas durante la Segunda Guerra Mundial en los diversos campos de concentración, como Auschwitz, Treblinka, Dachau —señala Miguel Carbonell— manifiestan toda la capacidad del ser humano para destruir, para aniquilar, para deshumanizar a las personas, para masacrarlas, para privarlas de todo cuanto significa *ser humano*. Ante estos atropellos, se hizo presente la necesidad de contar con mecanismos para la protección de los derechos humanos frente a la omnipresente tentación del poder de extralimitarse. Puesto que si eso sucedió, significa, al menos, que podría volver a suceder[187].

Al concluir la Segunda Guerra Mundial los países tomaron conciencia de que los sistemas jurídicos internos eran insuficientes para garantizar una efectiva protección de los derechos humanos y proliferó, con mayor énfasis, la necesidad del establecimiento de mecanismos efectivos que materializaran su respeto, salvaguarda y tutela, ya no en la discrecionalidad de cada país, sino en su universalidad.

Específicamente este cambio de paradigma se hace presente en los juicios de *Nüremberg*, llevados a cabo de noviembre de 1945 a abril de 1949, en los que se juzgaron a los criminales de guerra por los asesinatos que realizaron en cumplimiento a lo ordenado por sus normas internas, en este sentido, se evidenció que las leyes injustas que vulneran la dignidad y los derechos humanos no son derecho, y que quienes las promulgan, aplican o cumplen no pueden esperar

---

[187] Carbonell, Miguel, *La libertad. Dilemas, retos y tensiones*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie: estudios jurídicos, núm. 131, pp. 222-224.

impunidad, de ahí el origen de configuración de la famosa frase del jurista alemán Gustav Radbruch: "*injusticia extrema no es derecho*"[188].

De forma que surge en el plano del debate de los Estados lo que se ha denominado *derecho internacional de los derechos humanos,* cuyo objeto es la protección y promoción de las libertades fundamentales del hombre, en dicho ámbito, el individuo es considerado *sujeto de derecho internacional*. Ello produjo una positivación de sus prerrogativas, en declaraciones, convenciones y tratados internacionales[189].

Con ello, se busca que los derechos fundamentales —tomando en cuenta su universalidad como su protección constitucional— se sitúen fuera del mercado y de los alcances de la política ordinaria. Esto significa que no puede existir una justificación colectiva que derrote la exigencia que se puede derivar de un derecho fundamental. En palabras de Ronald Dworkin *los derechos individuales son triunfos políticos en manos de los individuos*. En el mismo sentido Robert Alexy señala que *el sentido de los derechos fundamentales consiste justamente en no dejar en manos de la mayoría parlamentaria la decisión sobre determinadas posiciones del individuo, es decir, en delimitar el campo de decisión de aquella*[190]. Un año significativo para esta *internacionalización de los derechos humanos* es el año de 1945, al crearse la **Organización de las Naciones Unidas**, teniendo como base la **Carta de las Naciones Unidas.**

La **Carta de las Naciones Unidas** fue firmada en San Francisco, el 26 de junio de 1945, y entró en vigor cuatro meses después de su firma, esto es, el 24 de octubre del mismo año, tiene la naturaleza jurídica que corresponde a un

---

[188] Rodolfo L. Vigo (*coord*.), *La injusticia extrema no es derecho: de Radbruch a Alexy*, Argentina, Fontamara, 2004, p.9.

[189] Hitters, Juan Carlos y L. Fappiano, Oscar, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, 2ª ed., Argentina, Ediar, Tomo I, Volumen 1, 2007, p. 404.

[190] Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, 3ª ed., México, Porrúa, 2009, p.18.

tratado multilateral que estructura a una Organización internacional, la más importante[191].

En el Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas, se manifestó el propósito de preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra, así como de reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de los derechos de hombres y mujeres. Posteriormente, se indica que los representantes de los gobiernos reunidos en la ciudad de San Francisco, *encontrados en buena y debida forma, han convenido en la presente Carta de las Naciones Unidas, y por este acto establecen una organización internacional que se denominará las Naciones Unidas.*

Entre los propósitos de las Naciones Unidas se encuentran los de mantener la paz y la seguridad internacionales; fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos; realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural y humanitario... En la ONU, la base no es un Estado supranacional, o un gobierno mundial, sino simplemente se puso en marcha un sistema de seguridad colectiva, basado esencialmente en la cooperación voluntaria de sus miembros y cada uno de ellos, continúa con el carácter plenamente soberano[192].

Cabe señalar que la Carta de las Naciones Unidas no definió qué son los derechos humanos, ni cuales eran éstos, tampoco estableció dispositivo alguno para hacerla cumplir[193]. Ante esta situación, en el año de 1946 el Consejo

---

191 Arellano García, Carlos, Segundo Curso de Derecho Internacional Público, México, Porrúa, 2004, p. 701.

192 *Ibídem.,* p. 701.

193 De Dienheim Barriguete, Cuauhtémoc Manuel, C*onstitucionalismo universal: la internacionalización y estandarización de los derechos humanos*, Argentina, Ad-Hoc, 2009, p. 35.

Económico y Social de las Naciones Unidas decidió crear la **Comisión de Derechos Humanos**, con el objetivo de elaborar la Declaración Universal de los Derechos humanos.

Bajo la presidencia de Eleanor Roosevelt[194], la Comisión de Derechos Humanos trabajó en el proyecto y redacción del texto, aproximadamente durante dos años. Destacando que la fundamentación filosófica del documento estuvo a cargo del filósofo Jacques Maritain, quien sometió una encuesta a la consideración de personajes destacados como Benedetto Croce, Edward Hallett Carr, Aldous Huxley, Mahatma Gandhi, entre otros[195].

Finalmente, después de un cuidadoso escrutinio y numerosas discusiones, el 10 de diciembre de 1948 en París, la Asamblea General de la ONU aprobó la **Declaración Universal de los Derechos Humanos**, con 48 votos a favor, ninguno en contra y con 8 abstenciones provenientes de los países de Arabia Saudita, Bielorrusia, Checoslovaquia, Polonia, Ucrania, Unión Sudafricana, URSS y Yugoslavia.

Así se creó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, cuyo preámbulo sostiene que la Declaración es un patrón común que debe inspirar a los pueblos a promover a través de la enseñanza y de la educación el respecto a los derechos y libertades del hombre que allí se enuncian; así como a adoptar medidas domésticas e internacionales que aseguran su plena efectividad.

Además, en el preámbulo se invoca que *la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los*

---

194 Eleanor Roosevelt fue una destacada feminista, escritora, diplomática y activista por los derechos humanos, además, esposa del Presidente de los Estados Unidos Franklin Delano Roosevelt.

195 De Dienheim Barriguete, Cuauhtémoc Manuel, C*onstitucionalismo universal: la internacionalización y estandarización de los derechos humanos*, Argentina, Ad-Hoc, 2009, p. 37.

derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana. Con este pronunciamiento se abandona el "parroquialismo" y por primera vez, se hace una declaración válida para todos los hombres, de ahí su *universalidad*[196]. En su contenido se hace énfasis en los derechos civiles y políticos, así como en los económicos, sociales y culturales, sin hacer una enumeración taxativa, para que pudieran justamente incorporarse nuevas posibilidades.

Es importante resaltar que la Declaración Universal no es, por sí misma, un instrumento del que deriven obligaciones jurídicas para los Estados, puesto que no crea órganos de aplicación propios, ni un tribunal encargado de hacerla cumplir, por lo tanto, puede ser considerado como un documento declarativo y no vinculante[197]. Sin embargo, por su efecto moral indiscutible ha adquirido un alto grado de aceptación y respeto por parte de los Estados, al elogiarse su texto y citarse siempre como un elemento de referencia[198], de forma que se ha legitimado tanto en el plano jurídico, como en el político.

Atendiendo a que la Declaración Universal de los Derechos Humanos no establecía los medios necesarios para poder dar un cumplimiento efectivo a la protección de los mismos, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó una resolución en la que exhortaba a la Comisión de Derechos Humanos a seguir dando prioridad a la preparación de un proyecto de tratado que diera fuerza jurídica a la Declaración.

En ese sentido, fueron dos los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, jurídicamente obligatorios —uno de derechos económicos, sociales y culturales, y el otro de derechos civiles y políticos— que entraron en vigor en

---

[196] Hitters, Juan Carlos y L. Fappiano, Oscar, Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 2ª ed., Argentina, Ediar, Tomo I, Volumen 1, 2007, p. 318.

[197] García Cuéllar-Céspedes, Ana Adelaida, *Protección de los Derechos Humanos y su presencia en la Unión Europea*, México, Porrúa-Universidad Iberoamericana, 2004, p. 7.

[198] Gros Espiell, Héctor, *Estudios sobre Derechos Humanos vol. II*, España, Civitas, 1988, p. 31.

1976, después de que 35 Estados los ratificaron o se adhirieron a cada uno de ellos. Los Pactos están basados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, aunque los derechos que abarcan no son idénticos. El Derecho más importante que reconocen ambos Pactos y que no figura en la Declaración, es el derecho de los pueblos a la libre determinación[199].

El **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, versa sobre el derecho de trabajar, el derecho de libertad de sindicalización y afiliación, el derecho de seguridad social, el derecho que asegura la protección a la familia, el derecho de tener un nivel de vida adecuado, el derecho a la educación en todos los niveles, el derecho de participar en la vida cultural; a gozar de los beneficios del progreso científico...

Por su parte, el **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos** enumera una serie de potestades y prerrogativas, que se pueden clasificar del siguiente modo: **1)** Derechos civiles: derecho a la vida, a no ser torturado, a no ser sometido a esclavitud ni a servidumbre, a la libertad y a la seguridad personal, a un régimen penitenciario adecuado, a no ser apresado por incumplimiento de obligaciones contractuales, a circular y fijar residencia libremente, a no ser condenado por leyes retroactivas, a la vida privada, a la igualdad ante la ley, etc. **2)** Derechos políticos: derecho a la participación, al voto universal y secreto, a ser elegido y a acceder a los cargos públicos.

Además, también se creó un **Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**, mismo que entró en vigor el 23 de marzo de 1976, en el cual se autoriza al Comité de Derechos Humanos, a recibir y considerar comunicaciones de individuos que resulten víctimas de una violación, siempre que el Estado denunciado sea parte del protocolo y que el interesado haya agotado los recursos internos.

---

[199] Arellano García, Carlos, *Segundo Curso*…, *cit.,* p. 701.

Es dable señalar que estos dos pactos y el protocolo facultativo, son un complemento de la Carta de las Naciones Unidas y de la Declaración Universal; partiendo de la base de la instauración de los modelos de protección y de promoción de los derechos humanos se han instalado en forma *progresiva*, porque no fue posible al principio prever todas las situaciones posibles que se desarrollarían en el futuro. Los documentos bajo análisis constituyen verdaderos tratados, y si bien se formalizaron en distintos instrumentos, lo cierto es que la intención de sus creadores fue lograr una unidad conceptual que significara una continuación de la Declaración Universal[200].

Conviene resaltar, que también se han suscrito una serie de instrumentos específicos en materia de derechos humanos, dentro de los cuales podemos destacar los siguientes: Convención sobre la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (1948); Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1969); Convención Internacional para la Supresión y el Castigo del Apartheid (1973); Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (1979); Convención Contra la Tortura, etc.

Podrían citarse muchos otros instrumentos, ya que el proceso sigue abierto y como lo señala el autor Héctor Gros Espiell son varios los textos cuya redacción responde a la gran expansión del concepto de derechos humanos y a la importancia de satisfacer las necesidades cambiantes y crecientes de los individuos[201].

---

[200] Hitters, Juan Carlos y L. Fappiano, Oscar, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, 2ª ed., Argentina, Ediar, Tomo I, Volumen 1, 2007, p. 331.

[201] Gros Espiell, Héctor, *Estudios sobre…, óp. cit.,* p. 40.

II. EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Para algunos autores, la base de lo que posteriormente sería el sistema interamericano, tiene su origen en las ideas del libertador Simón Bolívar, ya que en el año de 1824, convocó a una reunión general para organizar políticamente a los territorios americanos recientemente independizados de España y Portugal, misma que se llevó a cabo en el año de 1826, con la celebración del *Congreso de Panamá,* también llamado Congreso Anfictiónico.

Los principales temas que se discutieron en dicho Congreso fueron: la ratificación de los tratados de unión y la eventual constitución de una confederación, el sostenimiento y defensa de la independencia recién alcanzada, la ayuda a aquellas colonias que aún no habían logrado independizarse, el afianzamiento de los lazos comerciales, el criterio para fijar los límites de los nuevos países latinoamericanos entre sí y, la abolición de la esclavitud[202].

Después del Congreso de Panamá se celebraron diversas reuniones y convenciones entre los países de América, entre las que destacan, las *Conferencias Internacionales Americanas* que se llevaron a cabo a partir de 1889. Dichas conferencias se centraron, en un inicio, en la cooperación económica de los países, pero paulatinamente, versaron sobre temas que tendían a proteger los derechos humanos, por ejemplo, en la Sexta Conferencia se emitieron resoluciones sobre el mejoramiento material de los trabajadores, el derecho a la licencia por maternidad de las madres trabajadoras, la jubilación de los periodistas, y las invitaciones a las asociaciones de mujeres para exponer sus puntos de vista relativos a los derechos de la mujer.

---

[202] Barreneche Osvaldo, *La idea de fraternidad en el Congreso de Panamá de 1826 y los intentos de integración política de la América Latina luego de su independencia,* en Baggio Antonio M., “La fraternidad en perspectiva política; exigencias, recursos, definiciones del principio olvidado”, ciudad nueva, 2009, p. 107.

Sin embargo, como se ha señalado, fue al concluir la Segunda Guerra Mundial que los países de América, al igual que en el resto del mundo, tomaron conciencia de que los sistemas jurídicos internos, eran insuficientes para garantizar una efectiva protección de los derechos humanos.

Así, en febrero y marzo del año de 1945 se celebró en la Ciudad de México la *Conferencia Interamericana sobre problemas de la Guerra y la Paz*[203], en la que entre otras, se aprobó la resolución XXVII sobre "Libertad de información" y la resolución XL sobre "Protección Internacional de los Derechos Esenciales del Hombre". En dichas resoluciones se proclamó la adhesión de las Repúblicas Americanas a los principios consagrados en el Derecho Internacional para lograr la defensa y protección de los derechos fundamentales del hombre[204].

Asimismo, para que dicha protección se llevara a la práctica, en la citada Conferencia, se encomendó al Comité Jurídico Interamericano la redacción de un anteproyecto de Declaración de Derechos, para ser sometido posteriormente a la consideración de los gobiernos.

Con este antecedente, fue que en el año de 1948, en la ciudad de Bogotá, Colombia, se llevó a cabo la Novena Conferencia Internacional Americana, en la que los veintiún Estados miembros aprobaron,[205] la Carta de la Organización de los Estados Americanos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, instrumentos que a continuación se detallan. Por medio del primer

---

[203] A la denominada "Conferencia Interamericana sobre problemas de la Guerra y la Paz*",* también se le conoce como *"*Conferencia de Chapultepec*".*

[204] *Documentos básicos en materia de derechos humanos en el Sistema Interamericano: actualizado a febrero de 2012*, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2012, p. 5.

[205] En la Novena Conferencia Internacional Americana, también se aprobó el *Tratado Americano de Soluciones Pacíficas* ("Pacto de Bogotá") y el *Convenio Económico de Bogotá*, aunque esté último nunca entró en vigencia.

documento se creó la OEA y los gobiernos americanos consagraron la organización internacional para lograr un orden de paz y justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia. Asimismo, en el artículo primero de la Carta se especificó que dentro de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos constituye un organismo regional.

En ese tenor, la Carta de la OEA contiene una serie de pautas y principios fundamentales, entre los que se puede citar, la validez del derecho internacional como regla de conducta en sus relaciones, la idea de que el orden internacional ésta fundado en el respeto recíproco a la soberanía y a la personalidad de los países en el estricto cumplimiento a sus obligaciones y en la vigencia a los derechos esenciales de la persona humana, sin ningún tipo de distinción[206].

Si bien la Carta de la OEA, no consagró un sistema de protección de los Derechos Humanos, sí sentó las bases para ello[207]. Destacando que el artículo 5.j. de la Carta, señaló que los Estados americanos proclamaban los derechos fundamentales de la persona humana, sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo.[208] Y a su vez, en el artículo 13, se dispuso que cada Estado tiene derecho a desenvolver libre y espontáneamente su vida cultural, política y económica, respetando los derechos de la persona humana[209]. *"… la Declaración se empezó a elaborar desde el año de 1945, encargándose de su redacción el*

---

[206] Hitters Juan Carlos, y Fappiano Oscar L., *Derecho internacional de los derechos humano*s, Tomo I, volumen 1, Argentina. EDIAR, 2007, p 371.

[207] Medina Quiroga, Cecilia, *et al*., *Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus mecanismos de protección*, Chile, Universidad de Chile- Centro de Derechos Humanos, 2007, pp. 13-14.

[208] Actualmente el contenido del artículo 5.j de la Carta de la OEA, corresponde al artículo 3, inciso L).

[209] Actualmente el contenido del artículo 13 de la Carta de la OEA, corresponde al artículo 17.

Comité Jurídico Interamericano. Sin embargo, el proyecto originalmente denominado 'Anteproyecto de Declaración de los Derechos y Deberes Internacionales del Hombre' presentado por dicho Comité tuvo una serie de modificaciones, atendiendo a las diversas enmiendas presentadas por los Estados Americanos o a iniciativas que surgieron durante los debates"[210].

Así, en abril de 1948 se aprobó por unanimidad en el Plenario de la Conferencia[211], la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que fue aprobada meses antes que la Declaración Universal de Derechos Humanos. Es dable destacar que en su Considerando introductorio, se estableció que la protección internacional de los derechos del hombre debe ser la guía principalísima del derecho americano en evolución.

Además del Considerando introductorio y del Preámbulo, en la Declaración se incluyeron 38 artículos que señalan los derechos protegidos y los deberes correlativos[212]. Sin embargo, esta Declaración únicamente contenía el conjunto de principios para guiar la conducta de los Estados en materia de Derechos Humanos, pero no estableció obligaciones vinculantes, ni algún órgano o mecanismo para lograr la tutela efectiva de los mismos[213].

Ahora bien, es de destacar que la Carta de la Organización de los Estados Americanos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aunque permanecieron vigentes, no tuvieron una verdadera aplicación durante aproximadamente diez años; puesto que la guerra fría y el retroceso democrático en América Latina, ocasionaron que no existieran condiciones para un proceso

---

[210] Gros Espiell, Héctor, *Estudios sobre…, óp. cit.,*, p.92.

[211] Novena Conferencia Internacional Americana.

[212] *Documentos básicos en materia de derechos humanos en el Sistema Interamericano: actualizado a febrero de 2012*, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2012, p. 7.

[213] Medina Quiroga, Cecilia *et al*., *op. cit.,* p. 15.

progresivo de protección de los derechos humanos en el sistema regional americano[214].

Esta desaceleración en el progreso de la protección de los derechos humanos cambiaría en el año de 1959, al llevarse a cabo en Santiago de Chile, la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, en la que entre otras, se aprobó la Resolución VIII, en la que se decidió crear la **Comisión Interamericana de Derechos Humanos**, organismo que constituye una gran avance para lograr la verdadera protección de los derechos humanos. De acuerdo a la citada Resolución VIII, la Comisión estaría integrada por siete miembros, elegidos por el Consejo de OEA, de las ternas presentadas por los gobiernos. Posteriormente, en mayo de 1960 se aprobó el primer *Estatuto de la Comisión*, mismo que se modificó en 1965, con el objetivo de ampliar las funciones de dicho órgano[215]. Y en el año de 1967, se aprobó el *Protocolo de Buenos Aires,*[216] por medio del cual la Comisión se convirtió en uno de los órganos principales de la OEA, y se le asignó como función principal, la de promover la observancia y la defensa de los Derechos Humanos, y servir como órgano consultivo[217].

Actualmente, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene competencias con dimensiones políticas, entre las que destacan la realización de las visitas *in loco*, y la preparación de informes acerca de la situación de los derechos humanos en los Estados miembros. Por otro lado, realiza funciones con

---

[214] Gros Espiell, Héctor, *Estudios sobre…, óp. cit.,*, p. 113.

[215] *Documentos básicos en materia de derechos humanos en el Sistema Interamericano: actualizado a febrero de 2012*, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2012, p. 8 y 9.

[216] Al comúnmente conocido como “Protocolo de Buenos Aires”, oficialmente se le denomina “Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización de los Estados Americanos”, y fue suscrito en la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria, celebrada en Buenos Aires, Argentina el día 27 de febrero de 1967.

[217] Artículo 112, del “Protocolo de Buenos Aires”.

una dimensión cuasi-judicial, ya que recibe las denuncias de particulares u organizaciones relativas a violaciones a derechos humanos, examina esas peticiones y adjudica los casos en el supuesto de que se cumplan los requisitos de admisibilidad[218].

El siguiente paso trascendental en materia de protección de los Derechos Humanos, se dio en noviembre de 1969, al suscribirse en la ciudad de San José de Costa Rica, la **Convención Americana sobre Derechos Humanos**, que también suele denominarse "Pacto de San José"[219]. El Preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reconoce que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen por objeto los atributos de la persona humana, razón por la que se justifica una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrecen en el derecho interno los Estados Americanos.

Posteriormente, la primera parte de la Convención es sustantiva, debido a que establece la obligación que tienen los Estados Partes de respetar los derechos y libertades reconocidos en tal documento, además, contiene las restricciones permitidas, las normas de interpretación, lo relativo a la suspensión de garantías, así como un catálogo de los derechos y deberes de las personas.

---

[218] Corte Interamericana de Derechos Humanos, El qué, cómo, cuándo, dónde y por qué de la Corte Interamericana, p. 8.

[219] Es dable precisar que aunque la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* se suscribió en noviembre de 1969, ésta entró en vigencia hasta el día 18 de julio de 1978. Puesto que para que entrara en vigencia se requerían once ratificaciones, según el párrafo 2, del artículo 72. Sin embargo, incluso en el año de 1977, sólo seis Estados eran parte de ella (Costa Rica, Colombia, Venezuela, Honduras, Haití y Ecuador); esta situación se debió a que en América del Sur y en Centroamérica, existían regímenes militaristas y autoritarios, por lo que no se prestaba ninguna atención al tema de los Derechos Humanos. Información obtenida de Gros Espiell, Héctor, *Estudios sobre…, óp. cit.,* pp. 191-192.

La segunda parte de la Convención es orgánica, al establecer los órganos competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes de la Convención, estos son: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Al respecto, cabe destacar que como ya se ha mencionado, la Comisión se encontraba en funciones activamente desde el año de 1959. Pero el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos fue distinto, ya que esta pudo instalarse oficialmente hasta el día 3 de septiembre de 1979, es decir, hasta que entró en vigor la Convención[220]. La Asamblea General de la OEA aprobó que la sede de la Corte se estableciera en San José de Costa Rica, en virtud del ofrecimiento formal del Gobierno en dicho país. En ese sentido, el Sistema Interamericano se integra por tres elementos: normativo, institucional y político-cultural.

El elemento normativo se compone por las convenciones, estatutos, reglamentos, jurisprudencia, que establecen las disposiciones en que se fundamenta el sistema de derechos humanos. El elemento institucional, se integra por los órganos que monitorean y hacen efectivo el cumplimiento de las normas para la protección de los derechos humanos, como son la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Y no debe pasar desapercibido el elemento político-cultural, que está integrado por las entidades, instancias, organismos no gubernamentales, que interactúan con los elementos normativo e institucional, dentro de esta categoría podemos citar de manera específica a los medios de comunicación, universidades, Institutos de Derechos Humanos.

---

[220] Becerra Ramírez, Manuel, "Introducción. Veinticinco años…, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos una vida fructífera y un futuro prometedor", en Becerra Ramírez, Manuel (coord.), *La Corte Interamericana de Derechos Humanos a veinticinco años de su funcionamiento,* México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2007, p. XIII.

III. LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La Corte Interamericana de Derechos Humanos es una pieza fundamental y constituye la culminación del sistema interamericano de derechos humanos, esta se concibe como una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[221]. La Corte tiene como base regulatoria a la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Además, la jurisdicción interamericana también se rige por el **Estatuto de la Corte Interamericana**, el cual contiene el régimen y naturaleza jurídica de la Corte, su composición, estructura, funcionamiento, derechos, deberes y responsabilidades de los Jueces y otros miembros que la integran. Asimismo, existe el **Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**, mismo que precisa la organización y el funcionamiento de la Corte, las reglas generales para el proceso, el contenido que deben tener las sentencias, y regula lo referente a las opiniones consultivas.

Ahora bien, la Corte se compone de siete jueces nacionales de los Estados miembros de la OEA, destacando que no debe haber dos jueces de la misma nacionalidad[222]; mismos que son electos por un periodo de seis años con posibilidad de reelección, solo por un periodo más[223]. Sin embargo, los Jueces que terminan su mandato siguen participando en el estudio de los casos que conocieron antes de que terminara su período y que se encuentran en estado de sentencia.

---

[221] Artículo 1, del Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aprobado mediante Resolución Nº 448 adoptada por la Asamblea General de la OEA, en su noveno período de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979.

[222] Artículo 52 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en correlación con el numeral 4 del Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

[223] Artículo 5, párrafo primero, del Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Los idiomas oficiales de la Corte son los de la OEA, es decir: el español, el inglés, el portugués y el francés. Aunque también la Corte acuerda adoptar cada año, los idiomas de trabajo. Y para un caso determinado, se puede adoptar como idioma de trabajo el del Estado demandado, o en su caso, del Estado demandante, siempre que sea oficial[224]. Es importante destacar que la Corte Interamericana (a diferencia de la Comisión) no es un órgano principal de la Carta de la OEA y por ello, solamente puede ejercer su jurisdicción contenciosa respecto a los países que hayan aceptado su jurisdicción expresamente[225], conforme al artículo 62 de la Convención Americana.

Atendiendo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte tiene diversas funciones: la jurisdiccional, al resolver los casos contenciosos sobre una presunta violación a la Convención por parte de un Estado parte; la función consultiva, al emitir opiniones en los casos señalados en el artículo 64 de la Convención; y la de adoptar medidas provisionales. Dichas funciones se describen, a grandes rasgos, a continuación.

1. Competencia contenciosa

Dentro de esta función, la Corte determina si un Estado ha incurrido en responsabilidad internacional por violación de alguno de los derechos consagrados en la Convención Americana o en otros tratados de derechos humanos aplicables al sistema interamericano. Además, a través de esta vía la Corte realiza la supervisión de cumplimiento de sentencias[226]. Respecto del procedimiento contencioso, cabe señalar que solo los Estados Partes y la

---

[224] Artículo 22, del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

[225] Becerra Ramírez, Manuel, *Introducción. Veinticinco años*…, *cit*., p. XIII.

[226] Corte Interamericana de Derechos Humanos, El qué, cómo, cuándo, dónde y por qué de la Corte Interamericana, pp. 11 y 12.

Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte[227]. Si del examen preliminar del caso, la Presidencia observa que algún requisito fundamental no ha sido cumplido, solicitará que este se subsane durante el plazo de 20 días[228].

Además, el Secretario debe notificar la presentación del caso a la Presidencia y a los Jueces, al Estado demandado, a la Comisión y a la presunta víctima[229]. Una vez realizada tal notificación, la presunta víctima presentará autónomamente a la Corte su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, y por su parte, el demandado expondrá su posición respecto del asunto sometido a la Corte[230].

La segunda fase del procedimiento contencioso es oral, es decir, se desarrolla por conducto de audiencias públicas, en las cuales la Comisión expone los fundamentos de la presentación del caso ante la Corte, y de cualquier otro asunto que estime relevante para la resolución del asunto. A continuación los jueces del Tribunal escuchan a los peritos, testigos y presuntas víctimas, quienes son interrogados por las partes y de ser el caso, por los Jueces. Seguidamente, la Presidencia concede la palabra a las presuntas víctimas o a sus representantes y al Estado demandado para que expongan sus alegatos sobre el fondo del caso. Posteriormente, la Presidencia otorga a las presuntas víctimas o a sus representantes y al Estado, la posibilidad de una réplica y una dúplica. Concluidos los alegatos, la Comisión presenta sus observaciones finales, luego de lo cual tienen lugar las preguntas finales que realizan los Jueces a las partes[231].

---

[227] Artículo 61, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

[228] Artículo 38, del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

[229] Artículo 39, del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

[230] Artículo 41, del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

[231] Corte Interamericana de Derechos Humanos, El qué, cómo, cuándo, dónde y por qué de la Corte Interamericana, p. 14.

Es dable señalar que el Reglamento de la Corte Interamericana, regula detalladamente esta fase, pues contiene lo relativo a la apertura del procedimiento oral y a las listas de declarantes; el plazo para objetar a los testigos; las causales para recusar a los peritos; la sustitución de los declarantes ofrecidos; el ofrecimiento, la citación y la comparecencia de los declarantes; los pasos a seguir en la audiencia; la forma en que se desarrollarán las preguntas durante los debates; la protección que deben dar los Estados a las presuntas víctimas, testigos, peritos, representantes y asesores legales; así como lo relativo a las actas de la audiencia. Una vez que la Corte dicta el fallo, este es definitivo e inapelable. Los jueces tienen derecho a que se agregue al fallo su opinión disidente o individual.[232]

Si en la sentencia se decidió que hubo violación de un derecho o libertad protegidos por la Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Y si fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización de la parte lesionada[233]. Los Estados que han aceptado esta competencia contenciosa de la Corte son: Argentina, Barbados, Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Perú, República Dominicana, Suriname y Uruguay.

Venezuela también había aceptado la competencia contenciosa de la Corte, sin embargo, el 10 de septiembre de 2012, el Ministro del Poder Popular para Relaciones Exteriores de dicho país, presentó denuncia a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y por lo tanto, solicitó la cesación de sus efectos, en cuanto a las competencias de la Comisión y de la Corte

---

[232] Artículos 66 y 67, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

[233] Artículo 63, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Interamericana, situación que podría generar una peligro en la progresividad de los derechos humanos de dicho país.

2. Competencia consultiva

La función consultiva es el medio por el cual la Corte responde consultas que formulan los Estados miembros de la OEA a los órganos de la misma acerca de: **1)** la compatibilidad de las normas internas con la Convención; y **2)** la interpretación de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos de los Estados Americanos[234].

El fundamento de esta facultad otorgada a la Corte, se encuentra en el artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al señalar que "*Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada en el Protocolo de Buenos Aires"*.

El concepto "*de otros tratados*" ha sido objeto de una interpretación extensiva por la misma Corte, en la opinión consultiva número uno, solicitada por el gobierno de Perú y resuelta el 24 de septiembre de 1982, específicamente se determinó: *"la competencia consultiva de la Corte puede ejercerse, en general, sobre toda disposición, concerniente a la protección de los derechos humanos, de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados americanos, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cuál sea su objeto principal o*

[234] Corte Interamericana de Derechos Humanos, El qué, cómo, cuándo, dónde y por qué de la Corte Interamericana, pp. 12-13.

de que sean o puedan ser partes del mismo Estado ajenos al sistema interamericano"[235].

De modo que la facultad consultiva de la Corte, no solo implica la interpretación de la Convención Americana, sino también otros tratados en materia de derechos humanos.

Respecto al trámite que se les da a las opiniones consultivas, cabe destacar que cuando se solicita la interpretación de la Convención, las solicitudes de opinión deben formular con precisión las preguntas específicas sobre las cuales se pretende obtener la opinión de la Corte, deben indicar las disposiciones cuya interpretación se pide, las consideraciones que originan la consulta y el nombre o dirección del agente o los delegados[236]. En el caso de que se solicite la interpretación de otros tratados, además, se debe identificar dicho tratado y las partes que intervinieron en él. Y cuando la solicitud verse sobre la interpretación de normas internas, se debe de acompañar copia de las disposiciones internas a las que se refiera la consulta[237].

Ahora bien, una vez que se recibe una solicitud de opinión consultiva, debe transmitirse copia a los Estados miembros, a la Comisión, al Consejo Permanente, al Secretario General y órganos de la OEA, fijándose un plazo para que los interesados remitan observaciones escritas. Una vez concluido el procedimiento escrito, la Corte debe decidir si considera conveniente la realización de un procedimiento oral y en su caso, fijará la audiencia[238].

---

[235] *Ídem*.

[236] Artículo 70, del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aprobado en noviembre de 2009.

[237] Artículos 71 y 72, del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

[238] Artículo 73, del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Cabe señalar que, un tiempo después de la instalación de la Corte, fluyeron a esta gran cantidad de opiniones consultivas abarcando temas como: restricciones a la pena de muerte[239], la colegiación obligatoria de periodistas[240], la expresión "leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[241]; la interpretación de la Declaración Americana sobre Derechos Humanos[242], las atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos[243]; la condición jurídica y derechos de los inmigrantes indocumentados[244], etc.

Precisadas las características principales tanto de la competencia contenciosa, como de la consultiva, es dable referirnos a las diferencias entre ambas. Ernesto Rey Cantor precisa que tratándose de la competencia consultiva, existe coincidencia al considerar que no hay conflicto jurídico entre partes y por ende, no existe un proceso contencioso internacional, por lo que dicho procedimiento no termina con una sentencia sino con una *opinión*; por su parte, en la jurisdicción contenciosa, se examina un caso concreto interpretando y aplicando la Convención Americana[245].

3. Medidas provisionales

Las medidas provisionales se definen como los instrumentos que puede decretar el juzgador a solicitud de las partes o de oficio, para conservar la materia

---

[239] OC-3/83

[240] OC-5/85

[241] OC/-6/86

[242] OC-10/89

[243] OC-13/93

[244] OC-18/03

[245] Rey Cantor, Ernesto, *Control de convencionalidad de las leyes y derechos humanos*, Porrúa, México, 2008, p. 40.

del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las mismas partes o a la sociedad con motivo del proceso[246].

En ese tenor, el artículo 63, párrafo 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece: *"En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las* ***medidas provisionales*** *que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión"* [247]. En palabras de Andrés Pérez Lozano, las medidas provisionales se dictan en función de necesidades de protección provisional de los derechos humanos, y una vez dictadas deben mantenerse siempre y cuando subsistan los requisitos básicos de gravedad y extrema urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas. De forma que el propósito de las medidas provisionales es tutelar y prevenir, ya que además de su carácter esencialmente preventivo, deben asegurar la protección efectiva en la medida que deben evitar daños irreparables a las personas. Cabe señalar que la Corte puede adoptar medidas provisionales solo cuando haya determinado que tiene jurisdicción respecto a la parte estatal del caso.

IV. CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Como ha quedado señalado, la Segunda Guerra Mundial demostró que las disposiciones previstas en las constituciones y en el derecho interno de los países, eran insuficientes para garantizar la efectiva protección de los derechos humanos. Ante ello, y en virtud de que las violaciones a los derechos humanos no pueden ser consideradas solamente como asuntos internos, los diversos países del mundo se unieron para crear un sistema universal de protección a los derechos

---

[246] Pérez Lozano, Andrés, *El control de convencionalidad en el sistema jurídico mexicano*, Novum, México, 2011, p. 263.

[247] *Ibídem*, p. 264.

humanos. En lo relativo al continente americano, por medio de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Estados Partes reafirmaron su propósito de consolidar dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto a los derechos humanos del hombre[248].

Así, en el sistema americano, la Convención es la piedra fundamental para garantizar el respeto a los derechos humanos, otorgándosele supremacía sobre el propio derecho interno. En palabras de Bidart Campos, la **supremacía** exige la existencia de un sistema garantista que apunte a la defensa de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y al control amplio de convencionalidad del derecho interno de los Estados Partes en esta Convención[249].

El propio artículo primero de la Convención Americana establece la obligación que tienen los Estados Partes de respetar y garantizar los derechos y libertades reconocidos en ella; sin que la persona sufra algún tipo de discriminación 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. En correlación, el artículo 2 de la Convención Americana dispone el "deber" que tienen los Estados Partes de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Al respecto la Corte Interamericana, ha precisado que este deber de los Estados Partes contemplado en el artículo 2 de la Convención Americana, implica la adopción de medidas en dos vertientes:

- La supresión de normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención, y

---

[248] Preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

[249] Rey Cantor, Ernesto, *Control de…, cit.,* p. LII.

- La expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías[250].

De lo anterior, se desprende que la obligación que tienen los Estados Partes de armonizar el derecho local con lo dispuesto en la Convención Americana, incluye tanto la supresión como la expedición de normas jurídicas internas, así como la realización de prácticas gubernamentales que aseguren una eficaz protección de los derechos humanos. Más aún, siguiendo el criterio de la Corte Interamericana, la sola expedición de una ley que resulte contraria a las obligaciones asumidas por un Estado al ratificar o adherirse a la Convención, constituye una violación a esta. Y el cumplimiento de tal ley, por parte de agentes o funcionarios del Estado, además, genera responsabilidad internacional para el Estado[251].

Ya que el hecho de que se trate de leyes internas y de que estas hayan sido adoptadas inclusive de acuerdo con lo dispuesto por la Constitución nacional, nada significa si mediante ellas se viola alguno de los derechos o libertades protegidos en la Convención Americana[252]. Por lo tanto, los Estados no deben valerse de su legislación interna, para incumplir con las obligaciones que contrajeron internacionalmente en materia de derechos humanos.

---

[250] Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú* (fondo, reparaciones y costas), dictada el 30 de mayo de 1999, párr. 207.

[251] Opinión Consultiva OC-14/94 “Responsabilidad Internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (Arts. 11 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)”, emitida el día 9 de diciembre de 1994, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

[252] Opinión consultiva OC-13/93 “Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)”, emitida el día 16 de julio de 1993, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, párr. 27.

Así, para asegurar la supremacía de la Convención Americana y evitar la existencia de normas internas contrarias a la misma, ha surgido el mecanismo jurídico denominado "control de convencionalidad", que consiste en el examen de confrontación normativo del derecho interno con la Convención Americana, siendo competente para realizarlo tanto la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como los órganos jurisdiccionales internos[253].

1. Concepto

El término "control de convencionalidad" fue utilizado por primera vez en el año 2003, en el voto del Juez Sergio García Ramírez, en el *Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala*[254]. Al indicar que en la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, el Estado comparece como un todo y por ello, su responsabilidad es global, sin que sea posible seccionar internacionalmente al Estado, de modo que la Corte no puede obligar solo a uno o algunos de sus órganos y sustraer a otros de este régimen convencional de responsabilidad, dejando sus actuaciones fuera del "control de convencionalidad" que trae consigo la jurisdicción de la Corte internacional.

Si bien, en el citado voto del *Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, se utilizó por primera vez la terminología de "control de convencionalidad", ello no significa que anteriormente la Corte no hubiera ejercido tal facultad, porque en muchos casos, como adelante se mostrará, ya se había realizado una comparación entre la norma interna y la Convención Americana.

Fue el 26 de septiembre de 2006, cuando la Corte Interamericana "en pleno", se ocupó del control de convencionalidad, en la sentencia del *Caso*

---

[253] Rey Cantor, Ernesto, *Control de…, cit.,* p. LII.

[254] Voto concurrente razonado del Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sergio García Ramírez, a la sentencia del *Caso Myrna Mack Chag vs. Guatemala*, dictada el 25 de noviembre de 2003, párr. 27.

Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Esta sentencia se dictó dentro de una serie de fallos que versaban sobre leyes de autoamnistía, en este caso, la Corte determinó que los crímenes de *lesa* humanidad producen la violación de una serie de derechos inderogables reconocidos en la Convención Americana, que no pueden quedar impunes, por lo que el Decreto de autoamnistía constituía *per se* una violación de la Convención y por lo tanto, generaba responsabilidad para el Estado de Chile.

En ese tenor, fue que la Corte instituyó el "control de convencionalidad", para mayor ilustración a continuación se transcribe literalmente el considerando 124 de tal fallo:

> "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, 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."

De modo que en el *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, se concluyó que los jueces no son simples aplicadores de las normas internas, sino que al aplicar una ley al caso concreto deben realizar una especie de "control de convencionalidad", a fin de verificar que dicha ley sea compatible con la Convención Americana. Esto es, el control de convencionalidad es la consecuencia directa del deber de los Estados de tomar todas las medidas que sean necesarias para que los tratados internacionales en materia de derechos humanos que se han firmado se apliquen cabalmente[255].

---

[255] Miguel, Carbonell, *Introducción general al control de convencionalidad*, México, Porrúa, 2013, p. 69.

En ese tenor, señala Andrés Pérez Lozano que por convencionalidad se entiende la adecuación material de las leyes internas a lo establecido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esto es, un mecanismo de protección procesal que ejerce la Corte Interamericana, cuando el derecho interno sea incompatible con la Convención u otros tratados con el objeto de aplicar la Convención u otro tratado mediante un examen de confrontación normativo (derecho interno con el tratado) en un caso concreto, dictando una sentencia judicial y ordenando la modificación, derogación, anulación o reforma de las normas o prácticas internas, según corresponda, y protegiendo los derechos de la persona, con el objeto de garantizar la supremacía de la Convención Americana.

Finalmente, Juan Carlos Hitters señala*…lo que se ha dado en llamar en los últimos tiempos 'control de convencionalidad' mecanismo que debe ser llevado a cabo, primero por los cuerpos judiciales domésticos, haciendo una 'comparación' entre el derecho local y el supranacional, a fin de velar por el efecto útil de los instrumentos internacionales, sea que surja de los tratados, del ius cogens o de la jurisprudencia de la Corte IDH; y luego esa tarea debe ser ejercida por el Tribunal regional si es que el caso llega a sus estrados*[256]*.*

2. Control concentrado de convencionalidad

Al control realizado en sede externa, se le ha denominado "concentrado", por recaer en la Corte Interamericana, como máximo intérprete de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Respecto a la naturaleza del control de convencionalidad realizado en sede externa, cabe traer a colación el voto razonado del Juez Sergio García Ramírez, en el *Caso de Trabajadores Cesados*

Pérez Lozano, Andrés, *op. cit.,* pp. 223 y 224.

[256] Hitters, Juan Carlos, "Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. Comparación (Criterios fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos)", *Estudios Constitucionales*, Chile, año 7, núm. 2, 2009, pp. 123 y 124.

del Congreso vs. Perú, al precisar que existe *"un control de convencionalidad depositado en tribunales internacionales -o supranacionales-, creados por convenciones de aquella naturaleza, que encomienda a tales órganos de la nueva justicia regional de los derechos humanos interpretar y aplicar los tratados de esta materia y pronunciarse sobre hechos supuestamente violatorios de las obligaciones estipuladas en esos convenios, que generan responsabilidad internacional para el Estado que ratificó la convención o adhirió a ella"*[257].

El fundamento jurídico del control de convencionalidad realizado en sede externa por la Corte Interamericana, se infiere de los artículos 33 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, puesto que el primero de los artículos citados otorga competencia a la Corte Interamericana para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes de la Convención; y en términos del artículo 2 de la multicitada Convención, entre los compromisos de los Estados Partes se encuentra el deber de adoptar las disposiciones del derecho interno conforme a la Convención.

Por lo tanto, si un Estado incumple los compromisos internacionales expidiendo leyes incompatibles con la Convención, *"corresponde a la Corte Interamericana verificar dicho incumplimiento, haciendo un examen de confrontación normativo del derecho interno, con las normas internacionales al que llamamos 'control', el que por asegurar y hacer efectiva la supremacía de la Convención denominamos Control de Convencionalidad"*[258].

Asimismo, en el *Caso Escué Zapata vs. Colombia,* la Corte Interamericana determinó que esta tiene "*poderes inherentes de tutela judicial internacional de los*

---

[257] Voto razonado del Juez Sergio García Ramírez a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú*, del 24 de noviembre de 2006, párr. 5.

[258] Rey Cantor, Ernesto, *Control de…, cit.,* p. 43.

derechos humanos"[259]. Por lo tanto, al poseer dicho órgano jurisdiccional internacional la competencia "inherente" para proteger los derechos humanos, es evidente que para lograr una efectiva tutela de los mismos, la Corte debe de efectuar el control de convencionalidad sobre las normas jurídicas internas. Para Eduardo Ferrer Mac-Gregor, el control concentrado de convencionalidad, constituye la misión fundamental de la Corte Interamericana: efectuar un control de compatibilidad entre el acto de violación y la Convención Americana[260].

Por lo tanto, el control concentrado de convencionalidad, se define como:

> "*un mecanismo de protección procesal que ejerce la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el evento de que el derecho interno (Constitución, ley, actos administrativos, jurisprudencia, prácticas administrativas o judiciales, etc.), es incompatible con la Convención Americana sobre Derechos Humanos u otros tratados –aplicables-, con el objeto de aplicar la Convención u otro tratado, mediante un examen de confrontación normativo (derecho interno con el tratado), en un Caso concreto, dictando un sentencia judicial y ordenando la modificación, derogación, anulación o reforma de las normas o prácticas internas, según corresponda, protegiendo los derechos de la persona humana, con el objeto de garantizar la supremacía de la Convención Americana*"[261].

De manera que la función que ejerce la Corte Interamericana es similar a la realizada por los tribunales constitucionales, pues así como estos se encargan de resolver sobre la "constitucionalidad" de las normas internas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos verifica por medio del control de convencionalidad[262] que los actos que llegan a su conocimiento sean compatibles con la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

---

[259] Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso Escué Zapata vs. Colombia* (Fondo, Reparaciones y Costas), emitida el 4 de julio de 2007, párr. 14.

[260] Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano", Carbonell Sánchez, Miguel y Salazar Ugarte, Pedro (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos. Un nuevo paradigma,* México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, p. 368.

[261] Rey Cantor, Ernesto, *Control de…, cit.,* p. 46.

[262] Voto concurrente del Juez Sergio García Ramírez a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Tibi vs. Ecuador*, emitida el 07 de septiembre de 2004, párr. 3.

Por lo tanto, la finalidad de la Corte Interamericana "*es confrontar los actos y las situaciones generados en el marco nacional con las estipulaciones de los tratados internacionales que confieren a la Corte competencia en asuntos contenciosos… para establecer, a partir de ahí, orientaciones que posean amplio valor indicativo para los Estados partes en la Convención, además de su eficacia perceptiva que tienen para el Estado que figura como parte formal y material del proceso*".[263] Cabe aclarar que la Corte Interamericana no es una nueva y última instancia, pues su carácter es subsidiario, complementario y coadyuvante, de la protección y garantías de los derechos humanos que realizan en el ámbito interno los Estados americanos.

Finalmente, es dable precisar que cuando la Corte Interamericana, luego de realizar el control de convencionalidad en un caso concreto, concluye que determinada norma interna es incompatible con la Convención Americana, tal pronunciamiento adquiere el carácter de vinculante, de conformidad con los artículos 62.3 y 88.1 de la Convención[264]. Y por ello el Estado tiene la obligación de adecuar su derecho interno, lo que significa que la resolución de la Corte Interamericana no significa la abrogación automática de tal normativa interna, sino que es el propio país el que debe realizar tal pronunciamiento de acuerdo con sus mecanismos internos[265].

---

[263] Voto concurrente del Juez Sergio García Ramírez a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Tibi vs. Ecuador*, emitida el 07 de septiembre de 2004, párr. 2.

[264] El artículo 62.3. de la Convención Americana dispone "*La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial". Y el artículo 68.1. señala que "Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes*."

[265] Hitters, Juan Carlos, "Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. Comparación (Criterios fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos)", *Revista Estudios Constitucionales*, Chile, año 7, N° 2, Centro de Estudios Constitucionales de Chile, 2009, pp. 122-123.

3. Control difuso de convencionalidad

Atendiendo al caso *Almonacid Arellano vs. Chile*,[266] es cierto que todos los jueces y tribunales locales se encuentran obligados a aplicar las disposiciones vigentes en sus ordenamientos jurídicos internos. Sin embargo, cuando un Estado ratifica un tratado internacional sobre Derechos Humanos, en ese momento también somete a sus órganos internos a las disposiciones de tal tratado. Por ello, es que los jueces y tribunales internos deben velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención Americana, no se vean obstruidos por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin.

Este tipo de control de convencionalidad llevado a cabo en sede interna, deriva de la evolución jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y se le ha denominado "difuso", porque lo deben realizar todos los jueces y tribunales locales al resolver asuntos en los que sean aplicables tratados internacionales sobre derechos humanos[267]. Al respecto, Ernesto Rey Cantor precisa que "…*el juez interno tiene competencia para inaplicar el derecho interno y aplicar la Convención u otro tratado, mediante un examen de confrontación normativo (derecho interno con el tratado), en un caso concreto y adoptar una decisión judicial protegiendo los derechos de la persona humana"*[268]*.*

Por lo tanto, por medio del control difuso de convencionalidad, los jueces y órganos de impartición de justicia nacionales, tienen también como misión salvaguardar las disposiciones de la Convención Americana, los tratados

---

[266] Sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso Almonacid Arellano vs. Chile* (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), dictada el 26 de septiembre de 2006, párr. 124.

[267] Voto razonado del Juez Sergio García Ramírez, en el *Caso Trabajadores cesados del Congreso vs. Perú*, párr. 12.

[268] Rey Cantor, Ernesto, *Control de…, cit.,* p. 46.

internacionales en derechos humanos y la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana. Protege así, ya no sólo los derechos humanos previstos en su normativa interna, sino también los derechos humanos tutelados en los ordenamientos jurídicos internacionales, reconocidos por los Estados[269].

En el voto razonado del Juez Sergio García Ramírez, emitido en el *Caso Trabajadores cesados del Congreso vs. Perú*, se destaca la importancia de la labor que realizan los jueces nacionales al ejercer el control difuso de convencionalidad. Para mayor ilustración, a continuación se transcribe la parte medular del voto:

> "11. (…) los instrumentos internacionales son inmediatamente aplicables en el ámbito interno, los tribunales nacionales pueden y deben llevar a cabo su propio "**control de convencionalidad**". Así lo han hecho diversos órganos de la justicia interna, despejando el horizonte que se hallaba ensombrecido, inaugurando una nueva etapa de mejor protección de los seres humanos y acreditando la idea -que he reiterado- de que la gran batalla por los derechos humanos se ganará en el ámbito interno, del que es coadyuvante o complemento, pero no sustituto, el internacional."

Ahora bien, siguiendo la jurisprudencia de la Corte Interamericana, el control de convencionalidad en sede interna debe ejercerse de oficio, es decir, sea invocado o no por las partes; lo cual implica que los órganos jurisdiccionales no deben limitarse exclusivamente a las manifestaciones o actos de los promoventes en el caso concreto. No obstante, ello no significa que el control de convencionalidad deba ejercerse siempre, puesto que se deben considerar también los presupuestos formales y materiales de procedencia en cada caso concreto[270].

Además, es importante destacar que el control difuso de convencionalidad no significa necesariamente que el juez local deba inaplicar la normativa interna y

---

[269] Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "Interpretación conforme…, *cit*., p. 379.

[270] Sentencia del *Caso Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú* (Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el 24 de noviembre de 2006, párr.128.

aplicar directamente la normativa supranacional, sino que en primer lugar, al realizar el examen de compatibilidad, puede tratar armonizar la normativa interna con la convencional, a través de la denominada interpretación conforme[271].

Por lo tanto, para lograr la finalidad del control difuso de convencionalidad, consistente en proteger los principios y disposiciones consagrados en el *corpus iuris* del sistema interamericano de derechos humanos, es de gran importancia que los Estados se enfoquen en capacitar permanentemente a todos los impartidores de justicia nacionales, con independencia de la jerarquía, grado, cuantía o materia de la que se ocupen[272]; tomando como parámetro para la actualización de los impartidores de justicia locales, los estándares que ha construido la Corte Interamericana a través de su jurisprudencia.

V. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA. CASOS RELEVANTES

Primeramente, se debe aclarar que en este apartado, por "jurisprudencia" debe entenderse "*toda interpretación que la Corte Interamericana realiza de la Convención Americana, a sus protocolos adicionales y a otros instrumentos internacionales de la misma naturaleza que sean integrados al corpus iuris interamericano, materia de competencia del Tribunal Interamericano"*.[273] En virtud de que el control de convencionalidad se ha definido y consolidado, a través de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a continuación se hace una síntesis de los casos relevantes que han sido claves para la evolución de dicho control. Tomando en cuenta la minuciosa clasificación que realiza el autor Ernesto Rey Cantor, existen dos etapas en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre control de convencionalidad.

---

[271] Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "Interpretación conforme…, *cit*., p. 386.

[272] *Ibídem*., p. 386.

[273] Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "Interpretación conforme…, *cit*., p. 392.

La primera etapa se integra de opiniones consultivas y casos contenciosos[274], en que la Corte Interamericana interpretó su competencia para hacer el examen de confrontación entra las normas internas y la Convención Americana. Además, esta etapa se caracteriza porque en "los casos contenciosos", la Corte estimaba que solo tenía competencia para establecer la incompatibilidad de una norma del derecho interno con la Convención Americana, cuando existiera aplicación de la referida norma. Es decir, si la norma interna no había causado un daño a la víctima como consecuencia de su aplicación, la Corte no tendría competencia, porque al no haber violación, no se configuraba el hecho internacionalmente ilícito[275].

A manera ejemplificativa, en esta primera etapa, destaca la opinión consultiva "*OC/82. 'Otros tratados' objeto de la función consultiva de la corte (art. 64 convención americana sobre derechos humanos*)", en la que la Corte determinó: *"que la competencia consultiva de la Corte puede ejercerse, en general, sobre toda disposición, concerniente a la protección de los derechos humanos,* ***de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados americanos****, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cuál sea su objeto principal o de que sean o puedan ser partes del mismo Estados ajenos al sistema interamericano"* [276].

Este es el antecedente de que no sólo la Convención Americana, sino también "cualquier otro tratado internacional" aplicable en los Estados Americanos puede ser violado por normas internas. Por ejemplo: el Protocolo Adicional a la

---

[274] Entre las opiniones consultivas y casos contenciosos que integran la primera etapa de jurisprudencia, también se encuentran: "Opinión consultiva OC-5/85 La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos); "Opinión Consultiva OC-13/93 Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)"; "Caso El Amparo vs. Venezuela"; y "Caso Caballero Delgado vs. Colombia".

[275] Rey Cantor, Ernesto, *Control de…, cit.,* p. 67.

[276] *Ibídem*, p. 52.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, en Materia de Derechos económicos, sociales y culturales; la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, o la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

Asimismo, en la sentencia de excepciones preliminares, dictada por la Corte Interamericana, el día 27 de enero de 1995, en el *Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua*, se precisó:

> "49. (…) Sin embargo, en el presente caso, **la compatibilidad en abstracto**, tal como lo ha planteado la Comisión en el "*Objeto de la demanda*", de los referidos decretos con la Convención, **tiene que ver con la competencia consultiva de la Corte** (art. 4.2) y no con la contenciosa (art. 62.3)."
> "50. **La competencia contenciosa de la Corte no tiene por objeto la revisión de las legislaciones nacionales en abstracto, sino que es ejercida para resolver casos concretos** en que se alegue que un acto del Estado, ejecutado contra personas determinadas, es contrario a la Convención".

En correlación, en la sentencia de fondo dictada el 29 de enero de 1997, también en el *Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua*, se determinó:

> "91. En relación con el incumplimiento por parte del Gobierno del artículo 2 de la Convención Americana por la aplicación de los decretos Nos. 591 y 600, esta Corte manifestó que la jurisdicción militar no viola *per se* la Convención y con respecto a la alegada aplicación de algunas de las disposiciones de dichos decretos que pudieren ser contrarias a la Convención, **ya se determinó que en el presente caso no fueron aplicadas** (…). En consecuencia, **la Corte no emite pronunciamiento sobre la compatibilidad de estos artículos con la Convención ya que proceder en otra forma constituiría un análisis en abstracto** y fuera de las funciones de esta Corte".

De manera que, en la primera etapa, la Corte Interamericana sostuvo el criterio de que no tenía competencia en los asuntos contenciosos para analizar "en abstracto" la incompatibilidad de las leyes. Por lo tanto, únicamente tenía tal competencia en las opiniones consultivas[277]. Ahora bien, en la segunda etapa de jurisprudencias, nace y se consolida el control de convencionalidad. A continuación

[277] *Ibídem* p. 69.

se sintetizan algunos de los casos más representativos, que han marcado las pautas y límites del control de convencionalidad[278].

1. Caso Castillo Páez Vs. Perú

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sometió el caso para que la Corte decidiera si hubo violación de diversos artículos de la Convención por el secuestro y posterior desaparición de Ernesto Rafael Castillo Páez por parte de la Policía Nacional del Perú en violación de la Convención. En su demanda, la Comisión también solicitó que la Corte ordenara al Estado llevar a cabo las investigaciones necesarias para identificar, juzgar y sancionar a los culpables de dicha desaparición, así como informar sobre el paradero del señor Castillo Páez y localizar y entregar sus restos a sus familiares[279].

El día 3 de noviembre de 1997, la Corte Interamericana dictó sentencia de fondo, en la que estimó probados varios hechos que se refieren a la detención arbitraria del señor Ernesto Rafael Castillo Páez, por parte de los miembros de la Policía del Perú. En lo que aquí interesa en dicho fallo, se determinó:

> "En relación con las violaciones a la Convención Americana anteriormente citadas, la Corte considera que **el Estado peruano está obligado a investigar los hechos que las produjeron. Inclusive, en el supuesto de que dificultades del orden interno impidiesen identificar a los individuos responsables por los delitos de esta naturaleza**, subsiste el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos. Corresponde por tanto al Estado, satisfacer esas justas expectativas por los medios a su alcance. A ese deber de investigar se suma el de prevenir la posible comisión de desapariciones forzadas y de

[278] Debe precisarse que existen sentencias condenatorias en casos en que el Estado mexicano ha sido parte, y han sido importantes en la evolución del control de convencionalidad en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, estos casos son: *Caso Rosendo Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, y el *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México.* Sin embargo, con el fin de evitar repeticiones, dichas sentencias serán motivo de análisis en el capítulo tercero de la presente investigación.

[279] Sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Castillo Páez vs. Perú (Fondo)*, dictada el 3 de noviembre de 1998, párr. 1.

> sancionar a los responsables de las mismas. Tales obligaciones a cargo del Perú se mantendrán hasta su total cumplimiento."

Es de precisar, que en el párrafo anterior, cuando la Corte menciona las "*dificultades de orden interno*", se refiere a la Ley No. 26.479, por medio de la cual el Estado de Perú otorgó amnistía a todas las personas responsables de delitos como consecuencia de la lucha contra el "terrorismo", a pesar de que las leyes de amnistía conducen a la impunidad, porque los Estados dejan de cumplir con su obligación de investigar las violaciones a los derechos humanos[280]. En correlación, en la sentencia de reparaciones dictada el 27 de noviembre de 1998, la Corte Interamericana agregó:

> "La Corte retoma lo dicho en el transcrito párrafo 90 de la Sentencia de fondo y considera que entre las 'dificultades del orden interno [que] impid[en] identificar a los individuos responsables por los delitos de esta naturaleza', se encuentra esa **Ley de amnistía expedida por el Perú, debido a que esa ley obstaculiza la investigación y el acceso a la justicia e impide a los familiares de la víctima conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente**".
> …
> "2. Que el Estado del Perú debe investigar los hechos del presente caso, identificar y sancionar a sus responsables y adoptar las disposiciones **necesarias en su derecho interno para asegurar el cumplimiento de esta obligación".**

Es de resaltar, que en el momento en que la Corte ordenó adoptar las disposiciones de derecho interno, esta sentencia se convirtió en una parte importante de la formación del denominado "control de convencionalidad". Ello a pesar de que la Corte se pronunció tímidamente, ya que no declaró expresamente la incompatibilidad de la Ley de Amnistía con la Convención Americana, ni tampoco ordenó su derogación, en palabras de Ana Salado Osuna "*subyace una declaración de incompatibilidad implícita desde el momento que afirma la obligación del Estado de investigar las violaciones de derechos humanos y procesar a los responsables y evitar la impunidad"*[281]*.*

---

[280] Sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Castillo Páez vs. Perú (Reparaciones y Costas)*, dictada el 27 de noviembre de 1998, párr. 100.

[281] Rey Cantor, Ernesto, *Control de…, cit.,* p. 87.

2. Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile

Como ya ha quedado precisado en párrafos anteriores, este fue el primer caso en que la Corte Interamericana "en pleno", se ocupó del control de convencionalidad. Ahora bien, de acuerdo a los hechos expuestos por la Comisión en su demanda, el día 16 de septiembre de 1973, fue detenido el señor Almonacid Arellano, por carabineros quienes le dispararon en presencia de su familia. Sin embargo, el 18 de abril del año de 1978, el gobierno *de facto* que regía en el país dictó el Decreto Ley No. 2.191, mediante el cual concedió amnistía a fin de perdonar los hechos delictuosos, incluidos los crímenes de lesa humanidad, cometidos por la dictadura militar de Augusto Pinochet en el periodo de 1973 a 1978, bajo pretexto de "fortalecer los vínculos que unen a la nación chilena"

Por lo tanto, la norma objetada en este caso es el Decreto Ley No. 2.191, por ocasionar con su aplicación la falta de investigación y sanción de los responsables de la ejecución extrajudicial del señor Almonacid, así como la falta de reparación adecuada a favor de sus familiares.

En la sentencia dictada el 26 de septiembre de 2006, la Corte determinó que los crímenes de *lesa* humanidad producen la violación de una serie de derechos inderogables reconocidos en la Convención Americana, por lo que el citado Decreto de auto amnistía constituía *per se* una violación de la Convención y por lo tanto, generaba responsabilidad para el Estado de Chile.

> "123. La descrita obligación legislativa del artículo 2 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".

> 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, 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."

Así, la Corte estableció que según el derecho internacional, las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no pueden invocarse para su incumplimiento en el derecho interno. De forma que cuando el Poder Judicial aplicó el Decreto Ley No. 2.191, provocó como efecto inmediato el cese de las investigaciones y el archivo del expediente, dejando en la impunidad a los responsables de la muerte del señor Almonacid Arellano y desconociendo los deberes impuestos por el artículo 1.1 de la Convención Americana.

Finalmente, en los puntos resolutivos de la sentencia, la Corte concluyó que el Estado debía asegurarse que el Decreto Ley No. 2.191 no siguiera representando un obstáculo para la investigación, juzgamiento y, en su caso, sanción de los responsables de otras violaciones similares acontecidas en Chile.

3. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú.

Cabe señalar que los hechos que originaron este caso, acontecieron en Perú, en el año de 1992, cuando el Presidente Fujimori Fujimori instituyó transitoriamente el llamado "Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional", disolviendo temporalmente el Congreso de la República y reorganizando totalmente el Poder Judicial. Ante tal situación, se dieron numerosos despidos irregulares en el sector público, lo que se tradujo en una ausencia de garantías e ineficacia de las instituciones judiciales y generando, en consecuencia, desconfianza hacia las instituciones de la época.

Una vez precisado el contexto histórico, en este caso, los hechos expuestos por la Comisión Interamericana se refieren específicamente al despido de 257 trabajadores del Congreso Nacional de la República del Perú, a través de las Resoluciones del Congreso, emitidas el 31 de diciembre de 1992.

En la demanda de la Comisión, se menciona que aunque las presuntas víctimas plantearon recursos administrativos y judiciales, el artículo 9 del Decreto Ley No. 25640, impedía la interposición de la acción de amparo para cuestionar tales ceses. Lo que provocó que no existiera un recurso sencillo, rápido y efectivo que protegiera a las presuntas víctimas de las violaciones de las que fueron objeto al ser privadas arbitrariamente de sus empleos y demás derechos inherentes a su condición laboral[282].

En la sentencia dictada el 24 de noviembre de 2006, la Corte determinó que efectivamente el caso ocurrió en un contexto de impedimentos normativos y prácticos, por lo que las víctimas no tenían certeza jurídica de la vía (administrativa, contencioso administrativa o amparo) a la que debían o podían acudir para reclamar sus derechos que se consideraban violados.[283] Así la Corte destacó la obligación que tienen los jueces locales para velar por los derechos protegidos por la Convención Americana, ya que éstos derechos no deben ser obstaculizados por la aplicación de leyes internas contrarias a las disposiciones, objeto y fin del máximo ordenamiento jurídico en el sistema interamericano de derechos humanos. Para mayor ilustración a continuación se transcribe la parte medular de la sentencia:

---

[282] Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), dictada el* 24 de noviembre de 2006, párr. 94.

[283] Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), dictada el* 24 de noviembre de 2006, párr. 129.

> "Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, **los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también "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**. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones".

Este fallo dictado dos meses después del *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, reitera e invoca el criterio sobre "el control de convencionalidad", y aclara los siguientes aspectos:

> Excluye la expresión "*como una especie*" de control de convencionalidad.
> Precisa que el control de convencionalidad procede *ex officio,* sin necesidad de ser invocado por las partes.
> Indica que el control de convencionalidad debe ejercerse dentro del marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, considerando otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia[284].

En conclusión, atendiendo al derecho internacional de los derechos humanos, las leyes internas deben dictarse ya no solamente de acuerdo a la Constitución, sino también de acuerdo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros tratados internacionales en materia derechos humanos. Debiendo destacar que algunos países latinoamericanos otorgan jerarquía supranacional a instrumentos internacionales de derechos humanos cuando sean más favorables en la protección de derechos humanos, como es el caso de las nuevas constituciones Bolivia, Ecuador, Venezuela o a través de la jurisprudencia, como en el caso de Costa Rica[285]. Esto no significa que se debilite el control de constitucionalidad de las leyes, sino por el contrario se fortalece, siempre y cuando se respete la supremacía de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

---

[284] Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "Interpretación conforme…, *cit*., p. 374.

[285] *Ibídem* p. 356.

4. Caso Gelman vs. Uruguay

El asunto se enmarca derivado de la dictadura cívico-militar que gobernó Uruguay entre 1973 y 1985 conocido como "terrorismo de Estado" en la que se empleaba la "doctrina de la seguridad nacional" y "Operación Condor". Los hechos versan sobre la desaparición forzada de María Claudia García Iruretagoyena de Gelman desde finales del año 1976, quien fue detenida en Buenos Aires, Argentina, mientras se encontraba en avanzado estado de embarazo. Se presume que posteriormente fue trasladada al Uruguay donde habría dado a luz a su hija (María Macarena) quien fuera entregada a una familia uruguaya, actos que la Comisión señaló fueron cometidos por agentes estatales uruguayos y argentinos, sin que hasta la fecha se conozca el paradero de María Claudia García y las circunstancias en que su desaparición tuvo lugar[286].

Posteriormente, Juan Gelman entró en contacto con María Macarena quien adoptó los apellidos de sus padres. El gobierno uruguayo aceptó parcialmente su responsabilidad y mediante sentencia dictada el 24 de febrero de 2001, la Corte Interamericana de Derechos Humanos condenó al Estado Uruguayo para adoptar medidas restitutorias y reparadoras a las víctimas, entre otros aspectos, conforme a lo siguiente:

> 8. En un plazo razonable, el Estado debe conducir y llevar a término eficazmente la investigación de los hechos del presente caso, a fin de esclarecerlos, determinar las correspondientes responsabilidades penales y administrativas y aplicar las consecuentes sanciones que la ley prevea, de conformidad con los párrafos 252 a 256, 274 y 275 de la Sentencia.
> 9. El Estado debe continuar y acelerar la búsqueda y localización inmediata de María Claudia García Iruretagoyena, o de sus restos mortales y, en su caso, entregarlos a sus familiares, previa comprobación genética de filiación, de conformidad con los párrafos 259 y 260 de la Sentencia.
> 10. El Estado debe garantizar que la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado, al carecer de efectos por su incompatibilidad con la Convención Americana y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en cuanto puede impedir u obstaculizar la investigación y eventual sanción de los responsables de graves violaciones de derechos humanos, no vuelva a representar un obstáculo para la investigación de los hechos materia de autos y para la identificación y, si procede, sanción

[286] Párrafo 2, de la Sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Gelman vs. Uruguay*, dictada el 24 de febrero de 2011.

de los responsables de los mismos, de conformidad con los párrafos 253 y 254 de la Sentencia.

11. El Estado debe realizar, en el plazo de un año, un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional por los hechos del presente caso, de conformidad con el párrafo 266 de la Sentencia.

12. El Estado debe colocar en un espacio del edificio del Sistema de Información de Defensa (SID) con acceso al público, en el plazo de un año, una placa con la inscripción del nombre de las víctimas y de todas las personas que estuvieron detenidas ilegalmente en dicho lugar, de conformidad con el párrafo 267 de la Sentencia.

13. El Estado debe realizar, en el plazo de seis meses, las publicaciones dispuestas en el párrafo 271 de la Sentencia.

14. El Estado debe implementar, en un plazo razonable y con la respectiva asignación presupuestaria, un programa permanente de derechos humanos dirigido a los agentes del Ministerio Público y a los jueces del Poder Judicial de Uruguay, de conformidad con el párrafo 278 de la Sentencia.

15. El Estado debe adoptar, en el plazo de dos años, las medidas pertinentes para garantizar el acceso técnico y sistematizado a información acerca de las graves violaciones de derechos humanos ocurridas durante la dictadura que reposa en archivos estatales, de conformidad con los párrafos 274, 275 y 282 de la Sentencia.

16. El Estado debe pagar, dentro del plazo de un año, las cantidades fijadas en los párrafos 291, 293, 296 y 304 de la presente Sentencia, por concepto de indemnización por daño material e inmaterial y por el reintegro de costas y gastos, según corresponda, de conformidad con los párrafos 305 a 311 de la misma.

17. Conforme a lo establecido en la Convención, la Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal ejecución a lo dispuesto en la misma, debiendo el Estado rendirle, dentro del plazo de un año a partir de la notificación de esta Sentencia, un informe sobre las medidas adoptadas para tal efecto.

Lo ordenado en los puntos resolutivos que han quedado resaltados, se tuvo por cumplido; sin que los demás se hubieran tenido por satisfechos. En lo medular, y respecto al pronunciamiento de la Corte Suprema de Uruguay en el sentido de declarar la inaplicación de la "Ley de Caducidad" en la que se establece la prescripción de los delitos que se hubieran cometido con motivo de la actuación del Estado en la Dictadura, recordó al Estado uruguayo que la misma, "*carece de efectos por su incompatibilidad con la Convención Americana y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en cuanto puede impedir la investigación y eventual sanción de los responsables de graves violaciones de derechos humanos"*[287]. Lo anterior en atención a que la referida ley estaría dejando sin efectos dicha Ley de Caducidad y, a la vez, allanaría la vía de las investigaciones al superar el tema de la supuesta aplicabilidad de la

[287] *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 232.

prescripción en causas abiertas respecto de graves violaciones a derechos humanos[288].

De esta manera, la CIDH recordó que, conforme los artículos 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (*pacta sunt servanda)* y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Estados parte de la Convención deben adoptar dos medidas a saber: 1) la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio, y 2) la expedición de normas el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de garantías[289].

En este sentido, en el cumplimiento de la sentencia, dictada el 20 de marzo de 2013, la Corte Interamericana estableció que: "*sería incongruente que la parte resolutiva o dispositiva de la sentencia sea obligatoria sin que se tome en consideración la motivación y el contexto en que fue dictada…el fallo constituye un todo o una unidad…es parte intrínseca de la obligación de cumplir de buena fe".*[290] De esta manera, la Corte reiteró que los Estados parte "*no pueden invocar disposiciones de derecho constitucional u otros aspectos de derecho interno para justificar la falta de cumplimiento o de aplicación de las obligaciones contenidas en dicho tratado"*[291]*.*

En cuanto al control de convencionalidad, la CIDH estableció que es posible observar dos manifestaciones distintas: **1)** Cuando la sentencia vincula al Estado parte que resultó condenado con motivo de la sentencia; y **2)** la fuerza vinculante y

---

[288] *Cfr. Caso Gelman Vs. Uruguay* Supervisión de cumplimiento de sentencia párr. 46.

[289] *Cfr. Caso Gelman Vs. Uruguay* Supervisión de cumplimiento de sentencia párr.60.

[290] *Cfr. Caso Gelman Vs. Uruguay* Supervisión de cumplimiento de sentencia párr. 62.

[291] *Cfr. Caso Gelman Vs. Uruguay* Supervisión de cumplimiento de sentencia párr.64.

obligatoria a los demás Estados parte de la convención con motivo del criterio interpretativo de un derecho previsto en la misma.

Respecto al primer punto se razona, en esencia, que el Estado parte del litigio se encuentra compelido por la sentencia, y todos sus órganos también lo están, aefecto de adoptar todas las medidas que permitan la efectividad en el cumplimiento de la misma. Por dicha razón, se encuentran obligados a no adoptar medidas que contravengan la finalidad pretendida con la misma, como en el caso la emisión de una sentencia de la Corte Suprema de Uruguay cuyos efectos se contraponen con lo ordenado por la CIDH.

En el segundo caso, respecto del carácter vinculante de los demás Estados parte de la convención, la CIDH se pronunció en los siguientes términos:

> "Respecto de la segunda manifestación del control de convencionalidad, 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 solo 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 cual 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."**

Lo anterior, refiere la Corte tiene relación con el principio de *"complementariedad",* o también conocido como de **subsidiariedad,** a partir del cual el Estado es el "*principal garante de los derechos humanos de las personas, de manera que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es el propio Estado quien tiene el deber de resolver conforme a su derecho interno y (en su caso) reparar antes de tener que responder ante las instancias internacionales como el Sistema Interamericano, de lo cual deriva su carácter subsidiario que*

reviste el proceso internacional frente a los sistemas nacionales de garantía de los derechos humanos"[292]*.*

Y reitera:

> "De tal modo, el control de convencionalidad es una obligación propia de todo poder, órgano o autoridad del Estado Parte en la Convención, los cuales deben, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, controlar que los derechos humanos de las personas sometidas a su jurisdicción sean respetados y garantizados. Así adquiere sentido el mecanismo convencional**, el cual obliga a todos los jueces y órganos judiciales a prevenir potenciales violaciones a derechos humanos, las cuales deben solucionarse a nivel interno teniendo en cuenta las interpretaciones de la Corte Interamericana** y, solo en caso contrario, pueden ser considerados por ésta, en cuyo supuesto ejercerá **un control complementario de convencionalidad**."

Al respecto, la CIDH expone que, en el caso, cobra aplicación el principio de Derecho internacional de la identidad o continuidad del Estado relativo a que resulta inaceptable que una vez que la CIDH haya emitido una sentencia con autoridad de cosa juzgada, que el derecho interno o sus autoridades pretendan dejarla sin efectos[293].

En este caso, el Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot emitió un interesante voto razonado en el cual señaló en cuanto a la *eficacia de la sentencia de la Corte Interamericana como "cosa juzgada (res judicata) y como norma interpretada (res interpretata)"*, que en el primer caso, el Estado parte del conflicto se encuentra obligado no solo por los resolutivos de la sentencia, sino por su contenido, y sujeto además al deber de adoptar todas las medidas para su debido cumplimiento.

En cuanto a los efectos respecto a los Estados que no formaron parte del litigio, Ferrer Mac-Gregor consideró que:

> "En el segundo **se produce una eficacia *erga omnes* hacia todos los Estados Parte de la Convención, en la medida en que todas las autoridades nacionales quedan vinculados**

---

[292] *Cfr. Caso Gelman Vs. Uruguay* Supervisión de cumplimiento de sentencia párr 70.

[293] *Caso Gelman Vs. Uruguay* Supervisión de cumplimiento de sentencia párr. 90.

> **a la efectividad convencional y, consecuentemente, al criterio interpretativo establecido por la Corte IDH**, en tanto estándar mínimo de efectividad de la norma convencional, derivada de la obligación de los Estados de respeto, garantía y adecuación (normativa e interpretativa) que establecen los artículos 1º y 2º de la Convención Americana; y de ahí la lógica de que la sentencia sea notificada no sólo "a las partes en el caso" sino también "transmitido a los Estados partes en la Convención" en términos del artículo 69 del Pacto de San José."

Ferrer Mac-Gregor también se pronunció en el sentido de que *en todo caso las autoridades nacionales pueden válidamente ampliar la eficacia de la norma convencional a través de la interpretación más favorable en aplicación del principio pro personae*[294].

De igual forma, expuso que la "*eficacia interpretativa de la jurisprudencia interamericana hacia todos los Estados Parte de la Convención Americana deriva de la misma eficacia jurídica de este instrumento internacional, al desahogar sus efectos en un Estado por el solo hecho de ser parte del mismo".*[295]Además, señaló que, "*un tema sobre el cual seguramente el Tribunal Interamericano tendrá en el futuro que reflexionar consiste en determinar si la "norma interpretada" alcanza eficacia erga omnes más allá de los "casos contenciosos" donde se produce la autoridad de la cosa juzgada; por ejemplo, en las "opiniones consultivas" donde no realiza una función "jurisdiccional" en sentido estricto"*[296].

Asimismo, expuso que, "*las autoridades nacionales pueden ampliar el estándar interpretativo; incluso, pueden dejar de aplicar la norma convencional cuando exista otra norma nacional o internacional que amplíe la efectividad del*

---

[294] Véase Caso Gelman Vs. Uruguay Supervisión de cumplimiento de sentencia. Voto razonado del Juez Eduardo Ferrer Mac-Grregor Poisot, párr. 52.

[295] Véase *Caso Gelman Vs. Uruguay* Supervisión de cumplimiento de sentencia. Voto razonado del Juez Eduardo Ferrer Mac-Grregor Poisot, párr. 55.

[296] *Caso Gelman Vs. Uruguay* Supervisión de cumplimiento de sentencia. Voto razonado del Juez Eduardo Ferrer Mac-Grregor Poisot, párr.59

derecho o libertad en juego, en términos del artículo 29 de la Convención Americana"[297].

5. Liakat Ali Alibux vs. Suriname

En este caso el señor Alibux ejerció los cargos de Ministro de Finanzas y Ministro de Recursos Naturales entre septiembre de 1996 y agosto de 2000. Fue procesado con motivo de la compra de un inmueble realizada entre junio y julio de 2000. El 18 de octubre de 2001 se adoptó la Ley sobre Acusación de Funcionarios con Cargos Políticos, con el propósito de regular el artículo 140 de la Constitución de Suriname, a fin de establecer las reglas para procesar a quienes hayan ejercido cargos en la administración pública, incluso con posterioridad a su retiro, por actos delictivos que hayan cometido en el ejercicio de sus funciones.

Posteriormente, el 28 de enero de 2002, el Procurador inició el proceso penal de manera formal contra el señor Alibux, una vez que la LAFCP se encontraba vigente. Alibux fue juzgado en única instancia por tres jueces de la Alta Corte de Justicia y sentenciado el 5 de noviembre de 2003 por el delito de falsificación, y condenado a un año de detención y tres años de inhabilitación para ejercer el cargo de Ministro. A la fecha de la condena, el régimen jurídico no proveía ningún recurso impugnatorio contra la sentencia condenatoria.

El 30 de enero de 2014 la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó Sentencia en el caso *Liakat Ali Alibux vs. Suriname*, en la cual declaró que el Estado era internacionalmente responsable por la violación del derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior, así como del derecho de circulación y residencia, respecto del impedimento de salida del país, en perjuicio del señor Alibux. La Corte no encontró al Estado responsable de las violaciones al principio de legalidad y de retroactividad ni del derecho a la protección judicial.

---

[297] *Caso Gelman Vs. Uruguay* Supervisión de cumplimiento de sentencia. Voto razonado del Juez Eduardo Ferrer Mac-Grregor Poisot, párr. 69.

Respecto al control de convencionalidad, en el apartado de "protección judicial", la Corte especificó que la Convención Americana no imponía a los Estados un modelo en concreto para efecto de que realizaran un control de constitucionalidad y convencionalidad. A continuación se transcribe la parte conducente:

> "Finalmente, en relación con los argumentos del representante y de la Comisión (supra párrs. 112 y 113) sobre la vulneración del derecho a la protección judicial con motivo de la ausencia de un Tribunal Constitucional, si bien la Corte reconoce la importancia de éstos órganos como protectores de los mandatos constitucionales y los derechos fundamentales**, la Convención Americana no impone un modelo específico para realizar un control de constitucionalidad y convencionalidad**. En este sentido, la Corte recuerda que la obligación de ejercer un control de convencionalidad entre las normas internas y la Convención Americana le compete a todos los órganos del Estado, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles."

Al respecto, el Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot emitió un voto concurrente, en el que destacó que si bien la Convención no imponía un modelo específico para realizar dicho control, en todo caso, la Corte reiteradamente ha establecido que lo importante es que se le otorgue un *efecto útil* al tratado, esto es, que el mismo sea respetado y garantizado de la forma que los Estados parte consideren más pertinente[298].

Además, reiteró que ha sido un criterio constante en la jurisprudencia interamericana que los Estados parte de la Convención Americana tienen amplios márgenes para cumplir con las obligaciones generales. Puesto que lo importante es la observancia de la "efectividad" en términos del principio del "*effet utile" lo que significa que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para que lo establecido en la Convención sea realmente cumplido"*[299].

---

[298] Párrafo 84, del voto concurrente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Liakat Ali Alibux vs. Suriname*, de 30 de enero de 2014.

[299] Párrafo 93, del voto concurrente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Liakat Ali Alibux vs. Suriname*, de 30 de enero de 2014.

En ese tenor, fue claro en estimar que la Corte ha destacado que los jueces y órganos de administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un "control de convencionalidad" entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. A lo cual agregó:

> "…Desde mi perspectiva, resulta claro que este control debe ser en esencia efectivo e integrador de los derechos nacionales y convencionales, como lo dispone el artículo 25.1 de la Convención en relación con los artículos 1.1, 2 y 29.b) del mismo tratado, lo que le da una especial caracterización y alcances al control de convencionalidad. Ahora bien, que **este control, con independencia de cómo se le denomine o cómo se regule o en qué grado o forma lo ejerza cada juez o tribunal en sede doméstica, debe procurar que sea efectivo** y no un recurso ilusorio condenado al fracaso o que reste el efecto útil de la Convención Americana y, en general, del *corpus juris* interamericano."

De lo anterior se advierte que a través de su jurisprudencia, la Corte Interamericana ha evolucionado en sus pronunciamientos, desde lo razonado por Sergio García Ramírez en su voto emitido en el *Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala,* hasta llegar a la reciente sentencia dictada en el caso *Liakat Ali Alibux vs. Suriname*, la Corte ha expandido los criterios de operatividad del control de convencionalidad.

VI. SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA CONDENATORIAS DEL ESTADO MEXICANO.

1. Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos

Los hechos del caso se refieren a la presunta desaparición forzada del señor Rosendo Radilla Pacheco, quien era una persona involucrada en diversas actividades en la vida política y en obras sociales en Atoyac de Álvarez, Guerrero[300]. Además, el señor Radilla componía "corridos" -expresión musical

[300] Párrafo 121,

popular mexicana- en los que relataba diversos hechos sucedidos en las luchas campesinas de la época[301].

El 25 de agosto de 1974, el señor Radilla fue detenido por miembros del ejército mexicano mientras se encontraba con su hijo en un autobús. Posteriormente, fue visto en el Cuartel Militar de Atoyac de Álvarez, con evidencias de haber sido agredido físicamente. No se volvió a saber de su paradero, motivo por el que los familiares de la víctima interpusieron diversos recursos a fin de que se investigaran los hechos y se sancionaran a los responsables. Sin embargo, la causa penal fue dirigida a la jurisdicción penal militar y no se realizaron mayores investigaciones ni se sancionaron a los responsables.

El caso fue sometido por la Comisión ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien dictó sentencia el 23 de noviembre de 2009. Dicha resolución fue la primera de una serie de sentencias condenatorias para el Estado mexicano vinculadas con los alcances de la jurisdicción militar, y además, implicó un nuevo paradigma en la historia jurídica de nuestro país, cuestión que será analizada en el capítulo tercero de la presente investigación.

Primeramente, la Corte Interamericana se pronunció en el sentido de que en la época en que fue detenido y hecho desaparecer Rosendo Radilla Pacheco, en diversas partes del territorio mexicano tuvieron lugar numerosas desapariciones forzadas de personas[302].

En ese tenor, reiteró el criterio de que la desaparición forzada constituye una violación múltiple y de carácter continuado a varios derechos protegidos por la Convención Americana que coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreando otras vulneraciones conexas, la cual resulta

---

[301] Párrafo 122.

[302] Párrafo 132, de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos.

particularmente grave cuando forma parte de un patrón sistemático o práctica aplicada o tolerada por el Estado[303]. Dicho argumento forma parte de la línea jurisprudencial que ha mantenido la Corte en aquellos casos vinculados con la Guerra Fría y la Operación Condor, tal como se puede advertir en el caso *Velázquez Rodríguez vs. Honduras*.

Por otra parte, la Corte afirmó que la jurisdicción penal militar no es el fuero competente para investigar y, en su caso, sancionar a los autores de violaciones a los derechos humanos de civiles. Específicamente precisó: "*En consecuencia, tomando en cuenta la jurisprudencia constante de este Tribunal (supra párrs. 272 y 273), debe concluirse que si los actos delictivos cometidos por una persona que ostente la calidad de militar en activo no afectan los bienes jurídicos de la esfera castrense, dicha persona debe ser siempre juzgada por tribunales ordinarios. En este sentido, frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar*".

Respecto a la jurisdicción militar, es de destacar que el tema se centraba en el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

[303] Párrafo 139.

correlacionado con el artículo 57 fracción II del Código de Justicia Militar[304], puesto que este último permitía la extensión de la jurisdicción militar sobre delitos de fuero ordinario cuando fueran cometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo. Ahora bien, en lo relativo al control de convencionalidad, el Tribunal Interamericano reiteró el criterio sostenido en las sentencias dictadas en los casos *Almonacid Arellano vs. Chile*, y *Trabajadores Cesados del Congreso vs Perú,* como se advierte enseguida:

> "247… En tal sentido, la Corte ha establecido que la ley interna debe organizar el proceso respectivo de conformidad con la Convención Americana. La obligación estatal de adecuar la legislación interna a las disposiciones convencionales **comprende el texto constitucional y todas las disposiciones jurídicas de carácter secundario o reglamentario**, de tal forma que pueda traducirse en la efectiva aplicación práctica de los estándares de protección de los derechos humanos."
> "338. **Para este Tribunal, no sólo la supresión o expedición de las normas en el derecho interno garantizan los derechos contenidos en la Convención Americana, de conformidad a la obligación comprendida en el artículo 2 de dicho instrumento. También se requiere el desarrollo de prácticas estatales conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la misma. En consecuencia, la existencia de una norma no garantiza por sí misma que su aplicación sea adecuada**. Es necesario que la aplicación de las normas o su interpretación, en tanto prácticas jurisdiccionales y manifestación del orden público estatal, se encuentren ajustadas al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención. En términos prácticos, **la interpretación del artículo 13 de la Constitución Política mexicana debe ser coherente con los principios convencionales** y constitucionales de debido proceso y acceso a la justicia, contenidos

---

[304] "ARTICULO 57.- Son delitos contra la disciplina militar:

II.- Los del orden común o federal, cuando en su comisión haya concurrido cualquiera de las circunstancias que en seguida se expresan:

A).- Que fueren cometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo;

B).- Que fueren cometidos por militares en un buque de guerra o en edificio o punto militar u ocupado militarmente, siempre que, como consecuencia, se produzca tumulto o desorden en la tropa que se encuentre en el sitio donde el delito se haya cometido o se interrumpa o perjudique el servicio militar;

C).- Que fueren cometidos por militares en territorio declarado en estado de sitio o en lugar sujeto a la ley marcial conforme a las reglas del derecho de la guerra;

D).- Que fueren cometidos por militares frente a tropa formada o ante la bandera;

E).- Que el delito fuere cometido por militares en conexión con otro de aquellos a que se refiere la fracción I.

Cuando en los casos de la fracción ii, concurran militares y civiles, los primeros serán juzgados por la justicia militar."

> en el artículo 8.1 de la Convención Americana y las normas pertinentes de la Constitución mexicana
> 339. En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, **el Poder Judicial debe ejercer un "control de convencionalidad" *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes**. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana."

De lo anterior se desprende que no existió un cambio en tendencia de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana. Sin embargo, en la sentencia del *Caso Radilla Pacheco* es la primera vez que se establecieron medidas de reparación a cargo del Poder Judicial del Estado Mexicano, de forma que como lo señala Daniel Vázquez, "*lo más interesante efectivamente no sucedió en la justicia interamericana, sino en el proceso de apropiación local de la sentencia en especial por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en México, donde sí que hubo un cambio radical en la forma de pensar y aplicar al Derecho Internacional de los Derechos Humanos"*[305].

Finalmente, es de destacar que en dicha sentencia, se declaró que el Estado Mexicano era responsable por la violación a los derechos a la libertad personal, a la integridad personal, al reconocimiento de la personalidad jurídica y a la vida del señor Radilla Pacheco; así como a los derechos a la integridad personal, a las garantías judiciales y a la protección judicial de sus familiares[306].

Además, se declaró que el Estado había incumplido con su deber de adoptar disposiciones de derecho interno establecido en el artículo 2 de la

---

[305] Vázquez, Daniel, "El caso Rosendo Radilla: una puesta en cuatro actos", *Revista Democracia y Derechos*, núm. 4. Argentina, CIEP-UNSAM, 2013, p. 17.

[306] Puntos resolutivos 3, 4 y 5.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos I y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, respecto de la tipificación del delito de desaparición forzada de personas[307].

2. Rosendo Cantú y otra vs Estados Unidos Mexicanos

La demanda versó sobre la supuesta responsabilidad internacional del Estado mexicano por la violación sexual y tortura en perjuicio de la señora Rosendo Cantú ocurrida el 16 de febrero de 2002, atribuida a miembros del Ejército; así como a la falta de debida diligencia en la investigación y sanción de los responsables de esos hechos, por las consecuencias de los hechos del caso en la hija de la presunta víctima, por la falta de reparación adecuada en favor de la presunta víctima y sus familiares, por la utilización del fuero militar para la investigación y juzgamiento de violaciones a los derechos humanos, y por las dificultades que enfrentan las personas indígenas, en particular las mujeres, para acceder a la justicia y a los servicios de salud.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó sentencia el 31 de agosto de 2010, en la cual valoró que los hechos ocurrieron en un contexto de importante presencia militar en el estado de Guerrero, dirigida a reprimir actividades ilegales como la delincuencia organizada.

En ese tenor, el Tribunal indicó que la presencia del Ejército cumpliendo las labores policiales ha sido un tema controvertido en relación con los derechos y libertades individuales y comunitarias, afectando a las mujeres de una manera particular. Puesto que, entre 1997 y 2004, se presentaron seis denuncias de violaciones sexuales a mujeres indígenas atribuidas a miembros del Ejército en el estado de Guerrero, las cuales fueron conocidas por la jurisdicción militar sin que constara que en alguno de esos casos se hubiera sancionado a los responsables.

---

[307] Punto resolutivo 6.

Es de destacar que, entre otros temas, los representantes de las víctimas, solicitaron a la Corte Interamericana ordenar al Estado realizar una reforma a los artículos 13 de la Constitución Política y 57 del Código de Justicia Militar con el fin de establecer de manera clara, precisa y sin ambigüedades, que la justicia militar debe abstenerse, en cualquier supuesto, de conocer sobre violaciones a derechos humanos atribuidas a miembros de las Fuerzas Armadas mexicanas, sin importar si estos se encuentren o no en servicio activo. Al respecto, el Tribunal Interamericano indicó que:

> "218… no sólo la supresión o expedición de las normas en el derecho interno garantiza los derechos contenidos en la Convención Americana. De conformidad con la obligación comprendida en el artículo 2 de dicho instrumento, también se requiere el desarrollo de prácticas estatales conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la misma. **La existencia de una norma no garantiza por sí misma que su aplicación sea adecuada. Es necesario que la aplicación de las normas o su interpretación, en tanto prácticas jurisdiccionales y manifestación del orden público estatal, se encuentren ajustadas al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención**."

En ese tenor, en la sentencia se especificó que es necesario que las interpretaciones constitucionales y legislativas referidas a los criterios de competencia material y personal de la jurisdicción militar en México, se adecuen a los principios establecidos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Lo que implica que, independientemente de las reformas legales que el Estado deba adoptar, corresponde a las autoridades judiciales, con base en el control de convencionalidad, disponer inmediatamente y de oficio el conocimiento de los hechos por el fuero penal ordinario.

No obstante, se estimó que el artículo 57 del Código de Justicia Militar es incompatible con la Convención Americana. En consecuencia, la Corte reiteró la obligación del Estado de adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar la citada disposición con los estándares internacionales en la materia y de la Convención Americana, de conformidad con lo establecido en la propia sentencia.

3. Cabrera García y Montiel Flores vs. México

En este caso, los hechos versaron sobre la alegada responsabilidad del Estado mexicano por el sometimiento de los señores Teodoro Cabrera García y Rodolfo Montiel Flores a tratos crueles, inhumanos y degradantes, mientras se encontraban detenidos y bajo custodia de miembros del Ejército, por su falta de presentación sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado para ejercer funciones judiciales que controlara la legalidad de la detención, y por las irregularidades acaecidas en el proceso penal que se adelantó en su contra.

Además, la demanda se refiere a la supuesta falta de debida diligencia en la investigación y sanción de los responsables de los hechos, la falta de investigación adecuada de las alegaciones de tortura, y la utilización del fuero militar para la investigación y juzgamiento de violaciones a los derechos humanos.

El 26 de noviembre de 2010, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dictó sentencia en la cual, en el apartado de reparaciones, indicó:

> "225. Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. **Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un "control de convencionalidad**" entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben 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."

Como lo señala Eduardo Ferrer Mac-Gregor, en su voto razonado recaído a dicha sentencia, el mensaje claro que la Corte Interamericana envió en el Caso Cabrera García y Montiel Flores, fue que todos los jueces y órganos que realicen funciones jurisdiccionales desde una perspectiva material "deben" ejercer el

"control de convencionalidad", lo cual no excluye a los jueces que no pueden realizar "control de constitucionalidad"[308].

SEGUNDA PARTE: SISTEMAS DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD EN MÉXICO

> Que como la buena ley es superior a todo hombre, las que dicte nuestro congreso deben ser tales que obliguen a la constancia y patriotismo, moderen la opulencia y la indigencia, y de tal suerte se aumente el jornal del pobre, que mejore sus costumbres, aleje la ignorancia, la rapiña y el hurto.
>
> Artículo 11 de los *Sentimientos de la Nación*

CAPÍTULO TERCERO EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN MÉXICO

Introducción

Esta parte de la investigación tiene por objeto examinar el control de constitucionalidad y de convencionalidad en nuestro país. En cuanto al primer tema se analiza la forma en que el Poder Constituyente configuró el actual sistema de control de constitucionalidad cuando se aprobó la Constitución federal vigente.

---

[308] Párrafo 34, del 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*, emitida el 26 de noviembre de 2010.

De forma posterior, se analizan el juicio de amparo, la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad para el control concentrado de constitucionalidad. Luego, se examina la reforma constitucional de diez de junio de dos mil once. Respecto al control de convencionalidad en México se revisa la doctrina mexicana y la jurisprudencia emitida por los tribunales del Poder Judicial de la Federación respecto a dicho control. Así, se examinan los criterios de interpretación emitidos en el *Caso Radilla Pacheco*; y en el expediente Varios 912/2010. Enseguida se destacan las "reglas" elaboradas por la Suprema Corte que señalan las diferencias entre el control de convencionalidad concentrado y abstracto —ejercido exclusivamente por los órganos jurisdiccionales del PJF—; y aquel que se debe ejercer de forma difusa y concreta por las "demás autoridades de los estados". Finalmente, se analizan las iniciativas de reforma constitucional y aquellas de carácter legal que han tenido por objeto legislar el "control difuso de convencionalidad *ex officio*".

I. ACUERDO PREVIO PARA EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 ha encauzado el control de constitucionalidad a través de los artículos 103 y 107 que han contemplado y regulado, respectivamente, al juicio de amparo como institución procesal protectora por excelencia de las garantías individuales, actualmente denominados derechos humanos.[309] Cabe destacar que otros instrumentos procesales han contribuido al ejercicio del control de constitucionalidad, los cuales se encaminan a tutelar los apartados orgánicos de la Constitución de 1917, tales como la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad, mismos que contingentemente protegen a los derechos humanos del orden jurídico mexicano.

---

[309] Además, existe otra institución procesal denominada "juicio de protección de los derechos político-electorales" que también tutela estos derechos, los cuales se identifican en la doctrina como *political rights*, los que independientemente de su denominación son *human rights,* o sea, derechos humanos.

En este sentido, al realizar el control de constitucionalidad se asegura el cumplimiento de la Constitución; de esta manera, el principio de supremacía constitucional sería el fundamento del control de constitucionalidad. En consecuencia, el principio de supremacía constitucional y el control de constitucionalidad se complementan, por ende, sin la existencia del primero no se concibe el segundo.

Sin embargo, el principio de supremacía constitucional posee diversas interpretaciones, las cuales han sido establecidas por la legislación, la jurisprudencia y la doctrina de nuestro país. A nuestro parecer, esta variabilidad de criterios contribuye a la ineficacia en el ejercicio del control de constitucionalidad. Y si aceptamos que las reformas constitucionales de junio de 2011 obligan a acordar sobre la delineación de este principio, para que en la descripción de su sentido y alcance se atiendan aspectos como las relaciones jurídicas entre México y otras naciones que nacen de los instrumentos internacionales, ya que dichas relaciones inciden en la construcción de la jerarquía normativa, lo cual propicia el debate sobre la posición de la Constitución mexicana en el orden jurídico mexicano y su carácter de fuente de validez del mismo orden jurídico; entonces es necesario establecer un acuerdo sobre la supremacía constitucional, para posteriormente enfocarnos al control de constitucionalidad, y enseguida al control de convencionalidad en México.

Previo al ofrecimiento de un criterio sobre el tema, debemos recordar que el principio de supremacía constitucional se ubica en el artículo 133 de la Constitución de 1917, y textualmente establece: ***"****Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a*

pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados"[310].

Sobre dicha disposición fundamental se ha comentado lo siguiente: "*Al interpretar este artículo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el principio de supremacía de la Constitución y el deber de las autoridades de regirse por sus dictados, aunque para ello incurran en desobediencia de la legislación secundaria.*"[311] Por esto, la Constitución es hegemónica a todo el orden jurídico mexicano y todas las disposiciones normativas y los actos de autoridad deben ajustarse a lo establecido en su contenido.

Asimismo, se ha señalado con relación al contenido de este artículo constitucional: "*Igual rango adquieren los tratados internacionales celebrados por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, en los términos de los artículos 76, fracción I, y 89, fracción X, siempre y cuando dichos tratados no contravengan el Código Fundamental. Las leyes federales y las locales, por su parte, según lo dispuesto en los artículos 41, 73, 74, 75 y 76, rigen en ámbitos distintos, y en tanto unas y otras se ajusten a la Constitución, tendrán igual grado de validez"*[312].

---

[310] "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* (D.O.F) el 25 de junio de 2012. Disponible en: *http://goo.gl/AKzd*, consultado el 21 de julio de 2012.

[311] "El artículo 133 de la Constitución de 1917. "Antecedentes y evolución de los artículos 107 a 136 constitucionales", en *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 2a. ed., México, Manuel Porrúa, S. A. Librería, 1978, t. VIII, p. 938.

[312] "El artículo 133 de la Constitución de 1917. "Antecedentes y evolución de los artículos 107 a 136 constitucionales", en *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 2a. ed., México, Manuel Porrúa, S. A. Librería, t. VIII, p. 937. Este comentario menciona a otros preceptos constitucionales que contemplan las facultades del Senado y del Presidente de la República en materia internacional. Facultades que son reguladas por la ley sobre la celebración de tratados y la ley sobre la aprobación de tratados internacionales en materia económica, las cuales se analizarán más adelante.

El anterior comentario reafirma el carácter supremo de la Constitución, en tanto que sin importar que las fuentes normativas sean nacionales o internacionales, ambas fuentes del Derecho deben ser acordes (en términos constitucionales) con la Carta fundamental; si no fuese así, ellas carecerían de validez.

Sin embargo, a reserva del marco jurídico creado por el Congreso de la Unión mediante la ley sobre celebración de tratados y la ley sobre aprobación de tratados internacionales en materia económica, así como lo dispuesto por la Dirección General de Gobierno, Subsecretaría de Gobierno, de la Secretaría de Gobernación, del Poder Ejecutivo Federal, a través de la exposición de motivos de la iniciativa de reforma al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, referente a la vinculatoriedad de las resoluciones de todos los tribunales internacionales en los que el Estado mexicano fuese parte, no obstante de que en el texto vigente únicamente se mencione a la Corte Penal Internacional; actualmente destaca la problemática de que en el orden jurídico nacional no se cuenta con una institución procesal que determine previo a la aprobación de los instrumentos internacionales la compatibilidad de los mismos con la Constitución.

Consiguientemente, cuando se actualice el supuesto *Constitución vs. instrumento(s) internacional(es)*, celebrado(s) y aprobado(s); este supuesto debería resolverse atendiendo al incumplimiento de los segundos[313]. Empero, ello generaría responsabilidad frente a los países signatarios de los instrumentos internacionales.

Desde esta perspectiva, a fin de evitar incurrir en responsabilidad internacional, el principio de supremacía constitucional tendría que ceder frente a

---

[313] En estos términos debe recordarse que la labor de “norma a aplicar y norma a desaplicar”, o bien, frente al supuesto “Constitución vs. instrumento internacional”, se ejerce el control de constitucionalidad.

los referidos instrumentos; o bien, no se estaría frente a una cesión o derrota de este principio si se considera que la Constitución establece el procedimiento de incorporación de los instrumentos internacionales en el orden jurídico mexicano.

De modo tal que por establecer el referido procedimiento, la Constitución mexicana seguiría siendo suprema a pesar de que el instrumento internacional sea incompatible o no, acorde con su contenido. No obstante, esta consideración se aplicaría únicamente a aquellos instrumentos internacionales que otorguen una mayor protección a los derechos humanos. Esto es así porque la misma Carta fundamental lo establece en su artículo 1o. reformado. Con base en lo expuesto se "presupondría" el respeto al principio de supremacía constitucional a pesar de incumplir el contenido de la Constitución y, en general, el orden jurídico nacional, por no ser estos acordes con los instrumentos internacionales de derechos humanos que otorguen una mayor protección a dichos derechos.

Por otra parte, diferente actitud se tomaría con las fuentes nacionales o el orden jurídico nacional, en tanto que se observarían las reglas de solución de antinomias o conflictos normativos con especial referencia al criterio de jerarquía[314].

En definitiva, nos parece conveniente exponer los criterios interpretativos generados por la legislación, la jurisprudencia y la doctrina sobre el principio de supremacía constitucional, para contrastarlo con la propuesta de acuerdo para el

---

[314] En este sentido Carla Huerta Ochoa expone los procedimientos de resolución de antinomias: "En general se puede decir que el procedimiento tradicional de solución de conflictos normativos se basa en la utilización y combinación de tres criterios: el de jerarquía, el de especialidad, y el temporal o cronológico. El primero confiere relevancia a la norma de rango superior respecto de la subordinada (*lex superior derogat legi inferiori*), el segundo a aquella que regule una materia específica (*lex specialis derogat legi generali*), y el tercero concede prevalencia a las normas más recientes frente a las precedentes (*lex posterir derogat legi priori*). De tal forma que en caso de un conflicto, la norma que satisfaga el mayor número de criterios de prevalencia será aplicable, y por lo mismo jurídicamente obligatoria." Huerta Ochoa, Carla, *Conflictos normativos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007, p. 162.

control de constitucionalidad que hemos expuesto. Dicha propuesta trae consigo el planteamiento de una estructura de la jerarquía normativa a la que deberían atender las autoridades normativas mexicanas.

II. LA PROBLEMÁTICA INTERPRETATIVA DEL FUNDAMENTO DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

1. Surgimiento de la supremacía constitucional en el Congreso Constituyente de 1917

Parece que el principio de supremacía constitucional ha estado arraigado en la historia constitucional mexicana porque se reconoce que son once antecedentes del artículo 133 constitucional en vigor:

> 1. El artículo 237 del Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814.
> 2. Los artículos 1o. y 2o. del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, suscrito en la Ciudad de México el 18 de diciembre de 1822.
> 3. El artículo 24 del Acta Constitutiva de la Federación Mexicana, establecido en la Ciudad de México el 31 de enero de 1824.
> 4. El artículo 161, fracción III, de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, sancionada por el Congreso General Constituyente el 4 de octubre de 1824.
> 5. El artículo 22 del Voto Particular de Mariano Otero al Acta Constitutiva y de reformas de 1847, elaborado en la Ciudad de México el 5 de abril del mismo año.
> 6. El artículo 30 del Acta Constitutiva y de Reformas, sancionada por el Congreso Extraordinario Constituyente de los Estados Unidos Mexicanos el 18 de mayo de 1847.
> 7. El artículo 125 del Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, dado en el Palacio Nacional de México el 15 mayo de 1856.
> 8. La comunicación de José María Lafragua a los Gobiernos de los Estados con la que les remite el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, establecido en la Ciudad de México el 20 de mayo de 1856.
> 9. El artículo 123 del Proyecto de la Constitución Política de la República Mexicana, suscrito en la Ciudad de México el 16 de junio de 1856.
> 10. El artículo 126 de la Constitución Política de la República Mexicana, sancionado por el Congreso General Constituyente el 5 de febrero de 1857.
> 11. El artículo 80 del Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, dado en el Palacio de Chapultepec el 10 de abril de 1865.[315]

[315] *Cfr*. "El artículo 133 de la Constitución de 1917. Antecedentes y evolución de los artículos 107 a 136 constitucionales", en *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 2a. ed., México, Manuel Porrúa, S. A. Librería, t. VIII, pp. 938-940.

De conformidad con el desarrollo histórico del principio de supremacía constitucional se aprecia que su antecedente histórico inmediato corresponde al artículo 126 de la Constitución Federal de 1857, el que a su vez se contempló en el artículo 123 del Proyecto de Constitución de 1856. Hay que mencionar además que el Congreso Constituyente de 1917 estableció el *Dictamen* del precepto vigente por medio del debate legislativo presentado en la *54a Sesión Ordinaria* celebrada el 21 de enero de 1917, el cual se transcribe para dejar constancia de su contenido:

> Ciudadanos Diputados:
> El presente dictamen contiene los artículos… 132…
> Más importante aún es el artículo 123 de la Constitución de 1857, también suprimido en el proyecto, que establece la supremacía de la ley constitucional, de las leyes emanadas de ésta y de los tratados hechos por el Ejecutivo con aprobación del Congreso. La ley americana, en un precepto análogo, hace uso de la expresión enérgica, diciendo que leyes como éstas son la ley suprema de la tierra. Así es entre nosotros también, y el artículo suprimido, además de esa grandiosa declaración, constituye la salvaguardia del pacto federal y su lugar preferente respecto de las Constituciones locales, pues autoriza a los jueces a ceñirse a aquél, a pesar de disposiciones en contrario que pueda haber en éstas.
> La Comisión ha recogido el artículo y se ha permitido incluirlo en el número 132…
> …
> En la 62a Sesión Ordinaria, celebrada la noche del jueves 25 de enero de 1917, se puso a votación el artículo 132, fue aprobado por unanimidad de 154 votos[316].

Al analizar el Dictamen, se abstrae que los constituyentes de 1917 tomaron en cuenta el principio de supremacía constitucional, el cual se había suprimido en el proyecto de Constitución. Asimismo, los constituyentes manifestaron la influencia que tuvieron de los padres creadores de la Constitución norteamericana en relación con la idea del orden constitucional como “Ley suprema de la

[316] “El artículo 133 de la Constitución de 1917. Antecedentes y evolución de los artículos 107 a 136 constitucionales”, en *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 2a. ed., México, Manuel Porrúa, S. A. Librería, t. VIII, p. 941.

Tierra"[317]. En esta vertiente, el texto del artículo aprobado fue el siguiente: *"… Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella, y todos los tratados hechos y que se hicieren por el Presidente de la República, con aprobación del Congreso, serán la ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los Estados"*[318].

Posteriormente, mediante reforma de 18 de enero de 1934, se condicionó que los tratados fuesen conformes o acordes con la Constitución, dado que el artículo aprobado en 1917 no contempló dicha condición, según lo apreciamos de la anterior transcripción. Si bien, el texto establecido en 1934 es el que aún sigue vigente, dicha reforma eliminó que la Cámara de Diputados aprobara los Tratados; en cambio, sólo se facultó al Senado. En otras palabras, el texto original en 1917 mencionaba que los tratados fuesen "con aprobación del Congreso", esto es, con la aprobación de ambas Cámaras: Diputados y Senadores. Por esto, quizá sería conveniente reivindicar el espíritu original del artículo 133 de 1917, con la finalidad de otorgar mayor legitimidad a los instrumentos internacionales.

2. Regulación del principio de supremacía constitucional por las legislaciones ordinarias

---

[317] Respecto a este legendario postulado, el artículo VI de la Constitución de los Estados Unidos en la parte conducente establece: "…This Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof; and all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall be *the supreme Law of the Land*; and the Judges in every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Laws of any State to the Contrary notwithstanding…" (Énfasis añadido). Disponible en: *http://goo.gl/XeGm*, consultado el 25 de julio de 2012. Dicho artículo no ha sido reformado desde la fecha de su promulgación el 17 de septiembre de 1787.

[318] "El artículo 133 de la Constitución de 1917. Antecedentes y evolución de los artículos 107 a 136 constitucionales", en *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 2a. ed., México, Manuel Porrúa, S. A. Librería, t. VIII, p. 941.

Una vez contemplado en la Constitución mexicana el principio de supremacía constitucional, la legislación secundaria se encargó de reglamentar su sentido y alcance. Mediante dicha labor se fijó la relación entre el derecho interno e internacional. A modo de ejemplo de dicha regulación usaremos lo dispuesto por las diversas leyes de amparo, la ley sobre la celebración de tratados y la ley sobre la aprobación de tratados internacionales en materia económica.

A. Ley de amparo

En las leyes reglamentarias de la institución procesal del amparo, establecidas en 1869, 1919 y 1936, se contemplaba al principio de supremacía constitucional y la jerarquía normativa mexicana. Esta última mencionaba a los tratados internacionales.[319] En la Ley de Amparo de 1869, nombrada en la Minuta del Decreto del Congreso de la Unión con el título "Ley Orgánica de los Artículos 101 y 102 de la Constitución", sobre la temática se estableció: *"Los tribunales, para fijar el derecho público, tendrán como regla suprema de conducta la Constitución federal; las leyes que de ella emanen y los tratados de la República con las naciones extranjeras"*[320].

Enseguida, los artículos 131 y 149 de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 104 de la Constitución Federal, expedida el 18 de octubre de 1919, determinaron:

> Artículo 131. Las sentencias definitivas dictadas en segunda instancia por los tribunales federales, o por los Tribunales de los Estados del Distrito Federal y Territorios, con motivo

[319] Los tratados internacionales no fueron contemplados en la primera Ley de Amparo de 1861. Asimismo, tampoco se mencionaron en el Código de Procedimientos Federales de 1897 y el Código Federal de Procedimientos Civiles de 1908, ordenamientos jurídicos que suplían la inexistencia de una ley específica sobre el mismo amparo.

[320] Barragán Barragán, José, *Proceso de discusión de la ley de amparo de 1869*, 1a. reimp., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1987, p. 318.

de las controversias que se susciten sobre cumplimiento y aplicación de las leyes federales o de los tratados celebrados con las potencias extranjeras, podrán combatirse ante la Suprema Corte por medio del recurso de amparo, cuando se reúnan los requisitos que al efecto exige el titulo primero de la presente ley, o por el de súplica, en los términos que establece este capítulo.
El uso de uno de dichos recursos excluye al otro.
...
Artículo 149. La jurisprudencia de la Corte en los juicios de amparo y en los que se susciten sobre aplicación de leyes federales o tratados celebrados con las potencias extranjeras, es obligatoria para los Magistrados de Circuito, Jueces de Distrito y Tribunales de los Estados, Distrito Federal y Territorios.
La misma Suprema Corte respetará sus propias ejecutorias. Podrá, sin embargo, contrariar la jurisprudencia establecida; pero expresando siempre, en este caso, las razones para resolverlo así. Estas razones deberán referirse a las que se tuvieren presentes para establecer la jurisprudencia que se contraria.[321]

Posteriormente, en la Ley de Amparo Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el *D.O.F.* el viernes 10 de enero de 1936, se estableció en el texto original del artículo 194: *"La jurisprudencia de la Suprema Corte, en los juicios de amparo y en los que se susciten sobre aplicación de leyes federales o tratados celebrados con las potencias extranjeras, es obligatoria para los magistrados de Circuito, jueces de Distrito, tribunales de los Estados, Distrito y Territorios Federales y juntas de conciliación y arbitraje"*[322]. Dicho artículo literalmente no se encuentra en el contenido de la Ley de Amparo de 1936 en vigor, sino implícito en diversos preceptos de la misma ley.

Por lo anterior, a pesar de que la reglamentación del amparo determinaba la observancia a los tratados internacionales en el dictado de las sentencias de los jueces mexicanos, aquellos instrumentos encontrarán su máxima vinculatoriedad hasta la resolución del expediente varios 912/2010 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, órgano vértice en la impartición de justicia, y cuya jurisprudencia es obligatoria para todos los tribunales, según lo dispuesto por el orden jurídico nacional.

---

[321] Cabrera Acevedo, Lucio, *La Suprema Corte de Justicia durante los años constitucionalistas (1917-1920)*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1995, t. I, pp. 128 y 129.

[322] Disponible en: *http://goo.gl/h1Ovi*, consultado el 25 de julio de 2012.

B. Ley sobre la celebración de tratados

La ley sobre la celebración de tratados fue publicada en el *D.O.F.* el 2 de enero de 1992; no ha sufrido reformas e inició su vigencia al día siguiente de su publicación, de acuerdo con lo establecido por el artículo único transitorio. Atendiendo lo establecido por el artículo 133 constitucional, la relación que dispone esta ley entre el derecho interno e internacional se ubica en el artículo 6o., el cual dispone: *"La Secretaría de Relaciones Exteriores, sin afectar el ejercicio de las atribuciones de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, coordinará las acciones necesarias para la celebración de cualquier tratado y formulará una opinión acerca de la procedencia de suscribirlo y, cuando haya sido suscrito, lo inscribirá en el Registro correspondiente*"[323].

El artículo 6o. de la ley sobre la celebración de tratados determina que es la Secretaría de Relaciones Exteriores la que emite una opinión sobre la procedencia en suscribir los tratados internacionales por el Presidente de la República o sus dependencias de la Administración Pública Federal. Consecuentemente, dicha Secretaría es la que formula un primer criterio formal de conformidad entre un nuevo tratado internacional y la Constitución mexicana, además ejerce las acciones necesarias para la celebración de aquél, publicándolo cuando se ha suscrito en el "Registro de los Tratados Internacionales celebrados por México", a cargo de la Consejería Jurídica de la misma Secretaría, según lo dispuesto por la fracción XV del artículo 13 del reglamento interior de la Secretaría de Relaciones Exteriores, publicado en el *D.O.F.* el 8 de enero de 2009, con su última reforma publicada el 27 de septiembre de 2011[324].

---

[323] Ley disponible en: *http://goo.gl/qFxrF*, consultado el 26 de julio de 2012.

[324] El reglamento de la Secretaría de Relaciones Exteriores se encuentra disponible en: *http:// goo.gl/8eZ00*, consultado el 26 de julio de 2012.

En tal sentido, Ricardo Méndez Silva expone sobre la ley sobre la celebración de tratados: “Esta Ley funda su validez y se nutre de las disposiciones de la Constitución Política y de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados”[325].

C. Ley sobre la aprobación de tratados internacionales en materia económica

La ley sobre la aprobación de tratados internacionales en materia económica fue publicada en el *D.O.F.* el 2 de septiembre 2004. No ha sufrido reformas e inició su vigencia al día siguiente de su publicación, de acuerdo con el artículo primero transitorio. Aun cuando dicha ley reglamenta el artículo 93 constitucional, debiera también reglamentar el artículo 133 constitucional que contiene el principio de la supremacía constitucional, para Manuel Becerra Ramírez esto no lo hace:

> La Ley, en forma curiosa, es reglamentaria del artículo 93 constitucional en materia de las facultades constitucionales del Senado, de requerir información a los secretarios de Estado, jefes de departamento administrativo, así como a los directores de los organismos descentralizados competentes sobre la negociación, celebración y aprobación de tratados. Decimos de forma curiosa, porque parecería que lo normal sería que fuera reglamentaria del artículo 133 de la Constitución, por ejemplo. Pero, desde otra perspectiva, precisamente el hecho de ser reglamentaria del artículo 93 es significativo, ya que es un signo claro de que el Legislativo tiene por objeto controlar la actividad internacional del Ejecutivo en materia de tratados internacionales, ¿cómo lo hace?, eso es discutible[326].

Dicho brevemente, la ley en estudio sirve de puente de negociación a la celebración de los tratados internacionales por el Presidente de la República y las dependencias competentes. En efecto, esta ley reglamenta la negociación,

---

[325] Méndez Silva, Ricardo, “La ley de 1992 sobre la celebración de tratados”, en *Modernización del derecho mexicano. Reformas constitucionales y legales 1992*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Presidencia de la República, 1993, p. 328.

[326] Becerra Ramírez, Manuel, “Ley sobre la aprobación de tratados internacionales en materia económica”, en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, vol. V, 2005, p. 697.

celebración y aprobación de tratados relacionados con el comercio de mercancías, servicios, inversiones, transferencia de tecnología, propiedad intelectual, doble tributación, cooperación económica y con las demás materias a que se refiere el ordenamiento normativo aplicable. Para ello, en los artículos 5o. a 10 se contempla el procedimiento de información sobre la celebración (más bien aprobación) de tratados internacionales en materia económica.

Además, la ley contempla la posibilidad de que otros organismos de la sociedad civil y de gobierno puedan opinar sobre la aprobación de los tratados. Sobre ello, los siguientes preceptos determinan:

> Artículo 11. Sin distinción alguna los ciudadanos y las organizaciones empresariales, ciudadanas y sindicales podrán emitir su opinión ante el Senado de la República.
> Las comunicaciones entre ciudadanos, organizaciones y las comisiones correspondientes podrán ser orales en audiencia o por escrito. En todo caso, serán públicas, salvo disposición legal en contrario.
> Artículo 12. El Senado de la República, a través de sus comisiones, escuchará y tomará en cuenta las propuestas que le hagan llegar o que presenten los Gobiernos y Congresos Locales[327].

De lo anterior se abstrae que con la ley sobre la aprobación de tratados internacionales en materia económica se controla al Ejecutivo en la celebración de tratados internacionales en materia comercial, lo cual constituye un primer esfuerzo de los legisladores por reglamentar que los instrumentos internacionales sean acordes con la Constitución.

Para ilustrar el aspecto práctico de la ley en estudio, en la versión estenográfica de la sesión de la Comisión Permanente del Senado de la República, celebrada el 25 de julio de 2012; se rechazó, por unanimidad, la firma o celebración por parte del Ejecutivo federal, del Acuerdo Comercial Anti-falsificación (ACTA). Asimismo, además del rechazo a este Acuerdo, la Comisión Permanente citó a comparecer a los titulares de la Secretaría de Economía y del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial para explicar los motivos de la firma de este

[327] Ley disponible en: *http://goo.gl/5YK8o* , consultado el 28 de julio de 2012.

acuerdo comercial. Lo anterior refleja el control del Senado en la actividad internacional del Ejecutivo en materia de tratados internacionales[328]. En otras palabras, el ejemplo anterior es una muestra la intervención del Senado en la incorporación, o no, en el orden jurídico mexicano, de los tratados internacionales en materia económica. Y en este caso el Senado consideró que el "Acuerdo Comercial Anti-falsificación (ACTA)" realizado por el Embajador de México en Japón podría afectar los derechos humanos contenidos en el orden jurídico nacional.

En este sentido, Manuel Becerra Ramírez señala que la ley sobre aprobación de tratados internacionales en materia económica: *"… es un extraño [o bien, necesario] cuerpo normativo con claras debilidades y una sola fortaleza, los*

---

[328] En la versión estenográfica de la sesión de la Comisión Permanente del Senado de la República, se contiene el siguiente Dictamen: "Primero. La Comisión Permanente del Honorable Congreso de la Unión rechaza la firma por parte del Ejecutivo Federal del acuerdo comercial Antifalsificación (ACTA) realizada por el Embajador de México en Japón el pasado 11 de julio, en virtud de que no se respetó lo dispuesto por la ley sobre aprobación de tratados internacionales en materia económica. Se ignoraron las conclusiones aprobadas por el pleno del Senado de la República el 6 de septiembre de 2011, y porque se trata de un instrumento que puede vulnerar el orden constitucional mexicano trasgrediendo los derechos humanos contenidos en la propia norma y los derivados el ámbito internacional. Segundo. La Comisión Permanente del Honorable Congreso de la Unión exhorta al Titular del Poder Ejecutivo Federal a que realice las gestiones necesarias a fin de que previamente su ratificación se establezca una reserva de México al Acuerdo Comercial Antifalsificación a efecto de que no sea aplicable en nuestro país el Artículo 27 de dicho instrumento internacional, así como cualquier otra disposición que pueda afectar derechos fundamentales. Tercero. La Comisión Permanente del Honorable Congreso de la Unión reconoce la voluntad y el acuerdo entre naciones de preservar y defender los derechos de la propiedad intelectual y derechos de autor; pero considera que dichas acciones no deben dañar los derechos fundamentales de libertad de expresión, de prensa y de información. Cuarto. La Comisión Permanente del Honorable Congreso de la Unión cita a comparecer al Secretario de Economía, doctor Bruno Ferrari García de Alba; al Director General del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, José Rodrigo Roque Díaz, y a un representante de la Secretaría de Relaciones Exteriores para que informen a esta soberanía de las razones por las cuales el Ejecutivo Federal decidió suscribir el Acuerdo Comercial Antifalsificación, los términos en que lo firmó, así como el texto del mismo." Disponible en: *http://goo.gl/WjiFE*, consultado el 25 de julio de 2012.

intentos del Legislativo de recomponer el equilibrio de poderes y de hacer partícipe a éste de la responsabilidad de realizar tratados internacionales"[329].

Para concluir, con estas leyes (ley de celebración de tratados y la ley sobre la aprobación de tratados internacionales en materia económica) se pretende regular tanto la "celebración" como la "aprobación" de los tratados internacionales que establece el artículo 133 constitucional, sustento del principio de supremacía constitucional.

3. Jurisprudencia acerca de la supremacía constitucional y la jerarquía normativa

Como se ha mencionado, a pesar de la regulación constitucional y legal sobre la observancia impuesta a los jueces mexicanos para cumplir los tratados internacionales en el dictado de sus sentencias, aquellos habían sido generalmente ignorados. Consiguientemente, la construcción jurisprudencial ha dado paulatinamente la orientación hacia la observancia plena de los tratados internacionales, cuyo análisis pareciera culminado, con la resolución del expediente varios 912/2010 y la contradicción de tesis 293/2011.

Desde esta perspectiva, la evolución de la jurisprudencia se refleja en las épocas del Semanario Judicial de la Federación de las que se han concluido nueve y actualmente se integra la décima época. De modo que en México se identifican dos etapas: 1. Jurisprudencia inaplicable o histórica; y, 2. Jurisprudencia aplicable o vigente. Sobre dicha división Ricardo Cortés Ontiveros señala:

> Las épocas han sido divididas en dos grandes periodos constitucionales, tomando como parteaguas el año de 1917; de ahí que se distingan tales periodos como el antes y el después de 1917. Tal división obedece a que las tesis de jurisprudencia que se publicaron durante la época primera a la *cuarta*, es decir, durante la vigencia de las constituciones previas a la de 1917, por razones obvias, hoy son inaplicables o no vigentes. A ese primer periodo se le ha dado en llamar *jurisprudencia histórica.*

---

[329] Becerra Ramírez, Manuel, "Ley sobre la aprobación…, *cit*., p. 699.

> Por otro lado, a las épocas de la *quinta* a la *novena* (actual), que comprenden el segundo periodo constitucional, cuya publicación data de 1917 a la fecha, es la que se le denomina *jurisprudencia aplicable* o vigente[330].

Según lo expuesto, a partir del establecimiento de la Constitución mexicana de 1917 existen seis épocas del Semanario Judicial de la Federación que corresponden con la jurisprudencia vigente o aplicable, es decir, de las épocas quinta a la décima. La quinta época corresponde al periodo del 1o. de junio de 1917 al 30 de junio de 1957. La sexta época abarca del 1o de julio de 1957 al 15 diciembre de 1968. La séptima época corresponde al periodo 1o. de enero de 1969 al 14 de enero de 1988. La octava época abarca del 15 de enero de 1988 al 3 de febrero de 1995. La novena época inició el 4 de febrero de 1995 y termino el 3 de octubre de 2011. La décima época surge el 4 de octubre de 2011 mediante Acuerdo General número. 9/2011, de veintinueve de agosto de dos mil once, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación[331].

En este sentido, las diferentes épocas representan la evolución que ha tenido el principio de supremacía constitucional respecto a la jerarquía normativa y la relación de esta con los tratados internacionales en el orden jurídico mexicano.

A. Análisis de la quinta época, sexta y séptima época de jurisprudencia

En la quinta época del Semanario Judicial de la Federación se interpretó sobre la validez de los tratados internacionales. De esta forma, una tesis aislada de la quinta época establece:

---

[330] Cortés Ontiveros, Ricardo, "Evolución de los sistemas de interpretación a través de las distintas épocas del Seminario Judicial de la Federación", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 2a. ed., México, UNAM, Facultad de Derecho, núm. 240, 2003, t. LIII, p. 56. El énfasis pertenece al original.

[331] *Cfr. Inicio de la* décima época*,* s.p.i., Disponible en: *http://goo.gl/NNkJX,* consultado el 31 de julio de 2012.

TRATADOS INTERNACIONALES, VALIDEZ DE LOS.
… Los estudiosos de nuestra Constitución, sostienen, invariablemente, que la misma Ley Suprema no fija la materia sobre la cual deben versar los tratados y convenciones que celebre el gobierno de la República; pero en lo que también está de acuerdo, es que la locución "y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma", se refieren a que las convenciones y tratados celebrados, no estén en pugna con los preceptos de la misma Ley Fundamental, es decir, que "estén de acuerdo con la misma". Es pues evidente, que todo tratado o convenio celebrado por el presidente de la República, así esté aprobado por el Senado, pero que contradiga o esté en oposición con los preceptos de la Constitución, en los puntos o actos en que esto acontezca, no debe tener eficacia jurídica.
Amparo penal en revisión 7798/47. Vera José Antonio. 11 de junio de 1948. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Teófilo Olea y Leyva. La publicación no menciona el nombre del ponente. [332]

La anterior tesis señala que los tratados internacionales tendrían eficacia jurídica únicamente si fuesen acordes con el texto constitucional, en sentido contrario se imponía la supremacía constitucional dejándolos sin validez.

En la sexta época del Semanario Judicial de la Federación se interpretó sobre la procedencia del amparo frente a la aplicación de los tratados internacionales. En virtud de esto se delineaba el control de constitucionalidad frente al derecho internacional:

TRATADOS INTERNACIONALES, AMPARO CONTRA LA APLICACION DE LOS. No debe sobreseerse en el juicio de amparo, por la causa de improcedencia que establece la fracción XVIII del artículo 73 de la Ley de Amparo, en relación con el artículo 133 de la Constitución General de la República, pues aun cuando los tratados internacionales celebrados por el presidente de la República, con aprobación del Senado, que estén de acuerdo con la propia Constitución, son, junto con ésta y con las leyes del Congreso de la Unión, que emanan de ella, la Ley Suprema de toda la Unión, ni el precepto constitucional contenido en el artículo 133 ni otro alguno de la propia Carta Fundamental o de la Ley de Amparo, proscriben el juicio de garantías contra la indebida aplicación de un tratado, ya que es indudable que los actos que las autoridades administrativas realizan para cumplimentar tratados internacionales, deben estar debidamente fundados y motivados y originarse en un procedimiento en el que se hayan llenado las formalidades que señala la misma Constitución, pues una actitud distinta pugna abiertamente con el artículo 14 de la citada Carta Magna. En esas condiciones, si el juicio de amparo es el medio de control de la legalidad de los actos de autoridad, debe estimarse procedente aunque se trate de la aplicación de tratado internacional, ya que de lo contrario se dejaría en estado de indefensión al particular afectado. Amparo en revisión 8123/63. Manuel Braña Licciec. 13 de agosto de 1965. Cinco votos. Ponente: Jorge Iñárritu.[333]

---

[332] Tesis Aislada, 5a. Época, 1a. Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XCVI, p. 1639, registro: 806 117.

[333] Tesis Aislada, 6a. Época, 2a. Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tercera parte. XCVIII, p. 61, registro: 265 855.

Si observamos los antecedentes presentados en la quinta y sexta época de la jurisprudencia mexicana, se afirma que la atención a los tratados internacionales era escasa. La interpretación de la jurisprudencia con relación al derecho contenido en los tratados se orientó a reafirmar que no deberían contravenir a los preceptos constitucionales y que su aplicación podría ser reclamada mediante el control de constitucionalidad encaminado por el juicio de amparo. Ya en la séptima época se amplía el interés hacia los tratados internacionales y se debate sobre su nivel jerárquico dentro del orden jurídico mexicano. Una primera tesis señala que las leyes federales y los tratados internacionales tenían el mismo rango de jerarquía.

> TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES DEL CONGRESO DE LA UNION EMANADAS DE LA CONSTITUCION FEDERAL. SU RANGO CONSTITUCIONAL ES DE IGUAL JERARQUIA.
> El artículo 133 constitucional no establece preferencia alguna entre las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República, con aprobación del Senado, puesto que el apuntado dispositivo legal no propugna la tesis de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, sino que adopta la regla de que el derecho internacional es parte del nacional, ya que si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a éstos un rango superior a las leyes del Congreso de la Unión emanadas de esa Constitución, sino que el rango que les confiere a unos y otras es el mismo.
> TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.
> Amparo en revisión 256/81. C. H. Boehring Sohn. 9 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Guillermo Antonio Muñoz Jiménez[334].

Sin embargo, en un criterio distinto, reiterado hasta por tres ocasiones, el mismo Tribunal Colegiado de Circuito que había determinado la similar jerarquía de los tratados internacionales y las leyes federales, consideró que los tratados internacionales quedaban en un rango inferior del orden jurídico nacional. De este modo se aprecia las contradicciones de tesis presentadas al resolver sobre la jerarquía normativa mexicana, y en este asunto, la referida contradicción se presentó en el mismo órgano jurisdiccional, lo cual refleja la dificultad del tratamiento de los tratados internacionales por parte de los Tribunales de la

[334] Tesis Aislada, 7a. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Parte, p. 196, registro: 250 698.

Federación. La tesis que dispone que el orden jurídico nacional es jerárquicamente superior a los tratados internacionales es la siguiente:

> TRATADOS INTERNACIONALES. EL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL, ULTIMA PARTE, NO ESTABLECE SU OBSERVANCIA PREFERENTE SOBRE LAS LEYES DEL CONGRESO DE LA UNION EMANADAS DE LA CONSTITUCION FEDERAL.
> La última parte del artículo 133 constitucional establece el principio de la supremacía de la Constitución Federal, de las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y de los tratados celebrados y que se celebren por el presidente de la República con aprobación del Senado, respecto de las constituciones y leyes de los Estados que forman la unión, y no la aplicación preferente de las disposiciones contenidas en los tratados respecto de lo dispuesto por las leyes del Congreso de la Unión que emanen de la Constitución Federal. Es pues, una regla de conflicto a que deben sujetarse las autoridades mexicanas, pero conforme a la misma no puede establecerse que los tratados sean de mayor obligación legal que las leyes del Congreso.
> TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.
> Amparo en revisión 160/81. National Research Development Corporation. 16 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Sergio Hugo Chapital Gutiérrez.
> Amparo en revisión 269/81. José Ernesto Matsumoto Matsuy. 14 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Samuel Hernández Viazcán.
> Amparo en revisión 256/81. C. H. Boehringer Sohn. 9 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel[335].

B. Los nuevos criterios en la octava y novena épocas

En la octava época del Semanario Judicial de la Federación se interpretó sobre la ubicación jerárquica de los tratados internacionales. Dicha interpretación ahora la asumiría el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Por esto, el derecho internacional tomaría importancia debido al carácter obligatorio de la jurisprudencia emitida por el Máximo Tribunal del País. No obstante, previamente, pero dentro de esta época, un Tribunal Colegiado de Circuito se pronunció sobre el principio de supremacía constitucional y la jerarquía normativa del artículo 133 constitucional:

> LEYES, PRINCIPIO DE JERARQUIA NORMATIVA (DE LAS), ESTABLECIDO POR EL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL.
> ... El orden jurídico, especialmente aquél cuya personificación constituye el estado, no es, por tanto, una dispersión de ordenamientos anárquicamente subordinados entre sí, y a gusto de los gobernantes, sino que es indudablemente, una verdadera jerarquía que se

[335] Tesis Aislada, 7a. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación*, 151-156 Sexta Parte, p. 195, registro: 250 697.

> integra con base en diversos niveles. La unidad de esas normas hállase constituida por el hecho de que la creación de las de grado más bajo, se encuentra determinada por otras de nivel superior, cuya creación es prevista, a su vez, por otra todavía más alta, hasta llegar a la norma primaria o fundamental que representa, siempre, la suprema razón de validez de todo orden jurídico. Las normas generales creadas por órganos legislativos constituidos, representan un nivel inmediatamente inferior al de la Constitución de la República en el orden jerárquico del derecho. Esa es precisamente la intención del constituyente manifiestamente expresada en el texto del artículo 133 constitucional, al señalar específicamente la frase "...las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella..." así, tales ordenamientos guardan, frente a la misma, una distancia de subordinación natural, lo cual no acontece como regla general, entre las distintas especies de leyes creadas por el Congreso de la Unión pues para que eso existiera sería menester, como sucede en el caso de la norma fundamental, que una ley secundaria determinara en su articulado, la creación de otro ordenamiento, cualquiera que sea su denominación (ley orgánica, ley ordinaria, ley reglamentaria o código), para estar entonces en la posibilidad de hablar de una verdadera relación jerárquica de superior a inferior entre dos distintos tipos de cuerpos normativos generales…
> TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.
> Amparo directo 233/88. Instituto Mexicano del Seguro Social. 1o. de marzo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Alberto Pérez Dayán[336].

De la anterior tesis se aprecia que propiamente no se específica la relación jerárquica entre las normas del orden jurídico mexicano, sino sólo se establece que necesariamente habrá una superior que determina la creación de la inferior, y así hasta culminar con la Constitución que se considera la norma primaria o fundamental y que representa la suprema razón de validez de todo orden jurídico. Cuatro años después, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se encargaría de especificar la estructura de la jerarquía normativa. Y en este sentido, la Corte destacó que las leyes federales y los tratados internacionales tendrían el mismo nivel:

> LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUIA NORMATIVA. De conformidad con el artículo 133 de la Constitución, tanto las leyes que emanen de ella, como los tratados internacionales, celebrados por el ejecutivo Federal, aprobados por el Senado de la República y que estén de acuerdo con la misma, ocupan, ambos, el rango inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano. Ahora bien, teniendo la misma jerarquía, el tratado internacional no puede ser criterio para determinar la constitucionalidad de una ley ni viceversa. Por ello, la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria no puede ser considerada inconstitucional por contrariar lo dispuesto en un tratado internacional.
> Amparo en revisión 2069/91. Manuel García Martínez. 30 de junio de 1992. Mayoría de quince votos. Ponente: Victoria Adato Green. Secretario: Sergio Pallares y Lara.

---

[336] Tesis Aislada, 8a. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación*, I Segunda Parte, enero-junio 1988, p. 394, registro: 231 542.

> El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el martes diecisiete de noviembre en curso, por unanimidad de dieciocho votos de los señores ministros Presidente Ulises Schmill Ordóñez, Carlos de Silva Nava, José Trinidad Lanz Cárdenas, Miguel Montes García, Noé Castañón León, Felipe López Contreras, Luis Fernández Doblado, Victoria Adato Green, Samuel Alba Leyva, Ignacio Moisés Cal y Mayor Gutiérrez, Clementina Gil de Lester, Atanasio González Martínez, José Manuel Villagordoa Lozano, Fausta Moreno Flores, Carlos García Vázquez, Mariano Azuela Güitrón, Juan Díaz Romero y Sergio Hugo Chapital Gutiérrez: aprobó, con el número C/92, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. Ausentes: Ignacio Magaña Cárdenas y José Antonio Llanos Duarte. México, Distrito Federal, a dieciocho de noviembre de mil novecientos noventa y dos[337].

La anterior tesis jurisprudencial se abandonó al resolver el 11 de mayo de 1999, el amparo en revisión 1475/98, dado que se determinó el criterio de sobreponer el derecho internacional sobre las leyes federales. Dicha decisión formó parte de la siguiente época del Semanario Judicial de la Federación. La tesis con el rubro “Leyes federales y tratados internacionales. Tienen la misma jerarquía normativa”, se abandonó en la **novena época** del Semanario Judicial de la Federación, indicando que los tratados internacionales se ubican sobre las leyes federales, según lo dispuesto por la siguiente jurisprudencia:

> TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.
> Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta

[337] Tesis Aislada, 8a. Época, Pleno, P. C/92, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 60, diciembre 1992, p. 27, registro: 205 596.

jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.".
No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.
Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel.
El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de octubre en curso, aprobó, con el número LXXVII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve.
Nota: Esta tesis abandona el criterio sustentado en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Número 60, Octava Época, diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA"[338].

De este modo, y a partir de la anterior jurisprudencia emitida en noviembre de 1992, iniciarían cambios significativos en la obligatoriedad de los tratados internacionales respecto al orden jurídico nacional, y en general, a la concepción de la Constitución mexicana como norma jurídica, principalmente por la configuración más cercana de la Suprema Corte de Justicia como un Tribunal Constitucional, efectuándose para tal efecto, reformas constitucionales el 31 de diciembre de 1994, mismas que permitieron ampliar la defensa de la Carta fundamental.

En esta vertiente, el cambio de un Estado de Derecho a un Estado Constitucional generó que paulatinamente la Constitución informara a las leyes y actos de autoridad en nuestro país, propiciando que los tratados internacionales tuvieran un criterio vinculatorio. De esa suerte, la jurisprudencia se preocupó por la

[338] Tesis Aislada, 9a. Época, Pleno, P. C/92, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, X, noviembre de 1992, núm. de tesis P. LXXVII/99, p. 46, registro: 192 867.

labor que tenía que efectuarse al interpretar los tratados internacionales. Esta preocupación generó la siguiente tesis aislada de la Segunda Sala de la Corte:

> TRATADOS INTERNACIONALES. SU INTERPRETACIÓN POR ESTA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN AL TENOR DE LO ESTABLECIDO EN LOS ARTÍCULOS 31 Y 32 DE LA CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS (DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DEL 14 DE FEBRERO DE 1975). Conforme a lo dispuesto en los citados preceptos para desentrañar el alcance de lo establecido en un instrumento internacional debe acudirse a reglas precisas que en tanto no se apartan de lo dispuesto en el artículo 14, párrafo cuarto, de la Constitución General de la República vinculan a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En efecto, al tenor de lo previsto en el artículo 31 de la mencionada Convención, para interpretar los actos jurídicos de la referida naturaleza como regla general debe, en principio, acudirse al sentido literal de las palabras utilizadas por las partes contratantes al redactar el respectivo documento final debiendo, en todo caso, adoptar la conclusión que sea lógica con el contexto propio del tratado y acorde con el objeto o fin que se tuvo con su celebración; es decir, debe acudirse a los métodos de interpretación literal, sistemática y teleológica. A su vez, en cuanto al contexto que debe tomarse en cuenta para realizar la interpretación sistemática, la Convención señala que aquél se integra por: a) el texto del instrumento respectivo, así como su preámbulo y anexos; y, b) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre las partes con motivo de su celebración o todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado; y, como otros elementos hermenéuticos que deben considerarse al aplicar los referidos métodos destaca: a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones; b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de su interpretación; y, c) toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes; siendo conveniente precisar que en términos de lo dispuesto en el artículo 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados para realizar la interpretación teleológica y conocer los fines que se tuvieron con la celebración de un instrumento internacional no debe acudirse, en principio, a los trabajos preparatorios de éste ni a las circunstancias que rodearon su celebración, pues de éstos el intérprete únicamente puede valerse para confirmar el resultado al que se haya arribado con base en los elementos antes narrados o bien cuando la conclusión derivada de la aplicación de éstos sea ambigua, oscura o manifiestamente absurda.
> Amparo en revisión 402/2001. Imcosa, S.A. de C.V. 16 de agosto de 2002. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia; en su ausencia hizo suyo el asunto Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Rafael Coello Cetina[339].

La anterior tesis establece los métodos de interpretación de los tratados internacionales, los cuales consistían en los métodos literal, sistemático y teleológico. Dichos métodos fueron obtenidos por lo establecido en otro instrumento internacional, esto es, el artículo 36 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

---

[339] Tesis Aislada, 9a. Época, 2a. Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XVI, diciembre de 2002, núm. de tesis 2a. CLXXI/2002, p. 292, registro: 185 294.

En este orden de ideas, además de indicar la Suprema Corte de Justicia de la Nación la observancia de los tratados internacionales, se invocaba que para interpretarlos debían seguirse las reglas impuestas por el derecho internacional. Por esto, los tratados internacionales se convirtieron de criterios orientadores a vinculatorios para los órganos impartidores de justicia en México. Si bien es cierto que transcurrió una década entre esta última jurisprudencia y la anterior que determinaba que los instrumentos internacionales se ubicaban encima del orden jurídico nacional, a partir de 2002 la jurisprudencia enfocó su análisis al derecho internacional mediante la expedición de diferentes criterios.

De este modo, además de la tradición jurídica mexicana de sujetarlos al control de constitucionalidad encaminado por el amparo, se determinó que podrían ser impugnados a través de la controversia constitucional[340] y la acción de inconstitucionalidad. Asimismo, se postuló que los tratados internacionales admiten diversas denominaciones independientemente de su contenido, señalándose que "desde el punto de vista de su carácter obligatorio los compromisos internacionales pueden denominarse tratados, convenciones, declaraciones, acuerdos, protocolos o cambio de notas, además de que no hay consenso para fijar las reglas generales a que deben sujetarse las diferentes formas que revisten tales compromisos internacionales, los que, en consecuencia, pueden consignarse en diversas modalidades"[341].

---

[340] Las jurisprudencias sobre este tema tienen por rubros: "Tratados internacionales. Para demandar su invalidez en controversia constitucional únicamente debe llamarse a juicio a las autoridades integrantes de los poderes de la federación que intervinieron en su proceso de formación**."** Jurisprudencia, 9a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XX, septiembre de 2004, núm. de tesis P./J. 85/2004, p. 1257, registro: 180 433. "Tratados internacionales. Son normas generales y, por tanto, son impugnables en controversia constitucional." Jurisprudencia, 9a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XX, septiembre de 2004, núm. de tesis P./J. 84/2004, p. 1258, registro: 180 432.

[341] Jurisprudencia, 9a. Época, 2a. Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXV, febrero de 2007, núm. de tesis 2a./J. 10/2007, p. 738, registro: 173 146.

Además, en esta época nuevamente se estableció la superioridad de los tratados internacionales frente a las leyes generales, federales y locales:

> 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. La interpretación sistemática del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos permite identificar la existencia de un orden jurídico superior, de carácter nacional, integrado por la Constitución Federal, los tratados internacionales y las leyes generales. Asimismo, a partir de dicha interpretación, armonizada con los principios de derecho internacional dispersos en el texto constitucional, así como con las normas y premisas fundamentales de esa rama del derecho, se concluye que los tratados internacionales se ubican jerárquicamente abajo de la Constitución Federal y por encima de las leyes generales, federales y locales, en la medida en que el Estado Mexicano al suscribirlos, de conformidad con lo dispuesto en la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados entre los Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales y, además, atendiendo al principio fundamental de derecho internacional consuetudinario "pacta sunt servanda", contrae libremente obligaciones frente a la comunidad internacional que no pueden ser desconocidas invocando normas de derecho interno y cuyo incumplimiento supone, por lo demás, una responsabilidad de carácter internacional.
> Amparo en revisión 120/2002. Mc. Cain México, S.A. de C.V. 13 de febrero de 2007. Mayoría de seis votos. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, José de Jesús Gudiño Pelayo y Juan N. Silva Meza. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretarios: Andrea Zambrana Castañeda, Rafael Coello Cetina, Malkah Nobigrot Kleinman y Maura A. Sanabria Martínez.
> El Tribunal Pleno, el veinte de marzo en curso, aprobó, con el número IX/2007, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veinte de marzo de dos mil siete.
> Nota: En la sesión pública de trece de febrero de dos mil siete, además del amparo en revisión 120/2002, promovido por Mc Cain México, S.A. de C.V., se resolvieron los amparos en revisión 1976/2003, 787/2004, 1084/2004, 1651/2004, 1277/2004, 1576/2005, 1738/2005, 2075/2005, 74/2006, 815/2006, 948/2006, 1380/2006, y el amparo directo en revisión 1850/2004, respecto de los cuales el tema medular correspondió a la interpretación del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a que se refiere esta tesis aislada[342].

No obstante el avance en la delineación del derecho internacional, se ha presentado el siempre polémico tratamiento en la distinción entre el orden jurídico nacional y los instrumentos internacionales. Desde esta perspectiva se señaló:

> Ante ello, el órgano jurisdiccional debe atender en lo sustantivo, a la existencia de normas de carácter internacional que por virtud del mecanismo constitucional han quedado incorporadas al orden jurídico interno y a las normas locales que existan para establecer en un caso dado, cuál es la norma aplicable para regir el acto jurídico materia de la controversia, de modo que no puede decidirse en forma general y absoluta, que el derecho sustantivo extranjero no pueda aplicarse por el órgano jurisdiccional nacional, puesto que en

[342] Tesis Aislada, 9a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXV, abril de 2007, núm. de tesis P.IX//2007, p. 6, registro: 172 650.

México existen normas de carácter federal, como es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en sus artículos 14 y 133 y el artículo 12 del Código Civil Federal, que dan supuestos concretos de solución, que deben ser atendidos para resolver en forma fundada y motivada una cuestión de esta naturaleza y por ende, si en el caso cabe o no la aplicación del derecho sustantivo extranjero. Así se tiene que del contenido del artículo 133 constitucional, se desprende que entre las fuentes internacionales del derecho, se encuentran los tratados o convenciones que constituyen acuerdos entre sujetos del orden jurídico internacional (Estados y organismos internacionales) que se han celebrado y toman en cuenta asuntos de derecho internacional por lo que con la interpretación gramatical de la primera parte del artículo 133, para considerar que un tratado sea, junto con las leyes emanadas de la Constitución y que sean aprobadas por el Congreso de la Unión "la Ley Suprema de toda la Unión", es menester que se satisfagan dos requisitos formales y uno de fondo, los primeros consisten en que el tratado sea celebrado por el presidente de la República y que sea aprobado por el Senado, mientras que el requisito de fondo, consiste en la conformidad de la convención internacional con el texto de la propia Ley Fundamental. En relación con los requisitos formales que hablan de la incorporación del derecho internacional al positivo de nuestro país, se describen dos procedimientos: 1. El ordinario, donde la adaptación se hace por medio de normas internas (constitucionales, legislativas, administrativas, etc.); y 2. El especial, también llamado de remisión, el cual implica que la regla de derecho internacional no se reformula, simplemente los órganos del Estado ordenan su cumplimiento, el cual tiene dos variantes: I. Requisito de orden de ejecución en el caso de tratados y II. El procedimiento automático en tratándose de costumbre internacional. Además de que en el caso del derecho internacional convencional debe atenderse también a las disposiciones del propio tratado sobre el particular. Por tanto, en materia de adaptación del derecho internacional al interno, el procedimiento especial es el predominante; sin embargo, cuando se está ante el procedimiento ordinario en el que nuestro país advierte no sólo la necesidad de observar el contenido del tratado internacional sino que considera oportuno, dada la importancia de la materia que regula el tratado en cuestión, incorporar dicha norma internacional al derecho nacional a través del procedimiento de incorporación ordinario, esto es, al reformar las leyes internas o, en su caso, emitir nuevas leyes que atiendan lo establecido en el tratado. Por eso cuando el acto de autoridad, reclamado vía amparo, se funde en el tratado internacional así como en la norma de derecho nacional y respecto de esta última ya existiere pronunciamiento de constitucionalidad por nuestro Máximo Tribunal, los argumentos tendentes a demostrar la inconstitucionalidad del tratado internacional que dio motivo a la expedición de la norma nacional, deberán desecharse atento a la causa de improcedencia prevista en el artículo 73, fracción XVIII, en relación con el artículo 80 ambos de la Ley de Amparo porque el análisis de la fundamentación y motivación del acto de aplicación del tratado internacional a nada práctico conduciría dado que no se podrían actualizar los supuestos contenidos en el numeral 80 de la Ley de Amparo pues si el acto reclamado no se funda únicamente en el tratado internacional, sino en un ordenamiento jurídico cuya existencia derivó del pacto internacional y cuya constitucionalidad ya fue declarada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no podría reintegrarse al quejoso en el goce de las garantías individuales que se estimaran transgredidas, puesto que la constitucionalidad del acto de aplicación se sostendría por los restantes preceptos cuya constitucionalidad ya fue declarada.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.
Amparo en revisión 398/2006. José Martín Roiz Rodríguez. 24 de mayo de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Francisco Mota Cienfuegos. Secretaria: María Estela España García[343].

[343] Tesis Aislada, 9a. T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXVI, julio de 2007, núm. de tesis I.3o.C.79 K, p. 2725, registro: 171 888.

El anterior criterio determina la presunción de constitucionalidad del tratado internacional cuando ha sido incorporado al derecho nacional, una vez que ha seguido los procedimientos constitucionales para tal efecto. De este modo, aparecería una jurisprudencia que determinaría los alcances de las nociones "supremacía constitucional" y "ley suprema de la unión", contenidos, como lo hemos señalado, en el artículo 133 constitucional:

> SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y LEY SUPREMA DE LA UNIÓN. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL.
> A partir de la interpretación del precepto citado, si aceptamos que las Leyes del Congreso de la Unión a las que aquél se refiere corresponden, no a las leyes federales sino a aquellas que inciden en todos los órdenes jurídicos parciales que integran al Estado Mexicano y cuya emisión deriva de cláusulas constitucionales que constriñen al legislador para dictarlas, el principio de "supremacía constitucional" implícito en el texto del artículo en cita claramente se traduce en que la Constitución General de la República, las leyes generales del Congreso de la Unión y los tratados internacionales que estén de acuerdo con ella, constituyen la "Ley Suprema de la Unión", esto es, conforman un orden jurídico superior, de carácter nacional, en el cual la Constitución se ubica en la cúspide y, por debajo de ella los tratados internacionales y las leyes generales.
> Amparo en revisión 120/2002. Mc. Cain México, S.A. de C.V. 13 de febrero de 2007. Mayoría de seis votos. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, José de Jesús Gudiño Pelayo y Juan N. Silva Meza.Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretarios: Andrea Zambrana Castañeda, Rafael Coello Cetina, Malkah Nobigrot Kleinman y Maura A. Sanabria Martínez.
> El Tribunal Pleno, el veinte de marzo en curso, aprobó, con el número VIII/2007, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veinte de marzo de dos mil siete.
> Nota: En la sesión pública de trece de febrero de dos mil siete, además del amparo en revisión 120/2002, promovido por Mc Cain México, S.A. de C.V., se resolvieron los amparos en revisión 1976/2003, 787/2004, 1084/2004, 1651/2004, 1277/2004, 1576/2005, 1738/2005, 2075/2005, 74/2006, 815/2006, 948/2006, 1380/2006, y el amparo directo en revisión 1850/2004, respecto de los cuales el tema medular correspondió a la interpretación del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a que se refiere esta tesis aislada.[344]

De esa suerte, la construcción y el debate jurisprudencial cambió la posición jerárquica de los tratados internacionales, empero siempre se consideró hegemónica a la Constitución. Sin embargo, los tratados internacionales que reglamentan derechos humanos, han empezado a recibir un tratamiento particular. En este sentido, *"…cuando los tratados internacionales reglamentan y amplían los derechos fundamentales tutelados por la Carta Magna, deben aplicarse sobre las*

---

[344] Tesis Aislada, 9a. Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXV, abril de 2007, núm. de tesis P. VIII/2007, p. 6, registro: 172 667.

leyes federales que no lo hacen, máxime cuando otras leyes también federales, los complementan"[345].

Asimismo, se dio una tesis aislada de relevancia, debido a que modifica la posición jerárquica de los tratados que ha venido construyéndose por la jurisprudencia desde la quinta época.

> TRATADOS INTERNACIONALES. CUANDO LOS CONFLICTOS SE SUSCITEN EN RELACIÓN CON DERECHOS HUMANOS, DEBEN UBICARSE A NIVEL DE LA CONSTITUCIÓN. Los tratados o convenciones suscritos por el Estado mexicano relativos a derechos humanos, deben ubicarse a nivel de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque dichos instrumentos internacionales se conciben como una extensión de lo previsto en esa Ley Fundamental respecto a los derechos humanos, en tanto que constituyen la razón y el objeto de las instituciones. Por lo que los principios que conforman el derecho subjetivo público, deben adecuarse a las diversas finalidades de los medios de defensa que prevé la propia Constitución y de acuerdo con su artículo 133 las autoridades mexicanas deben respetarlos, por lo que bajo ninguna circunstancia pueden ser ignorados por ellos al actuar de acuerdo a su ámbito competencial.
> PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS ADMINISTRATIVA Y DE TRABAJO DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO.
> Amparo directo 1060/2008. **********. 2 de julio de 2009. Mayoría de votos. Disidente: Hugo Sahuer Hernández. Ponente: Juan García Orozco. Secretario: Víctor Ruiz Contreras.
> Nota: Esta tesis es objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 293/2011, pendiente de resolverse por el Pleno.[346]

El criterio sostenido por la tesis aislada transcrita constituyó un razonamiento avanzado para su época, ello debido a que se dictó el 2 de julio de 2009, fecha en la que aún no se había establecido el bloque de constitucionalidad por el artículo 1o. Constitucional y esta circunstancia no era admitida por los Tribunales de la Federación. En otras palabras, no era aceptado que los tratados internacionales de derechos humanos estuvieran al mismo nivel de la Constitución. Por esto, la referida tesis aislada es objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 293/2011, misma que implícitamente se solventa con las diversas tesis emitidas al

---

[345] Tesis Aislada, 9a. T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XX, septiembre de 2004, núm. de tesis I.4o.A.440 A, p. 1896, registro: 180 431.

[346] Tesis Aislada, 9a. T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXXI, mayo de 2010, núm. de tesis XI.1o.A.T.45 K, p. 2079, registro: 164 509.

resolver el expediente varios 912/2010 y con las reformas constitucionales de junio de 2011.

No obstante, durante la novena época de impartición de justicia constitucional, hubiese sido una utopía el criterio de que los tratados internacionales de derechos humanos se ubiquen en un plano superior de la Constitución siempre que otorguen una mayor protección a los referidos derechos. En otras palabras, los jueces mexicanos no resolverían los casos jurídicos con base en la posición jerárquica de la Constitución y los instrumentos internacionales, sino que atendiendo la supremacía constitucional se aplicaría con independencia del nivel de escalafón de los diversos órdenes jurídicos que integran la jerarquía normativa mexicana.

A partir del 4 de octubre de 2011 surge la décima época del Semanario Judicial de la Federación derivada de las reformas constitucionales del mismo año sobre las materias de derechos humanos y amparo.

C. El inicio de la décima época de jurisprudencia

A pesar de las dificultades que representó el hecho de carecer oportunamente de la nueva ley de amparo, mediante Acuerdos Generales la Suprema Corte de Justicia de la Nación dio cumplimiento a la labor encomendada por los legisladores constitucionales respecto a las reformas de 2011. Como se indicó, mediante el Acuerdo General número 9/2011, de 29 de agosto de 2012, se dispuso el surgimiento de la décima época del Semanario Judicial de la Federación. El referido Acuerdo, publicado en el *D.O.F.* el 12 de septiembre de 2011, en su apartado único señala*: "La Décima Época del Semanario Judicial de la Federación se iniciará con la publicación de la jurisprudencia del Pleno y de las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como de los Tribunales Colegiados de Circuito, derivada de las sentencias dictadas a partir del cuatro de octubre de dos mil once, de los votos relacionados con éstas, de las tesis*

respectivas y de las diversas ejecutorias emitidas a partir de esa fecha, que expresamente acuerden los referidos órganos jurisdiccionales".[347]

Establecido el inicio de la décima época del Semanario Judicial de la Federación mediante una facultad materialmente legislativa del máximo órgano de impartición de justicia de nuestro país, en esta época se ha interpretado sobre las consecuencias que genera la mayor protección de los derechos humanos por parte de los instrumentos internacionales. Una primera tesis aislada, sobre el derecho a la vivienda digna y decorosa, señala:

> DERECHOS HUMANOS. EL RELATIVO A UNA VIVIENDA DIGNA Y DECOROSA DEBE SER ANALIZADO A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS PLASMADOS EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y TRATADOS INTERNACIONALES, A PARTIR DE UNA INTERPRETACIÓN MÁS AMPLIA QUE FAVOREZCA EN TODO MOMENTO A LAS PERSONAS (APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO SEGUNDO, CONSTITUCIONAL -PRINCIPIO PRO HOMINE-). Con base en las reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de derechos humanos, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, en vigor desde el once del mismo mes y año, todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la mencionada Carta Magna y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte. En relación con el derecho de la persona a la protección de la salud, a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar, y a disfrutar de una vivienda digna y decorosa, el artículo 4o. constitucional establece como derecho fundamental el acceso a la seguridad social, a un medio ambiente sano y a una vivienda digna y decorosa. Por su parte, el derecho humano a una vivienda es reconocido en el párrafo 1 del artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), al que se incorporó el Estado Mexicano a través de la firma del Instrumento de Adhesión, el día dos del mes de marzo del año de mil novecientos ochenta y uno, publicado en el Diario Oficial de la Federación el doce de mayo del mismo año. En concordancia, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, organismo creado para la verificación del cumplimiento del pacto internacional antes citado, elaboró la Observación General Número 4 (OG4), de trece de diciembre de mil novecientos noventa y uno, en la cual con el fin de profundizar en los elementos y el contenido mínimo que una vivienda debe tener para poder considerar que las personas tienen su derecho a la vivienda plenamente garantizado, se consideró como partes elementales del citado derecho a la vivienda, la accesibilidad en la adquisición de un inmueble, el acceso al agua potable, la seguridad jurídica, la habitabilidad y la adecuación cultural, entre otros. En este sentido, y en concordancia con el principio pro homine conforme al cual la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el hombre, al examinarse el cumplimiento del objeto de la causa de utilidad pública de una expropiación, consistente en la construcción de viviendas, es menester ponderar el derecho humano de los pobladores del área expropiada a la vivienda digna, a la seguridad social y a una mejora continua de las condiciones de existencia, lo que se logra, a guisa de ejemplo, con la instalación de clínicas de seguridad social y con zonas de reserva natural, al tratarse de elementos que el Estado debe garantizar al proporcionar una vivienda libre de riesgos. Por ello, si con motivo de un decreto expropiatorio quedó un remanente de terreno que no se destinó a la construcción de viviendas, no puede soslayarse que si el excedente se ocupó en

[347] Disponible en: *http://goo.gl/JJMN3*, consultado el 31 de julio de 2012.

elementos estrechamente vinculados con el objeto directo de la causa de utilidad pública, se buscó cuidar de la integridad de los habitantes de la zona expropiada, lo anterior a fin de garantizar la tutela del derecho humano a una vivienda digna y decorosa, a la protección de la salud y a un medio ambiente adecuado para el desarrollo y bienestar de los beneficiados; es decir, el concepto del cumplimiento del objeto de la causa de utilidad pública no puede reducirse en tan sólo la edificación de las viviendas en un sentido estrictamente material, en cambio, una interpretación no restrictiva -atendiendo al principio pro homine- permite acudir a una interpretación del concepto de vivienda acorde con los principios sustentados en la Carta Magna y en los derechos humanos contenidos en el tratado internacional referido, a partir de una interpretación que favorezca en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL SEXTO CIRCUITO.
Amparo directo 251/2011. Fideicomiso Fondo Nacional de Fomento Ejidal. 4 de noviembre de 2011. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco Javier Cárdenas Ramírez. Secretaria: Angélica Torres Fuentes[348].

Con este criterio, se inicia un nuevo sendero del entendimiento del derecho internacional y su relación con el orden jurídico nacional. Como hace mención la transcripción anterior se debe acudir ahora "*a una interpretación del concepto de vivienda acorde con los principios sustentados en la Carta Magna y en los derechos humanos contenidos en el tratado internacional… A partir de una interpretación que favorezca en todo tiempo a las personas la protección más amplia"*[349]*.* De modo que principios programáticos como el derecho a la vivienda, comienzan a delinearse con apoyo de los Tribunales de la Federación que disponen para tal efecto de la regulación de los compromisos internacionales contraídos por el Estado mexicano.

Sin embargo, esta labor de aplicación o "arreglo" a los instrumentos internacionales al resolver los casos que son sometidos al conocimiento de los Tribunales de la Federación, genera confusiones en el control de constitucionalidad que se había venido construyendo por la legislación, la jurisprudencia, y la doctrina. Dado que si el ajuste es atendiendo a un instrumento internacional, como por ejemplo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, surge la duda si se efectúa un control de constitucionalidad o un control

---

[348] Tesis Aislada, 10a. época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro IV, enero de 2012, núm. de tesis VI.1o.A.7 A (10a.), p. 4335, registro: 200 0085.

[349] *Ídem*.

de convencionalidad, o un control de constitucionalidad/convencionalidad. Más aún, para identificar el control realizado en el "arreglo" a los instrumentos internacionales por parte de los jueces mexicanos, tal vez lo adecuado sería omitir el generar nuevas designaciones nominales a nivel interno, y de este modo, atender sólo al control de constitucionalidad, debido a que este siempre será efectuado por los jueces aplicadores del orden jurídico mexicano.

III. ¿NUEVO DEBATE SOBRE EL FUNDAMENTO DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD?

En un nuevo debate sobre el principio de supremacía constitucional y la jerarquía normativa, pudiese plantearse la siguiente interrogante: ¿qué criterios podrían describir el fundamento del control de constitucionalidad? La respuesta a esta pregunta se encamina por los planteamientos formulados por la doctrina del derecho internacional, por una parte, y la doctrina del derecho constitucional mexicano, por la otra.

1. Las teorías del derecho internacional: dualista, monistas y conciliadora

Si efectuamos un repaso superficial de lo que hemos expuesto, se puede destacar la reforma constitucional de 1934 al artículo 133 constitucional. Esta reforma fue importante porque fortaleció la supremacía constitucional frente a cualquier disposición, incluyendo las fuentes internacionales. Por ello, para Elma del Carmen Trejo García: "Se concluye que en nuestro país, las relaciones entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno obedecen a la tesis monista nacionalista, pues se trata de un solo orden jurídico, en el que prevalece el Derecho Interno, ya que la validez del Derecho Internacional dentro de nuestro Derecho siempre estará definida por la Constitución." [350] Para profundizar en las

[350] Trejo García, Elma del Carmen, *Los tratados internacionales como fuente de derecho nacional*, México, Cámara de Diputados, LIX Legislatura, Centro de Documentación, Información y Análisis, Dirección de Servicios de Investigación y Análisis, Subdirección de Política Exterior, 2006, p. 14. Disponible en: *http://goo.gl/P76UB*, consultado el 21 de junio de 2012.

distinciones de las tesis de jerarquía normativa con relación a las fuentes nacionales e internacionales, esta autora consulta a Loretta Ortiz Ahlf,[351] y expone las tesis dualista, monista y coordinadora o conciliadora de la doctrina del derecho internacional:

> La doctrina del Derecho Internacional presenta teorías mediante las cuales se explica el nexo que existe entre el orden jurídico interno y el internacional. Éstas pueden ser clasificadas en tres vertientes: la tesis dualista, las monistas y la coordinadora. México aplica la tesis monista nacionalista.
> La tesis dualista postula que los dos órdenes jurídicos, el internacional y el interno, son totalmente distintos tanto por su carácter como por su esfera de acción y existen independientemente el uno del otro como dos sistemas jurídicos autónomos cuya relación se limita a entrar en contacto, sin que la validez de uno dependa del otro. La teoría dualista o pluralista afirma que el Derecho Internacional y el Derecho Interno son dos ordenamientos jurídicos totalmente separados, independientes y autónomos, ya que sus fundamentos de validez y destinatarios son distintos. De este modo, las normas de Derecho Internacional son producidas mediante un procedimiento internacional y solamente obligan a comunidades soberanas, mientras que el Derecho Interno tiene su fundamento de creación y validez en la Constitución del Estado, que es el único ordenamiento que puede originar derechos y obligaciones para los individuos. Esta concepción postula una total independencia entre los dos órdenes jurídicos, por lo que ninguno de ellos define la validez del otro. De esta forma, aun las normas estatales opuestas al Derecho Internacional podrán gozar de obligatoriedad jurídica.
> Las tesis monistas parten de considerar que el Derecho Interno y el Internacional se encuentran unificados en un solo sistema jurídico, pero uno de ellos prevalece sobre el otro. Es por eso que dentro de estas tesis se ha generado una doble vertiente, dependiendo de cuál de los dos órdenes goza de primacía: a) Monista Internacionalista (primacía del Derecho Internacional), establece que el Derecho Internacional es un orden jurídico jerárquicamente superior al Derecho Interno. Se considera que dentro de la unidad de todas las ramas del derecho en un mismo sistema jurídico, el Derecho Internacional es jerárquicamente superior al Derecho Interno en razón de la norma hipotética fundamental 'pacta sunt servanda'. De esta forma, los conflictos que puedan surgir entre una norma internacional y otra estatal son simplemente conflictos entre una norma jerárquicamente superior y otra de jerarquía inferior. b) Monista Nacionalista (primacía del Derecho Interno del Estado) esta postura se basa en sostener que el Derecho Interno es superior al Derecho Internacional. Considera que el Derecho Interno es superior al Derecho Internacional, por lo tanto la validez de este último estará sujeta al orden jurídico interno. Para que las normas internacionales sean reconocidas por un Estado, es necesario que la misma Constitución del Estado realice un reenvío o incorporación de las normas internacionales o bien, que se lleve a cabo un procedimiento de adaptación de las normas internacionales a las estatales por parte de los órganos competentes.
> Tesis coordinadora o conciliadora, esta tesis, al igual que la monista, parte de la unificación de los dos órdenes en un solo sistema, con la diferencia de que considera que las relaciones entre el Derecho Interno y el Internacional son de coordinación y no de subordinación del uno al otro. Esta tesis reconoce la posibilidad de que se presenten conflictos entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno, los cuales no tienen carácter definitivo y encuentran su solución en la unidad del sistema jurídico. A esta tesis también se le denomina monismo moderado o estructurado y se construye manteniendo la distinción entre el Derecho Internacional y el Interno, al mismo tiempo se subraya que su conexión se

[351] En su obra *Derecho Internacional Público*, 2a. ed, México, Harla, 1993, p. 5.

> da dentro de un sistema jurídico unitario basado en la Constitución de la comunidad jurídica internacional.[352]

Como señala Elma del Carmen Trejo García, la construcción jerárquica establecida por la legislación mexicana ha atendido a la teoría monista nacionalista, dado que a través del artículo 133 constitucional se subraya la importancia del principio de supremacía constitucional y la subordinación de las fuentes nacionales e internacionales a la Constitución. No obstante, con las reformas de 2011 parece se ha encaminado a la adopción de la tesis de coordinación o conciliación, la cual quizá finalmente es la más conveniente en México.

Ahora bien, si se atiende las ideas originales de los padres creadores de la Constitución norteamericana, así como la vigencia de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados, publicada en el Diario Oficial de la Federación (en adelante *D.O.F.*) el 14 de febrero de 1975, y que entró en vigor para los países ratificantes el 27 de enero de 1980; puede señalarse que se ha adoptado la tesis monista internacionalista. Al respecto, Carlos Arellano García menciona lo siguiente:

> Según esa tendencia del monismo nacionalista, se juzga que el artículo 133 es seguidor de la tesis monista nacionalista y que, por ende, en México las normas jurídicas constitucionales subordinan a las normas jurídicas internacionales.
> Sobre este particular, es preciso mencionar que el artículo VI, segundo párrafo, de la Constitución norteamericana no consagra el monismo nacionalista, según la interpretación auténtica, que realizó Jay en *El Federalista*, que se difundió en el *Correo de Nueva York*, el viernes 7 de marzo de 1788…
> …
> Son clarísimas las consideraciones de Jay, lo que conduce a reconocer que el artículo VI, segundo párrafo, de la Constitución norteamericana no pretendió dar supremacía a las normas jurídicas constitucionales frente a los tratados. La supremacía de la Constitución se

---

[352] Trejo García, Elma del Carmen, *Los tratados internacionales como fuente de derecho nacional*, México, Cámara de Diputados, LIX Legislatura, Centro de Documentación, Información y Análisis, Dirección de Servicios de Investigación y Análisis, Subdirección de Política Exterior, 2006, pp. 10 y 11. Disponible en: *http://goo.gl/P76UB*, consultado el 2e de junio de 2012. Otro autor que desarrolla las teorías de relación entre el derecho internacional y el derecho nacional es Charles Rousseau, *Derecho internacional público*, 3a. ed., trad. Fernando Giménez Artigués, Barcelona, Ariel, 1966, pp. 9-18.

> estableció respecto a órganos gubernamentales internos, Presidente y senadores norteamericanos, quienes deben de respetar la Constitución al celebrar y aprobar tratados, so pena de hacerse acreedores a responsabilidad de altos funcionarios, independientemente de que de manera suficiente sobre ellos caiga el deshonor.
> Lamentablemente, en México no se ha difundido lo suficiente el criterio de Jay y se ha incrementado una interpretación del artículo 133 constitucional en el sentido de que las normas internas están en un plano superior frente a las normas internacionales contenidas en los tratados internacionales.[353]

La tesis de Carlos Arellano García expone otro criterio más en el entendimiento del principio de supremacía constitucional. A su parecer, la idea de superioridad de la Constitución frente a las fuentes internacionales es errónea si se considera que ese significado no fue utilizado en los Estados Unidos de Norteamérica. En este sentido recuerda que la problemática de la oposición entre las normas jurídicas internas e internacionales debería resolverse por medio de lo estipulado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Desde esta perspectiva, el autor refiere que la solución de antinomias entre disposiciones internas e internacionales debe sujetarse a lo establecido por los artículos 26 (que contiene el principio *Pacta sunt servanda*, *"*lo pactado debe ser cumplido"), 27 y 46 de la misma Convención de Viena[354]. Por tanto, dicho autor considera:

---

[353] Arellano García, Carlos, *El juicio de amparo*.., *cit.,* pp. 285 y 286.

[354] Los artículos mencionados de esta Convención establecen textualmente: "*26*. *Pacta sunt servanda*. Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe. *27*. *El derecho interno y la observancia de los tratados.* Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46. *46. Disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados.* 1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifiesto en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno. 2. Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe." La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados está disponible en: *http://goo.gl/uVb36*, consultado el 30 de julio de 2012.

> En relación con los tres preceptos transcritos, estimamos que se reafirman, ampliamente, en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados la supremacía del Derecho Internacional sobre el interno, de tal manera que, un Estado suscriptor y ratificante de esa Convención, como lo es nuestro país, acepta de lleno la *tesis monista internacionalista*. En el caso de México, esta situación no puede ser soslayada y, en lo internacional, la norma jurídica internacional está por encima de cualquier norma jurídica interna mexicana, inclusive la norma jurídica internacional tiene un valor jerárquico superior a la Constitución mexicana y ésta sólo está en aptitud de mantener la supremacía de la Constitución sobre los tratados en su derecho interno, mismo que, por ser interno no puede someter a sus disposiciones a ningún país soberano, ya que como sostenía Hans Kelsen, un país soberano únicamente está sometido a la norma jurídica internacional, nunca a la norma jurídica interna de otro país.[355] (Énfasis añadido)

Consecuentemente, para Carlos Arellano García a nivel de Estados ratificantes de cualquier tratado debe aplicarse la tesis monista internacionalista, donde la fuente de derecho internacional es superior a la nacional. Sin embargo, cuando establece: *"…inclusive la norma jurídica internacional tiene un valor jerárquico superior a la Constitución mexicana y ésta sólo está en aptitud de mantener la supremacía de la Constitución sobre los tratados en su derecho interno"*[356]. Se puede considerar que con dicha afirmación el autor defiende a nivel interno la tesis monista nacionalista porque argumenta a favor del criterio hegemónico de la Constitución.

Por esto, la tesis coordinadora o conciliadora que ofrece la doctrina del derecho internacional sería la más adecuada, dado que a pesar de la presencia de conflictos entre el derecho internacional y el derecho interno, esta teoría postula que los conflictos pueden resolverse en la unidad del sistema jurídico. Consecuentemente, la unidad es determinada por la Constitución mexicana siendo el referente el principio de supremacía constitucional.

2. Perspectivas del derecho constitucional mexicano

Sobre la supremacía constitucional, Víctor Manuel Collí Ek aborda su análisis formulándose los siguientes planteamientos:

---

[355] Arellano García, Carlos, *El juicio de amparo*.., *cit.,* p. 288.

[356] *Ídem*.

> … ¿por qué una Constitución tiene que ser Suprema? ¿De dónde deviene esa exigencia? E inclusive preguntarnos sobre la naturaleza de tal exigencia.
> Tales elementos especiales los podemos clasificar de la siguiente manera:
> *Ontológicos*. Aquellos que se provienen de la necesidad existencial de un determinado agregado socio-político y en específico de un Estado-Nación.
> *Subjetivos*. Se refieren a la de los sujetos y los tiempos en que se creó la Constitución.
> *Ideológicos*. El núcleo de ideas que por conducto de la Constitución se pretenden implantar.
> *Formales*. Aquellos elementos exteriores encaminados a proteger y resguardar el núcleo ideológico.[357]

El autor consultado pretende elaborar una construcción amplia de la supremacía constitucional, y para esto atiende a factores no solo jurídicos, propiciando un examen filosófico de este principio. Enfocado a la técnica jurídica que deriva del principio de supremacía constitucional, el maestro Héctor Fix-Zamudio lo ubica como parte del primer sector de su concepto de defensa constitucional, es decir, en la "protección de la Constitución". En este sentido el jurista mexicano considera que la protección de la Constitución, es materia de la Ciencia Política en general, de la Teoría del Estado y del Derecho Constitucional[358]; por lo que para efectos de su mejor comprensión la clasifica en cuatro grandes rubros: protección política, protección jurídica, protección económica y protección social. En la protección jurídica se ubica el principio de supremacía constitucional y la jerarquía normativa[359].

Más aún, si atendemos a la doctrina de derecho constitucional mexicano sobre los temas expuestos, se tendría un criterio que en la actualidad pudiese ser superado:

---

[357] Collí Ek, Víctor Manuel, "La supremacía constitucional y sus implicaciones", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 15, enero-junio 2011, p. 57.

[358] Fix-Zamudio, Héctor, "La garantía jurisdiccional de la constitución mexicana (ensayo de una estructuración procesal del amparo)," *Tesis de licenciatura*, México, UNAM, Facultad de Derecho, 1955, p. 66.

[359] Fix-Zamudio, Héctor, "La garantía jurisdiccional de la constitución mexicana (ensayo de una estructuración procesal del amparo)," *Tesis de licenciatura*, México, UNAM, Facultad de Derecho, 1955, p. 67.

> Ahora bien, si un tratado internacional llegase a no estar de acuerdo con la Constitución, es obvio que tendría que declararse inaplicable porque atenta contra la norma suprema y además se encuentra colocado en un escaño inferior a ella. Cuando a una persona se le pretendiesen aplicar las normas de un tratado que contraviene la Constitución, puede combatirlo a través del juicio de amparo, sea por la vía indirecta contra el primer acto de aplicación que se haga en su perjuicio, sea por la vía directa contra una resolución definitiva que haya aplicado dicho tratado anticonstitucional. También puede entablarse contra el referido tratado la acción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 105, fracción II, inciso b), caso en el cual se requiere para ejercitarla el equivalente al 33% de los integrantes del Senado, y que se pronuncie una resolución de la Suprema Corte aprobada por el voto de 8 ministros[360].

El anterior criterio sería superado si se acuden a las reformas constitucionales de 2011, porque estas determinarían que ya no es obvia la inaplicación del tratado internacional en materia de derechos humanos que contradice el contenido de la Constitución mexicana. Incluso actualmente, pero aún esporádicamente, ocurre lo contrario, esto es, se ha desaplicado el orden jurídico nacional por contradecir a los instrumentos internacionales. Un ejemplo es la resolución del Juez Tercero de Distrito en el Estado de San Luis Potosí que mediante el juicio de amparo indirecto 908/2011-V, determinó que el artículo 168 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de San Luis Potosí, en el que se apoyaba el Juez Octavo del Ramo Penal de esa ciudad para decretar la orden de arraigo que se reclamó en el amparo, resultaba incompatible con los artículos 7.5, 8.2 y 22.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por lo tanto al quejoso se le concedió el amparo y la protección de la justicia federal[361].

De esta forma, deberían actualizarse los criterios de solución ofrecidos en caso de contradicción entre la Constitución y los instrumentos internacionales.

---

[360] Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, México, Porrúa, UNAM, 1999.

[361] La sentencia ha sido publicada por el Consejo de la Judicatura Federal. Disponible en: *http:// goo.gl/ufuvo*, consultado el 26 de julio de 2012.

Miguel Carbonell, quien a su vez consulta a Antonio Cassese[362], menciona al respecto:

> En general, si se analizan los textos constitucionales de diversos países, se observa que las relaciones entre las normas constitucionales y las leyes federales, por un lado, y normas internacionales, por el otro, puede darse de cuatro formas:
> a) Que las Constituciones no tengan ninguna previsión sobre el tema;
> b) Que las Constituciones establezcan que las disposiciones de los tratados deben ser cumplidas por todos los ciudadanos y las autoridades del Estado, pero que no garanticen para los tratados un rango superior al de la legislación ordinaria [Como la de Estados Unidos según lo expuesto anteriormente];
> c) Que las Constituciones prevean que los tratados, aunque ostenten un rango subconstitucional, prevalecen de las leyes, con la consecuencia de que los legisladores nacionales no puedan alterar o derogar las disposiciones de los tratados a través de una nueva ley [Como las de Francia, Alemania y Grecia].
> d) Que las Constituciones otorguen a los tratados la posibilidad de modificar o revisar las propias normas constitucionales [como la de Perú].
> …
> La Constitución mexicana, al igual de la de Estados Unidos y algunas otras, se encuentra entre las del segundo apartado de los cuatro mencionados arriba, es decir, reconoce la obligatoriedad general de los tratados pero les otorga, para efectos internos, el mismo rango que a las leyes federales[363].

De acuerdo con lo anterior, al atender a la tradición constitucional era aceptable, como lo menciona Miguel Carbonell, que la Constitución mexicana se ubicara en el segundo apartado, esto es, que ella estableciera que las disposiciones de los tratados debieran ser cumplidas por todos los ciudadanos y las autoridades del Estado, pero se ubicarían en rango inferior a la Constitución misma. Sin embargo, en nuestro país a partir del 2011 se actualizan al mismo tiempo varías de las cuatro soluciones expuestas por el autor, debido a la carencia interpretativa del artículo 1o. constitucional, así como la diversidad de interpretaciones que ha recibido la jerarquía normativa respecto a los tratados internacionales en la tradición constitucional de nuestro país.

---

362 Cassese Antonio, “Modern Constitutions and International Law”, *Recuil des Cours. Collected Courses of the Hague Academy of Internactional Law*, Dordrecth-Boston-Lancaster, 1986, t. 192, pp. 394 y ss..

363 Carbonell, Miguel, *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho en México*, México, UNAM, 1998, pp. 207 y 208.

Consiguientemente, para encontrar las posibles propuestas de relación entre las fuentes nacionales e internacionales, Miguel Carbonell establece tres consideraciones: 1. La "jerarquía normativa"; concepto que toma de Ricardo Guastini[364]. 2. La necesaria internacionalización del orden jurídico mexicano. 3. El reconocimiento de los órganos de la jurisdicción internacional de protección de los derechos fundamentales. De modo tal que sobre estas expone:

> Como la problemática en torno a los tratados internacionales y sus relaciones con el derecho interno es no solamente muy amplia, sino también muy compleja, por ser un tema en el que al lado de razones y argumentos puramente normativos coexisten motivos estrictamente políticos, sociales y hasta geográficos, se presentan a modo de respuestas de cambio solamente tres cuestiones que pueden servir para iniciar posteriores consideraciones o para profundizar en ellas:
>
> a) La jerarquía axiológica. Para dinamizar la inserción de los pactos internacionales de derechos fundamentales y su consiguiente reconocimiento para los ciudadanos mexicanos, puede empezarse postulando expresamente a nivel constitucional la prevalencia de tales acuerdos sobre las leyes federales. Incluso puede establecerse una obligación genérica de interpretar todo el sistema jurídico de forma que se adapte lo más posible a las normas internacionales mencionadas tal como lo hacen actualmente algunas Constituciones de otros países [España y Francia].[365]

Con base en lo anterior, Miguel Carbonell subraya todavía la hegemonía de la Constitución frente a los tratados internacionales, y estos respecto de las leyes federales. Dicho supuesto ha sido adoptado por los Tribunales de la Federación, tal y como lo hemos desarrollado en el apartado correspondiente[366].

Desde esta perspectiva, la cuestión sobre "la jerarquía axiológica" pudiese coincidir con lo que hemos expuesto, porque a nuestro parecer es adecuada la superioridad de la Constitución, dado que esta es la que otorga validez a todas las fuentes normativas, entre ellos los tratados internacionales. No obstante, como se

---

[364] Guastini, Ricardo, *Le fonti del diritto e l'interpretazione*, Milán, Giuffrè, 1993, pp. 42-44.

[365] Carbonell, Miguel, *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho en México*, México, UNAM, 1998, pp. 207 y 208.

[366] Por otra parte, el autor menciona que se deben otorgar a las autoridades normativas la competencia en la interpretación que adapte el orden jurídico nacional a los instrumentos internacionales de derechos humanos, lo cual ha sido implantado con la "interpretación conforme" contenido en el artículo 1o. constitucional.

ha indicado, la Constitución se presupondría suprema a pesar de ser incumplida por ser incompatible o no acorde con los instrumentos internacionales de derechos humanos. Dicha presuposición es posible porque solo la Constitución es la que dispone el procedimiento de incorporación de estos instrumentos al orden jurídico mexicano. De suerte que lo planteado únicamente se aplicaría a aquellos instrumentos que otorguen una mayor protección a los derechos humanos, y aquellos que no correspondan con esta materia podrían ser inaplicados, atendiendo el control de constitucionalidad encaminado por las acciones de inconstitucionalidad, las controversias constitucionales, el amparo, entre otros. Lo conveniente es evitar el incumplimiento de los instrumentos internacionales, y para ello es necesaria la implementación de un instrumento procesal como sería el "control previo de tratados internacionales"[367].

Puesto que la relación de los tratados internacionales y el orden jurídico nacional es determinado por la jerarquía normativa, Guillermo Pacheco Pulido propone una reforma al artículo 133 constitucional, para adecuarlo a las condiciones actuales de la relaciones entre el derecho nacional e internacional, así como a los sistemas de control de constitucionalidad y de convencionalidad. La propuesta de este autor es la siguiente:

---

[367] La doctrina menciona sobre esta institución procesal: "(el llamado control a priori, o *ex ante* o preventivo) es una técnica de control de la constitucionalidad de las normas jurídicas (esencialmente de las leyes y de los tratados internacionales, pero también de otros actos eventualmente sometidos al juez constitucional) que tiene algunas aplicaciones relevantes en la Europa de hoy (Francia, Portugal, varios países de Europa oriental) y otras de menor importancia (España, Italia y Austria)." Moderne, Franck, "El control previo de constitucionalidad en la Europa contemporánea", *Revista chilena de derecho*, Chile, Facultad de Derecho, Vol. 20 Nos. 2 y 3, t. I, Mayo-Diciembre 1993, p. 409. Asimismo se le define como "aquella modalidad de control jurisdiccional concentrado de constitucionalidad que tiene carácter declarativo y abstracto, y que se ejerce por parte de los órganos encargados del control de constitucionalidad cuando les es sometido (bien por los sujetos legitimados en cada caso, bien con carácter preceptivo) un texto normativo, con anterioridad a su entrada en vigor." Alegre Martínez, Miguel Ángel, "El resurgimiento del debate sobre el control previo de constitucionalidad en España: experiencia y perspectivas", en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa-Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, julio diciembre 2007, p. 9. Moderne, Franck, "El control previo de constitucionalidad… *op. cit.*, p. 410.

> ARTÍCULO 133.- Esta Constitución es la Ley Suprema del país.
> Los Tratados Internacionales que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República con aprobación del Congreso, las leyes del Congreso de la Unión o de una sola Cámara y la jurisprudencia de la Honorable Suprema Corte de Justicia de la Nación, son conforme al sistema Federal, las Leyes Supremas de toda la Unión.
> Las autoridades y los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, Leyes, Tratados y Jurisprudencia a pesar de las disposiciones en contrario que puedan haber en las constituciones o leyes de los Estados[368].

Con base en lo anterior, el autor argumenta a favor de su propuesta las siguientes consideraciones:

> Hemos sugerido, en alguna ocasión, que se reforme el artículo 133 Constitucional en concordancia con las reformas que se hicieron recientemente en relación a los Derechos Humanos; más aún, como se deriva de lo anterior, se han iniciado y continuarán importantes debates y consecuentes reformas constitucionales y legales que convertirán a nuestro país en una entidad avanzada en la materia de Derechos Humanos.
>
> …
>
> La propuesta se hace tomando en consideración que la única supremacía la tiene la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que es lo que da vigencia plena a la Soberanía. Se establece que los Tratados tienen vigencia nacional en cuanto a los efectos y razones del federalismo. Los Tratados para formar parte de la Constitución en su supremacía deben seguir el mismo procedimiento que todo artículo constitucional utiliza a través del Congreso Constituyente, sujetándose al principio constitucional de autoridad formal de la ley. Es necesario que se diga que no sólo participa una cámara sino ambas cámaras. La jurisprudencia tiene vigencia en todo el país, forma parte de la Constitución, razón por la que debe precisarse su jerarquía.[369]

Se puede coincidir en lo general con la propuesta de Guillermo Pacheco Pulido, sin embargo este autor no sugiere alguna solución al supuesto Constitución vs. instrumento internacional, el cual a nuestro parecer, puede resolverse si se incluye el bloque de constitucionalidad en la jerarquía normativa del orden jurídico mexicano, siendo esencial para tal efecto, comprender los límites y alcances del mismo.

---

[368] Pacheco Pulido, Guillermo, *Control de convencionalidad. Tratados internacionales de los derechos humanos*, México, Porrúa, 2012, p. 21.

[369] *Ibídem*, p. 21.

En síntesis, los instrumentos internacionales de derechos humanos que den una mayor protección a dichos derechos deberían ser cumplidos frente a la Constitución que establezca lo contrario, sin embargo aun así se "presupondría" la supremacía de esta porque el texto constitucional establece el procedimiento de incorporación de los referidos instrumentos internacionales. ¿Pero por qué desaplicar la Constitución y decir que es suprema cuando un instrumento internacional en materia de derechos humanos contradice su contenido?

3. La supremacía constitucional, el bloque de constitucionalidad y la jerarquía normativa: Una propuesta

Al analizar las reformas constitucionales de 2011 existe la posibilidad de incumplir la Constitución por no ser conforme con los instrumentos internacionales. Este supuesto se presenta cuando los referidos instrumentos frente al orden jurídico nacional otorguen una mayor protección a los derechos humanos. ¿Cuál sería la posible explicación de este criterio?

Como respuesta provisional a la interrogante formulada, se considera que debería reconocerse que en la jerarquía normativa mexicana se ha incluido el "bloque de constitucionalidad", el cual se constituye por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el contenido que reserve derechos humanos y por los instrumentos internacionales que regulan a dichos derechos en el ámbito internacional, así como por las leyes y reglamentos ordinarios específicos en derechos humanos, como también por los apartados dogmáticos de las Constituciones locales.

En este sentido, el bloque de constitucionalidad se ha establecido en el artículo 1o. constitucional que textualmente establece:

> Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos *todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte*, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no

podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.
Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.
Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias [Constituciones locales y leyes y reglamentos ordinarios, esto es, el orden jurídico mexicano], *tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos* de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.
…[370]

(El subrayado es nuestro).

Desde esta perspectiva, el bloque de constitucionalidad estaría encima de "la Ley Suprema de toda la Unión", el cual lo establece el artículo 133 constitucional, así como del mismo orden jurídico nacional. Por consiguiente, el planteamiento de la jerarquía normativa es el siguiente:

1. Constitución
2. Bloque de constitucionalidad
3. Ley Suprema de la Unión
    - 3.1. Leyes del Congreso de la Unión y tratados internacionales que "específicamente" no regulen derechos humanos.
    - 3.2. Constitucionales locales de las Entidades Federativas
        - **3.1 y 3.2 tienen la misma jerarquía, su diferencia es el ámbito competencial que reglamentan.*
4. Legislaciones ordinarias.
    - 4.1. Legislación federal.
    - 4.2. Legislación local.
        - **4.1 y 4.2 tienen la misma jerarquía, su diferencia es el ámbito competencial que reglamentan.*
5. Reglamentos ordinarios.
    - 5.1. Reglamentos federales.
    - 5.2. Reglamentos locales.
        - **5.1 y 5.2 tienen la misma jerarquía, su diferencia es el ámbito competencial que reglamentan.*

[370] "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* (D.O.F) el 25 de junio de 2012. Disponible en: *http://goo.gl/AKzd*, consultado el 26 de julio de 2012.

O bien, en términos generales, la jerarquía normativa debería constituirse de la siguiente forma:

1. Orden jurídico mexicano.
    1.1. Bloque de constitucionalidad
    1.2. Orden jurídico nacional.
        ** 1.1 y 1.2 tienen la misma jerarquía, su diferencia es el ámbito competencial que reglamentan*. *Sin embargo, cuando el bloque de constitucionalidad otorgue mayor protección a los derechos humanos, el orden jurídico nacional debe ser incumplido para asegurar el cumplimiento del bloque de constitucionalidad.*

Con base en lo expuesto es posible señalar que la jerarquía normativa en su conjunto conforma el orden jurídico mexicano, el cual se integra por otras normas jurídicas aparte de las señaladas, como serían los reglamentos que expide el Ejecutivo, los órdenes jurídicos municipales (bandos municipales) en las entidades federativas y varias normas jurídicas individualizadas establecidas por las sentencias de los jueces mexicanos. En tal sentido, como lo hemos expresado, los únicos tratados que pueden sobreponerse a la Constitución son aquellos que regulen derechos humanos.

IV. EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1917

Se ha dicho que el control de constitucionalidad y el principio de supremacía constitucional necesariamente se complementan, y a falta de uno inexiste el otro. Además, si se elabora una lectura integra al artículo 133 constitucional puede observarse que esta disposición fundamental es sustento de la supremacía constitucional y del control de constitucionalidad.

1. Génesis del control de constitucionalidad

José de Jesús Gudiño Pelayo ubica al control de constitucionalidad en el primer apartado del artículo 133 constitucional. De esta manera explica: "de las expresiones '… *que emanen de ella* (Constitución)' y '*… que estén de acuerdo con la misma* (Constitución)' *se desprende, de manera necesaria, el control difuso de la Constitución…"*[371]. Otro sector de la doctrina considera que el control de constitucionalidad se sitúa al final del precepto fundamental:

> La parte final del artículo 133 constitucional, que impone a los jueces de los estados la obligación de respetar la Constitución General, leyes federales y tratados, con preferencia a las disposiciones en contrario que puedan haber en las constituciones y leyes de las entidades federativas, crea el llamado control difuso de la Constitución, complementario del establecido por los artículos 29, 97, tercer párrafo; 103, 105 y 111, que regulan, respectivamente, los procesos suspensivo de garantías, investigatorio de la Suprema Corte, juicio de amparo, litigio constitucional y responsabilidad de los funcionarios públicos de la Federación.[372]

Definitivamente existe oposición entre las ideas anteriores. Hecha esta salvedad, suponemos que en el primer apartado del artículo 133 constitucional se ubica el principio de supremacía constitucional y en el segundo apartado se coloca el control de constitucionalidad. Aunque probablemente la expresión "que estén de acuerdo con la misma", establecida en el primer apartado de este artículo constitucional, también informe al control de constitucionalidad. En este sentido, en la parte final del artículo 133 constitucional se sustentaría el control de constitucionalidad en México: *"… Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha*

---

[371] Gudiño Pelayo, José de Jesús, "Lo confuso del control difuso de la Constitución. Propuesta de interpretación del artículo 133 constitucional", en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Zaldivar Lelo de Larrrea, Arturo (coords.), *Procesos constitucionales. Memoria del I Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007, p. 455.

[372] "El artículo 133 de la Constitución de 1917. "Antecedentes y evolución de los artículos 107 a 136 constitucionales", en *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 2a. ed., México, Manuel Porrúa, S. A. Librería, t. VIII, p. 937.

Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados"[373].

La anterior trascripción parcial del artículo 133 constitucional contendría la institución del control de constitucionalidad que consiste en una actividad de "arreglo" a la Constitución que los jueces efectúan al establecer sus resoluciones, lo cual constituye una "aplicación" de la propia Carta fundamental a través de la vigilancia de la "conformidad"[374] del orden jurídico mexicano con las leyes y los tratados, y por último, con la Constitución mexicana. Asimismo, si los jueces de los Estados realizan este "arreglo", entonces con base en el criterio de Piero Calamandrei,[375] el control de constitucionalidad se caracterizaría como un sistema "difuso", esto es, similar al sistema de control de constitucionalidad americano o *judicial review* analizado anteriormente[376]. Además, si se atiende a Mauro

---

[373] "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* (D.O.F) el 15 de julio de 2012. Disponible en: *http://goo.gl/AKzd*, consultado el 21 de julio de 2012.

[374] A la conformidad puede aplicarse la idea de los actos jurídicos condicionantes y actos jurídicos condicionados desarrollada por Rolando Tamayo y Salmorán. Este autor en uno de sus estudios señala: "Si se observa con atención el orden jurídico, uno se percata que, contrariamente a lo que habitualmente se cree, los diferentes elementos que forman un orden jurídico, los "materiales" jurídicos (leyes, testamentos, tratados, constituciones, sentencias, etcétera), así como los actos que las crean y aplican, no son independientes los unos de los otros. Los "materiales" jurídicos se encuentran de tal forma relacionados que para que el orden jurídico opere es necesario que los actos que los crean se produzcan o efectúen en un cierto orden que va de los actos jurídicos condicionantes (*e. g.* actos legislativos) a los actos jurídicos condicionados (sentencias, resoluciones administrativas), conexión sin la cual no es posible la 'creación escalonada del derecho'". Tamayo y Salmorán, Rolando, "El orden jurídico y su constitución (Breve descripción del proceso de creación del derecho)", en *El constitucionalismo en las postrimerías del siglo XX. La constitución mexicana 70 años después*, México, UNAM, 1988, pp. 505 y 506.

[375] Calamandrei, Piero, "La illegitima costituzionale delle leggi nel processo civile", en *Opere Giuridiche*, del mismo autor, Napoli, Morano, 1968, t. III, p. 350. *Cit*. por Fix-Zamudio, Héctor, "Breves reflexiones…, *cit*., p. 278.

[376] *Véase* Capítulo Primero.

Cappelletti, la Constitución mexicana en el artículo analizado crearía un control de constitucionalidad de carácter judicial, o sea, un control judicial de constitucionalidad, mismo que:

> … podría derivarse según el título de un estudio perteneciente a uno de los grandes procesalistas italianos… Mauro Capelleti mediante su obra "El control judicial de la constitucionalidad de las leyes en el derecho comparado." … y podría englobarse en el contexto de este término tanto el control *difuso* y *concentrado* de la constitucionalidad… No obstante, en razón de esta nueva clasificación que deriva del título de la obra del profesor italiano pudiera establecerse un nuevo término, el cual sería *control político de la constitucionalidad de las leyes*, en donde se ubicarían tanto el senado Francés encargado en el año de 1799 de la protección de su Constitución; como a su vez la *teoría del poder moderador y neutral* —el monarca, el presidente del *reich*, el jefe de estado— que funge como el Guardián de la Constitución, y que representaba, según Lorenz von Stein, "la forma clásica del verdadero constitucionalismo"; y el sistema soviético de justicia constitucional en donde existe un control constitucional a cargo del parlamento[377].

En otras palabras, se puede apreciar que el texto del artículo 133 constitucional autoriza a los jueces mexicanos en el ejercicio del control de constitucionalidad, institución que para su mejor comprensión en los diversos estudios que abordan la temática de la defensa, control, justicia, o jurisdicción "constitucionales", así como la disciplina del derecho procesal constitucional, se identificaría con la noción "control judicial de constitucionalidad".

2. El control de constitucionalidad y sus interpretaciones

De acuerdo con una interpretación sistemática del sentido y alcance del artículo 133 constitucional, se puede considerar que el control de constitucionalidad no solo es competencia de los jueces, sino que por ejemplo el *"…artículo 128 de nuestra Ley Suprema que establece que todo funcionario (servidor), público sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo prestará la protesta de guardar la Constitución y las Leyes que de ella emanen*…"[378] y, a su vez, *"Mario de la Cueva en su cátedra expone que este deber derivado al funcionario del artículo 128 tiene dos dimensiones: i) de no tocar*

[377] Rivera Hernández, Juan, *op. cit*., p. 46. El énfasis pertenece al original.

[378] Pacheco Pulido, Guillermo, *op. cit.,* p. 3.

las decisiones fundamentales, esos principios que son la base y la columna de todo el derecho, y ii) se obliga a seguir todos los procedimientos tal como lo establece la Constitución en la realización de sus actos"[379]. De modo tal, el artículo 128 constitucional genera que esté implícito el que las actividades de los servidores o autoridades normativas mexicanas "guarden" y/o se "arreglen" a la Constitución[380]. Consiguientemente, el control de constitucionalidad no solo tendría una connotación judicial, y el carácter "difuso" se extendería más allá de los jueces.

Simultáneamente, si se acude al estudio de José de Jesús Gudiño Pelayo, titulado: "*Lo confuso del control difuso de la Constitución. Propuesta de interpretación del artículo 133 constitucional*"[381], se apreciaría la difícil comprensión de este precepto fundamental. De manera que el exjuez constitucional mexicano advierte:

> El control difuso de la Constitución, también denominado control constitucional por vía de excepción, surge en el derecho angloamericano de la interpretación de dos textos

---

[379] Carpizo, Jorge, "La interpretación del artículo 133 constitucional", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Nueva Serie, Año II, núm. 4, enero-abril de de 1969, p. 17.

[380] Las nociones "guardar" y "arreglar" pueden poseer análoga definición. La Real Academia Española define a la primera, entre otros, como: "11. tr. ant. Acatar, respetar, tener miramiento." Disponible en: *http://goo.gl/GGWij*, consultado el miércoles 15 de agosto de 2012. La misma Academia define a la voz "arreglar", entre otros, como: "1. tr. Reducir o sujetar a regla; ajustar, conformar. U. t. c. prnl." Disponible en: *http://goo.gl/bM8jB*, consultado el miércoles 15 de agosto de 2012.

[381] Gudiño Pelayo, José de Jesús, *op. cit*., pp. 443-470. Publicado previamente en la *Revista de la Facultad de Derecho*, México, UNAM, núm. 245, t. LV, 2005, pp. 79-109. Y publicado posteriormente en Ferrer Mac-Gregor Eduardo, y Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo (coords.), *La ciencia del derecho procesal constitucional*. *Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho. Jurisdicción y control constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, Marcial Pons, 2008, t. III, pp. 699-731. También se encuentra disponible en la página electrónica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: *http://goo.gl/uEjln*, consultado el 15 de agosto de 2012.

> constitucionales: los artículos III, sección 2, párrafo 1, y VI, sección 2a., a partir de la sentencia dictada por John Marshall en el caso Marbury *vs.* Madison. Consiste en el poder otorgado a todos los jueces, con independencia de su jerarquía, para dejar de aplicar las leyes cuando las consideren inconstitucionales…
> Se dice que es difuso aquello que "se extiende por una zona amplia". Como podrá advertirse, el nombre de "control difuso" corresponde a los caracteres de la institución ideada por los estadounidenses, pues, en efecto, se trata de un sistema que se extiende a todos los jueces de la Unión Americana.
> Sin embargo, al vaciarse el contenido de los preceptos constitucionales estadounidenses mencionados en el artículo 126 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, que corresponde al 133 de la vigente, y trasplantarse al sistema constitucional mexicano el tema del control difuso, éste parece haberse convertido más bien en un "control confuso", pues si se examina la doctrina producida al respecto se advertiría sin dificultad que la inteligencia del segundo párrafo del artículo 133 constitucional es una cuestión "poco clara o difícil de comprender"[382].

De acuerdo con José de Jesús Gudiño Pelayo ha sido un tema confuso el control de constitucionalidad implantado por el artículo 133 constitucional, primero por haberse trasplantado de otro sistema jurídico, esto es, el control de constitucionalidad nace en el sistema jurídico del *common law* y sobra decir que pertenecemos al sistema jurídico del *civil law*; y segundo, el análisis del control de constitucionalidad ha recibido un tratamiento no unívoco o equívoco por la legislación, la doctrina y la jurisprudencia; siendo que dentro de las variadas interpretaciones la que ha sobresalido es la consistente en que el control de constitucionalidad se autoriza únicamente para que lo ejerzan los tribunales de la federación o el Poder Judicial de la Federación. En efecto, señala el autor consultado:

> …Por ahora sólo pretendo destacar tres elementos de los que se desprende, de manera indubitable, que el sistema de control concentrado establecido por la Constitución mexicana y la supremacía judicial de la estadounidense, o sistema difuso de control constitucional, descansan en paradigmas radicalmente distintos.
> Estos elementos son: a) el diverso origen de ambos sistemas; b) la distinta posición del juez ante la ley, y c) la también diversa percepción que se tiene del juez en la tradición angloamericana y en la romano-canónica, a la que pertenece nuestro sistema jurídico[383].

Consecuentemente: *"Debido a la gran variedad de tesis doctrinales derivadas de la interpretación de esta porción del artículo 133, así como a la*

---

[382] *Ibídem,* pp. 445 y 446.

[383] *Ibídem*, p. 457.

carencia de leyes que lo reglamenten, ella no ha tenido, hasta ahora, plena efectividad"[384].

3. Análisis de la eficacia del control de constitucionalidad.

Lo dicho hasta aquí supone que el control de constitucionalidad se desarrollaría por los "materiales jurídicos"[385]; ese desarrollo lo haría efectivo. Desde esta perspectiva, el desarrollo del artículo 133 constitucional se consigue a través de las facultades de quienes están autorizados para iniciar las leyes, así como por medio del ejercicio de las atribuciones del Poder Ejecutivo. Sin embargo, aún no existe la ley reglamentaria del párrafo final del artículo analizado, y en consecuencia, el Ejecutivo carece de facultades para darle cumplimiento.

Más aún, existe la protesta (quizá promesa) por las autoridades normativas mexicanas, de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen en el artículo 128 constitucional, pero ante la falta de "arreglo espontáneo" a la Carta fundamental, se infiere que ha sido mediante el ejercicio del control de constitucionalidad como se ha asegurado el cumplimiento del orden jurídico mexicano, y por lo tanto, del mismo artículo 133 constitucional. Esta labor preponderantemente ha estado a cargo de los Tribunales de la Federación debido a los mandatos constitucionales que se les han impuesto.

De esta manera, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala a quiénes corresponde el "arreglo" a la Constitución. Dicha determinación se ubica en el siguiente criterio jurisprudencial:

---

[384] "El artículo 133 de la Constitución de 1917. "Antecedentes y evolución de los artículos 107 a 136 constitucionales", en *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 2a. ed., México, Manuel Porrúa, S. A. Librería, t. VIII, p. 937.

[385] Concepto tomado de Tamayo y Salmorán, Rolando, "El orden jurídico y su constitución (Breve descripción del proceso de creación del derecho)", en *El constitucionalismo en las postrimerías del siglo XX. La constitución mexicana 70 años después*, México, UNAM, 1988, p. 505.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SU APLICACIÓN DIRECTA CORRESPONDE INDISTINTAMENTE A TODAS LAS AUTORIDADES ORDINARIAS O DE CONTROL CONSTITUCIONAL, SIEMPRE Y CUANDO NO DESAPLIQUEN, PARA ESE EFECTO, UNA LEY SECUNDARIA. Los artículos 40 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagran el principio de supremacía constitucional, en tanto disponen que la Constitución es la ley fundamental o suprema, naturaleza que niega la posibilidad de que esté sometida a otro cuerpo normativo superior y, en cambio, requiere que todo le sea inferior y que cada acto de autoridad esté de acuerdo con ella. Por tanto, en términos generales, todas las autoridades ordinarias o de control constitucional, están obligadas a aplicarla directamente, particularmente cuando se está en presencia de derechos fundamentales, aplicación que ya ha reconocido la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversos precedentes. No obstante, las autoridades distintas a los Jueces Constitucionales del Poder Judicial de la Federación deben aplicar directamente la Constitución hasta el límite de lo dispuesto en una ley formal y material; es decir, sólo deben aplicar e interpretar los contenidos constitucionales.
Contradicción de tesis 146/2008-SS. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materias Penal y de Trabajo del Séptimo Circuito y el entonces Primer Tribunal Colegiado del Décimo Séptimo Circuito (actualmente Primer Tribunal Colegiado en Materias Civil y de Trabajo del propio circuito). 26 de noviembre de 2008. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Genaro David Góngora Pimentel. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Francisco García Sandoval.
Nota: Esta tesis no constituye jurisprudencia, ya que no resuelve el tema de la contradicción planteada[386].

De acuerdo con la anterior interpretación, se considera que todas las autoridades deben aplicar la Constitución en el marco de las facultades que les proporciona el mismo orden jurídico mexicano, por lo cual, en sentido contrario a lo establecido por una jurisprudencia que ha quedado sin efectos[387], las autoridades pueden por sí y ante sí, en el ejercicio de funciones materialmente jurisdiccionales, examinar la constitucionalidad de sus propios actos o de los

[386] Tesis Aislada, 9a. Época, 2a. Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXIX, enero de 2009, número de Tesis: 2a. CLXII/2008, p. 781, registro: 168 177.

[387] Conclusión a la que arribó el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el veinticinco de octubre de dos mil once la solicitud de modificación de jurisprudencia 22/2011, en virtud del marco constitucional generado con motivo de la entrada en vigor del Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011.

ajenos[388]. Premisa que se confirma con lo establecido por el párrafo primero y tercero del artículo 1o. constitucional reformado el 10 de junio de 2011, que textualmente establece:

> Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.
> …
> *Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias*, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley[389].
>
> (El subrayado es nuestro)

Con base en el principio *rebus sic stantibus*, existe un marco constitucional (art. 1o. y 133 constitucionales) y jurisprudencial para enfocarnos hacia la eficacia plena del control de constitucionalidad en nuestro país. Sin embargo, surge la pregunta: ¿cómo ejercer el control de constitucionalidad actualmente en México?

V. EL SISTEMA DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

1. El sistema de control de constitucionalidad y sus problemáticas

Las anteriores explicaciones nos encauzan a enfrentarnos a problemáticas en la concepción del sistema de control de constitucionalidad en México, las cuales se han incrementado debido a la configuración constitucional derivada de

---

[388] La jurisprudencia utilizada a *contrario sensu* tiene por rubro: "Control judicial de la constitución. Es atribución exclusiva del poder judicial de la federación." Jurisprudencia, 9a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, P./J. 73/99, X, Agosto de 1999, p. 18, registro: 193 558.

[389] "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* (D.O.F) el 15 de julio de 2012. Disponible en: *http://goo.gl/AKzd*, consultado el 21 de julio de 2012.

las reformas de 2011. Sobre estas problemáticas del sistema de control de constitucionalidad, Alfonso Herrera García menciona:

> …. Para empezar, una Constitución puede atribuir a la jurisdicción constitucional, con mayor o menor amplitud, tantas materias cuantas hayan sido concertadas por el poder constituyente. Pero ello no significa (es una premisa de la que aquí se parte) que toda Constitución sea perfectamente coherente en el ensamblaje técnico de su jurisdicción constitucional. La institucionalización de sus medios de defensa, mediante la asignación de competencias al Tribunal Constitucional, puede incurrir en excesos, desequilibrios o inconsistencias estructurales. Es posible también que la ley reguladora de la jurisdicción constitucional, tratando de seguir las pautas (en principio, lógicas) de la Constitución, pueda plantear disyuntivas de sistemática institucional.
> La complejidad de las normas institucionales se maximiza cuando el poder constituyente no define con exactitud las competencias del Tribunal Constitucional (por las motivaciones políticas que fueren) en el texto de la Constitución. Una competencia como la de amparo de derechos fundamentales no está exenta de sufrir esta circunstancia de incerteza: sus alcances pueden no ser suficientemente claros, especialmente frente al campo de actuación de otros tribunales. No se quiere decir, sin embargo, que la institucionalización de esta competencia, o de otras que se hallen en manos del Tribunal Constitucional, deban ser taxativas. A lo que me refiero es que una falta de claridad terminológica de esa institucionalización, incrementa los problemas de operatividad del Tribunal Constitucional y dificulta también la comprensión de sus funciones en el sistema constitucional.
> Este diagnóstico no debe considerarse de menor importancia, al menos, por dos razones. En primer lugar, porque la articulación de la jurisdicción constitucional es crucial para la construcción de su legitimidad y para acrecentar sus posibilidades de éxito dentro del sistema constitucional. En segundo lugar, en cuanto específicamente concierne al recurso de amparo, tal articulación también es determinante porque define la posición desde la cual el tribunal constitucional defiende los derechos fundamentales (si se conviene en que ésta es también una de las funciones a las que debe su existencia). De este modo, puede comprenderse que la forma y el número de las competencias de un Tribunal Constitucional tienen que ser cuidadosamente reflexionados en el momento de configurar una jurisdicción constitucional al estilo "kelseniano"[390].

Al respecto, la propia Constitución mexicana establece, en distintos artículos, medios de defensa *ex profeso* o instituciones procesales (como las hemos nombrado en esta investigación), los cuales consisten en asignaciones de competencias a los jueces mexicanos; la Constitución misma puede incurrir en excesos, desequilibrios o inconsistencias estructurales, siendo a su vez posible que los "materiales" jurídicos, tratando de seguir las pautas de la Constitución, puedan plantear disyuntivas de sistemática institucional, propiciando la ineficacia del control de constitucionalidad en nuestro país. Por esto, siguiendo a Alfonso Herrera García, puede comprenderse que la forma y el número de las

[390] Herrera García, Alfonso, "El recurso de amparo en el modelo kelseniano de jurisdicción constitucional ¿un elemento atípico?", *Revista para el análisis del derecho*, Barcelona, enero 2011, pp. 4 y 5. Disponible en: *http://goo.gl/8uH6n*, consultado el 17 de agosto de 2012.

competencias de los jueces mexicanos tienen que ser cuidadosamente reflexionados en el momento de configurar el sistema de control de constitucionalidad, aún más debido a los grados de intensidad del control de constitucionalidad existentes a partir de la jurisprudencia convencional y la reforma constitucional de 2011, los cuales serán expuestos más adelante.

Hechas estas observaciones, para Jesús Gudiño Pelayo la "principal función" del artículo 133 constitucional sería remitir "…a la parte de la Constitución que establece las partes, los procedimientos y el órgano u órganos competentes para plantear y resolver la no conformidad de una norma general con la Constitución…"[391] Esa remisión, desde nuestra perspectiva, es la que ha creado, a partir de 1917, el sistema de control de constitucionalidad en México. Simultáneamente, con la referida remisión del artículo 133 constitucional, surge el apartado procesal de la Constitución mexicana. Este apartado pudiera configurarse como el Código Procesal Constitucional Mexicano[392].

2. Las instituciones procesales en el sistema de control de constitucionalidad

Ahora bien, como se ha dicho, los jueces y las instituciones procesales constituyen el sistema de control de constitucionalidad. De manera que las instituciones procesales, en su conjunto, integran el derecho procesal

---

[391] Gudiño Pelayo, José de Jesús, *op. cit*., p. 456.

[392] La explicación de la codificación de las instituciones procesales, lo expone Néstor Pedro Sagües enseguida: "La necesidad de la codificación del derecho procesal constitucional varía de país a país. Como regla general, podría tal vez insinuarse la siguiente: a mayor multiplicidad de leyes sobre el tema, mayor conveniencia de codificarlas, dado que la posibilidad de respuestas jurídicas incoherentes o inarmónicas está en razón directa de la proliferación de aquellas normas. Un caso paradigmático puede ser el de la República Argentina, en el ámbito del derecho nacional y federal." Sagües, Néstor Pedro, "La codificación del derecho procesal constitucional", en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *Derecho procesal constitucional,* 5ª ed., prólogo de Héctor Fix-Zamudio, México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación A.C., 2006, T.I, pp. 500 y 501.

constitucional mexicano, que de acuerdo con Héctor Fix Zamudio, se conforma por las siguientes instituciones:

> "… *a) el juicio político* (art. 110); *b) las controversias constitucionales* (art. 105, fracc. I); *c) la acción abstracta de inconstitucionalidad* (art. 105, fracc. II); *d) el procedimiento de investigación de la Suprema Corte de Justicia* (art. 97, párr. segundo y tercero); *f) juicio de amparo* (arts. 103 y 107); *g) el juicio para la protección de los derechos políticos-electorales* (art. 99, fracc. V); *h) el juicio de revisión constitucional electoral* (art. 99, fracc. IV); *i) los organismos autónomos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos*, inspirado en el modelo escandinavo del *ombudsman* (art. 102, apdo. B). Todos estos preceptos corresponden a la Constitución federal.[393]

La anterior lista de instituciones procesales que ofrece el maestro Héctor Fix-Zamudio (con excepción del procedimiento de investigación de la Suprema Corte de Justicia, dado que fue derogado y transferido a la Comisión Nacional de Derechos Humanos con la reforma constitucional publicada en el *D.O.F.* el 10 de junio de 2011), confirman la existencia de un sistema de control de constitucionalidad en nuestro país. Asimismo, con la presencia de esas instituciones: *"Día a día se consolida el Derecho Procesal Constitucional en nuestro país, donde se ha posicionado como una de las ramas jurídicas de mayor trascendencia, especialmente a la luz de las recientes reformas constitucionales tanto en materia de Derechos Humanos, como Amparo*"[394].

Enseguida se examinan algunas instituciones procesales de nuestro sistema de control de constitucionalidad, con especial énfasis en el periodo histórico de 1917 a 2011. Aquellas instituciones procesales son: el amparo, las controversias constitucionales y la acción de inconstitucionalidad.

A. La institución procesal del amparo

---

[393] Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción al Derecho Procesal Constitucional*, México, FUNDAP, 2002, p. 115.

[394] Romero Ramos, Julio César, y Rangel Hernández, Laura M., "Crónica del IV Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional: El amparo del siglo XXI", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm. 16, julio-diciembre de 2011, p. 467.

Para José Ramón Cossío *"… el modelo de control de constitucional surgido de la Constitución de 1917 se redujo al juicio de amparo y a las controversias constitucionales*"[395]. Simultáneamente, para este autor es lo mismo el "modelo" y el "sistema", esto se infiere del título del epílogo de la obra en consulta "El futuro del sistema/modelo mexicano"[396], con lo cual se comprueba la afirmación de Alfonso Herrera García sobre la *"…falta de claridad terminológica de esa institucionalización…"*[397], en este caso, del sistema de control de constitucionalidad en nuestro país.

Por otra parte, admitamos por el momento, que el amparo y las controversias constitucionales son las instituciones procesales que han destacado dentro del sistema de control de constitucionalidad en México. Respecto a la primera institución, según la doctrina se ha *"… logrado convertir al amparo en la garantía constitucional por excelencia, tutelar no sólo de las personas, sino de los grupos sociales… En rigor, mediante el juicio de amparo se obtiene la observancia por parte de las autoridades, de la integridad del articulado constitucional*"[398].

Desde esta perspectiva, la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el amparo: "*Es el medio protector por excelencia de los derechos más importantes que tienen todas las personas que se encuentran en México, es decir, las garantías individuales, las cuales son otorgadas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*"[399]. Asimismo, como lo establece la jurisprudencia, el amparo fue establecido *"…por el artículo 103 constitucional, no para resguardar todo*

---

[395] Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, p. 85.

[396] *Ibídem.*, pp. 191-199.

[397] Herrera García, Alfonso, "El recurso de…, *cit*. p. 5. Disponible en: *http://goo.gl/8uH6n*, consultado el 17 de agosto de 2012.

[398] "El artículo 103 de la Constitución de 1917", en *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 2da. ed., México, Porrúa, 1978, t. VII, p. 904.

[399] Disponible en: *http://goo.gl/bORtp*, consultado el 17 de agosto de 2012.

el cuerpo de la propia Constitución, sino para proteger las garantías individuales, y las fracciones II y III del precepto mencionado... el legislador constituyente… por medio del juicio de amparo… [quiso]… establecer éste, tan sólo para la protección y goce de las garantías individuales"[400].

Se debe agregar también que el ámbito de protección del amparo puede llegar a todo el orden jurídico mexicano, debido a que el artículo 14 constitucional en sus párrafos tercero y cuarto señala la exacta aplicación de la ley en materia civil y penal; y el artículo 16 constitucional párrafo primero, señala la fundamentación y motivación de los actos de las autoridades normativas. Por esto, ambos artículos son derechos humanos que resguarda la institución procesal del amparo, y mediante su protección se puede extender la salvaguardia y custodia a todo el orden jurídico mexicano.

Ahora bien, para la creación de la institución procesal del amparo, Manuel Crescencio García Rejón y Mariano Otero, tuvieron presente la legislación, jurisprudencia y doctrina de la Unión Norteamericana. Este señalamiento resulta evidente cuando *"…lo dicen expresamente los autores Rejón, Otero y los constituyentes de 57 que era tratar de aplicar en México la revisión judicial norteamericana, la judicial review; y ¿qué los inspiro en esto? Bueno, pues el libro de Alexis de Toqueville, La democracia en América del norte, sobre todo el capítulo sexto que se refiere al papel de los jueces en los Estados Unidos, en un lenguaje más sencillo que El Federalista, que también se dio a conocer en América pero más tarde*…".[401]

Las ideas de Rejón y Otero y su inspiración por la revisión judicial norteamericana, otorgaba la posibilidad de que todos los integrantes de los Tribunales

---

[400] Rubro: Amparo, materia del. *Cit.* por "El artículo 103 de la Constitución de 1917", en *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 2da. ed., México, Porrúa, 1978, t. VII, p. 931.

[401] Fix-Zamudio, Héctor, "Panorama de la justicia constitucional en México. Conferencia magistral", en Córdova Vianello, Lorenzo y César Iván Astudillo Reyes (coords.), *Seminario reforma y control de la Constitución: Implicaciones y límites*, México, IIJ, versión dvd, disco 1, 3º de febrero de 2009.

de la Federación pudieran examinar no solo las leyes inconstitucionales (como acontecía originalmente con la *judicial review*), sino también los actos de autoridad que vulneraran a las garantías individuales, actualmente denominados derechos humanos. En este sentido, el amparo se contempló desde la exposición de motivos del Proyecto de Reformas a la Constitución Política del Estado de Yucatán del 23 de diciembre de 1840, mismo que fue elaborado, además de Pedro C. Pérez, y Darío Escalante, por Manuel Crescencio Rejón.

Posteriormente, se elevó a la Constitución Política de la República Mexicana el 5 de febrero de 1857 en sus artículos 101 y 102, para quedar contemplado en nuestros actuales artículos 103 y 107 de la Constitución de 1917. Sobre el desarrollo histórico de la institución procesal del amparo durante el siglo XX, José Ramón Cossío expone:

> Definido constitucionalmente el modelo general de constitucionalidad, la práctica forense llevó, como ya lo indicamos, a que prácticamente todas las posibilidades de control se condujeran mediante el juicio de amparo. ¿Qué aconteció con el amparo a lo largo del siglo XX? ¿Se actualizó algún cambio en el sistema que permitiera considerar alterado el modelo de control de regularidad constitucional o, por el contrario, la posterior aparición de modificaciones en el modelo provienen de la incorporación de otros procesos de control de regularidad constitucional?
> Respecto a la primera cuestión, podemos decir que a lo largo de prácticamente todo el siglo XX se reiteró el modelo de amparo establecido en la Constitución… los cambios habidos vinieron a ser adecuaciones, desarrollos, eliminaciones, cambios competenciales e incorporaciones de jurisprudencia (al menos hasta la reforma constitucional del 10 de agosto de 1987), pero en modo alguno modificaciones sustanciales a la estructura que venía existiendo desde prácticamente finales del siglo XIX.
> En lo que hace a las reformas constitucionales, el artículo 103 únicamente se modificó en diciembre de 1994, para agregar a las fracciones I y II la mención del Distrito Federal después de la de los estados; ello, para identificar su carácter de entidad soberana a partir de las reformas al artículo 122 constitucional, de octubre de 1993. El artículo 107 se modificó entre 1917 y 1994 en nueve ocasiones: 1951, 1962, 1967, 1974 (dos veces), 1975, 1979, 1986 y 1987…
> Si vamos ahora a la ley de la materia, únicamente son dos las que debemos considerar. La legislación promulgada el 20 de octubre de 1919… El segundo ordenamiento es la ley promulgada el 30 de diciembre de 1935, que se encuentra en vigor… Lo único que por ahora interesa dejar en claro es que ninguno implicó una afectación tal del sistema que terminara por lograrse la afectación o sustitución del modelo general de control de regularidad constitucional establecido desde finales del siglo XIX.[402]

[402] Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos…, cit.,* pp. 86-88.

En su exposición puntual el ministro resume lo acontecido con la institución procesal del amparo durante el siglo XX. Como se observa una sola reforma constitucional sufrió el artículo 103 constitucional y nueve reformas el artículo 107 constitucional, como también destaca de la ley de amparo, sus reformas de 1919 y 1935.

Sin embargo, a pesar de las modificaciones constitucionales y legales efectuadas sobre la institución durante este siglo, ninguna de ellas la transformó significativamente, sino que en esencia la institución ha sido la misma desde su implementación a nivel federal en el siglo XIX, con excepción quizá de las reformas constitucionales de 1987 y 1994. Precisamente, la reforma de 1987, adicionó un párrafo final a la fracción V del artículo 107 constitucional, para otorgar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la facultad de conocer de los amparos directos únicamente en el caso en que ejerza su competencia por atracción dado que, generalmente, de los amparos directos solo conocen los Tribunales Colegiados de Circuito. Y la reforma de 1994, como señala Cossío, legitimó al Distrito Federal para promover el amparo.

De suerte que, el sistema de control constitucional adoptado por la institución procesal del amparo ha disminuido su eficacia, ello debido a que si bien sirvió de inspiración a nivel mundial, en el derecho comparado esta institución ha mejorado su operatividad. En definitiva, una crítica extensa sobre la institución procesal examinada la desarrolla Arturo Zaldívar en el apartado siguiente:

> Es curioso presenciar cómo el amparo se debate en una paradoja: por una parte, es ineficaz en muchos casos para lograr una adecuada protección de las garantías individuales de los gobernados, al tiempo que su excesivo rigorismo permite el fenómeno que indebidamente se ha bautizado por los medios de comunicación como el *abuso del amparo*, es decir, su utilización tramposa para realizar fines ilícitos, o, por lo menos, socialmente censurables.
> …
> En general la Ley de Amparo vigente requiere ser leída junto con una enorme cantidad de precedentes –algunos de ellos contradictorios entre sí-, para ser entendida. Esto aunado a su

> deficiente y antigua técnica jurídica, la convierte en un mar de trampa procesales, más que un medio claro, ágil y eficaz de defensa de los derechos fundamentales de todos los gobernados.[403]

De manera que el ahora Ministro Zaldívar en su tesis doctoral titulada "Hacia una nueva ley de amparo", bajo la tutoría del Ministro Genaro David Góngora Pimentel, confirmó los anteriores planteamientos, plasmándolos en la segunda conclusión de su trabajo de investigación:

> Segunda.- Hoy es una idea ampliamente compartida que el juicio de amparo mexicano, se encuentra atrasado, rezagado y que no responde a las necesidades del derecho moderno y de la sociedad contemporánea de nuestro país. Lamentablemente, a pesar de que en sus orígenes el amparo fue una institución de vanguardia, que se adelantó a su tiempo y que sirvió de ejemplo a diversas instituciones de justicia constitucional en el mundo, con el paso de los años, el amparo se fue haciendo cada vez más técnico y su aplicación más rigorista. Quienes lo estudiaban y aplicaban miraban más al pasado que al futuro. Así nuestro juicio de constitucionalidad se aisló del mundo y se desfasó con la realidad. Por ello, el juicio de amparo mexicano ha dejado de ser una institución moderna que responda a las necesidades de la sociedad del siglo XXI y a las exigencias del derecho público contemporáneo. El amparo se ha convertido, en gran medida, en un mito, más que en una protección eficaz para los gobernados. En leyenda para el discurso, más que en justicia viva. En historia, más que presente[404].

Sin duda, desde el ámbito doctrinal se hacía un fuerte llamado para que la institución procesal del amparo se modernizara con la finalidad de hacerlo eficaz, dado que su ineficacia fue el argumento central de las críticas presentadas en el siglo XX e inicios del siglo XXI. Inclusive se debe destacar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación también se preocupó por esta problemática, y otras más. De manera que en agosto de 2003 inició el proceso denominado "Consulta Nacional, una Reforma Integral y Coherente del Sistema de Impartición de Justicia en el Estado Mexicano", cuyo tema tres fue "El proyecto de una nueva ley de

---

[403] Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo, "La justicia constitucional en México. Balance y restos", en Vega Gómez, Juan y Corzo Sosa, Edgar, *Tribunales y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, pp. 430 y 434.

[404] Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo, "Hacia una nueva ley de amparo", *Tesis de doctorado*, México, UNAM, Facultad de Derecho, División de Estudios de Posgrado, 2002, pp. 274 y 273.

amparo"; generándose, como resultado de dicho proceso, el "Libro Blanco de la Reforma Judicial"[405].

El esfuerzo para modernizar a esta institución procesal, se reflejó en las reformas constitucionales a la misma, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 2011, las cuales han recibido por el Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes de la Coordinación de Asesores de la Presidencia de la Secretaría General de Acuerdos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la siguiente reflexión:

> El 6 y 10 de junio de 2011, se publicaron dos importantes reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que impactan directamente en la administración de justicia federal.
> La primera de ellas concierne fundamentalmente al juicio de amparo, institución protectora de los derechos fundamentales por excelencia, el cual se ve robustecido al ampliarse la procedencia del amparo respecto de cualquier norma general, al preverse su procedencia por violaciones a los derechos humanos plasmados en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte; con la introducción de figuras como el amparo adhesivo y los intereses legítimos individual y colectivo; la adopción de nuevos conceptos en torno a la violación de derechos por omisión de las autoridades; la declaratoria general de inconstitucionalidad cuyos alcances y condiciones se determinarán en la ley reglamentaria; la creación de los Plenos de Circuito; y una nueva forma de integrar jurisprudencia "por sustitución"; entre otras[406].

De esta manera, con las reformas constitucionales del 6 de junio de 2011 a la institución procesal del amparo, se ha modificado el sistema de control de constitucionalidad establecido desde finales del siglo XIX, debido a que la han encauzado hacia una plena efectividad en el ámbito de protección de los derechos humanos en México.

Sin embargo, a pesar de esta labor, todavía faltaba su desarrollo por los "materiales" jurídicos, siendo el más importante la expedición de su nueva ley reglamentaria, la cual, a pesar de haberse dispuesto por el artículo segundo transitorio que el Congreso de la Unión debería expedir las reformas legales

---

[405] Disponible en: *http://goo.gl/EU1zC*, consultado el 18 de agosto de 2012.

[406] *Véase* Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Libro Blanco de la Reforma Judicial*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006.

correspondientes dentro de los ciento veinte días posteriores a la publicación del referido Decreto, o sea, el 4 de octubre de 2011; dicha ley, a mediados del 2012, aún no se emitía.

Ante la omisión constitucional, los Tribunales de la Federación aplicaron directamente las reformas constitucionales, así como observaron, en lo que no se oponía a estas reformas, la Ley de Amparo de 1936 y el Código Federal de Procedimientos Civiles. Asimismo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación impulsó la configuración de la institución procesal del amparo mediante la expedición de Acuerdos Generales[407].

B. La institución procesal de la controversia constitucional

La institución procesal de la controversia constitucional se concibe por Juventino Castro y Castro: *"… como la contienda jurídica suscitada entre órdenes normativos diferentes o entre distintos órganos depositarios de las funciones del poder público"*[408]*.* Otro concepto es de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien considera que las controversias constitucionales son:

> … procesos mediante los cuales, se resuelven los conflictos que surjan entre dos de los Poderes Federales (Legislativo y Ejecutivo), los Poderes de los Estados (Legislativo, Ejecutivo y Judicial), los Órganos de Gobierno del Distrito Federal (Legislativo, Ejecutivo y Judicial), o bien, entre los órdenes de gobierno Federal, Estatal, Municipal o del Distrito

[407] Los Acuerdos Generales son una facultad materialmente legislativa que tiene el Máximo Tribunal para regular la impartición de justicia de nuestro país. El párrafo octavo del artículo 94 constitucional al respecto determina: "El Pleno de la Suprema Corte de Justicia estará facultado para expedir acuerdos generales, a fin de lograr una adecuada distribución entre las Salas de los asuntos que competa conocer a la Corte, así como remitir a los Tribunales Colegiados de Circuito, para mayor prontitud en el despacho de los asuntos, aquéllos en los que hubiera establecido jurisprudencia o los que, conforme a los referidos acuerdos, la propia Corte determine para una mejor impartición de justicia. Dichos acuerdos surtirán efectos después de publicados." "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, el 9 de agosto de 2012. Disponible en: *http://goo.gl/AKzd*, consultado el 19 de agosto de 2012.

[408] Castro y Castro, Juventino, *El artículo 105 constitucional*, México, Porrúa, 1997, p. 34.

> Federal, por invasión de competencias o bien, por cualquier tipo de violación a la Constitución Federal, por parte de los órganos señalados. Corresponde exclusivamente a la SCJN resolver estos procesos.[409]

A su vez, la jurisprudencia indica que la controversia constitucional *"…se instituyó como un medio de defensa entre poderes y órganos de poder, que tiene entre otros fines el bienestar de la persona que se encuentra bajo el imperio de aquéllos…"*[410]. En similares términos, para Olga Sánchez Cordero esta institución procesal *"…tiende a preservar, esencialmente, la distribución de competencias entre los diferentes niveles de gobierno con estricto apego a las disposiciones de la Constitución General de la República, con el fin de garantizar y fortalecer el Estado de Derecho, el equilibrio de poderes, la supremacía constitucional y el sistema federal*"[411]. En definitiva, la controversia constitucional se encamina a tutelar la configuración del poder público establecido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por otra parte, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala las hipótesis de los conflictos que se pueden resolver mediante esta institucional procesal. Aquellos supuestos son (texto del artículo 105 constitucional):

> — La Federación y un Estado o el Distrito Federal;
> —La Federación y un municipio;
> — El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal;
> — Un Estado y otro;
> — Un Estado y el Distrito Federal;
> — El Distrito Federal y un municipio;

---

[409] Disponible en: *http://goo.gl/cikxg*, consultado el 18 de agosto de 2012.

[410] Bajo el rubro: *Suspensión en controversia constitucional. Naturaleza y fines*, Jurisprudencia, P./J. 27/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVII*, Novena Época, Pleno, XX, Marzo de 2008, registro No. 170007, p. 1472.

[411] Sánchez Cordero de García Villegas, Olga, "La controversia constitucional. Elemento técnico jurídico de una nueva relación entre poderes", *Conferencia organizada por la Escuela de Derecho de la Universidad Latina, en el Auditorio "Benito Juárez"*, México, 2002, p. 26. Disponible en: *http://goo.gl/3k2Ft*, consultado el 19 de agosto de 2012.

— Dos municipios de diversos Estados;
— Dos Poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
— Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
—Un Estado y un municipio de otro Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales; y
— Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales[412].

En cuanto a los antecedentes históricos de la institución examinada, Héctor Fix-Zamudio menciona que *"existe un atisbo de la controversia constitucional en la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824*"[413], en virtud de que los constituyentes de la época se habían inspirado para la contemplación de dicha institución, en lo establecido por el párrafo primero de la sección segunda del artículo 3o. de la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787[414]. Consiguientemente, el artículo 137 de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, establecía:

Artículo 137. Las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia son las siguientes:

1ª. Conocer de las diferencias que puede haber de uno a otro estado de la federación, siempre que las reduzca a un juicio verdaderamente contencioso en que deba recaer formal

---

[412] "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, el 9 de agosto de 2012. Disponible en: *http://goo.gl/AKzd*, consultado el 18 de agosto de 2012.

[413] Para la explicación del origen, desarrollo, aplicación práctica y situación actual de la acción de controversia constitucional, se sigue a Fix-Zamudio, Héctor, "Panorama de la justicia… *op. cit.*"

[414] Precisamente, el párrafo mencionado del artículo norteamericano señala: "El Poder Judicial entenderá en todas las controversias, tanto de derecho escrito como de equidad, que surjan como consecuencia de esta Constitución, de las leyes de los Estados Unidos y de los tratados celebrados o que se celebren bajo su autoridad; en todas las controversias que se relacionen con embajadores, otros ministros públicos y cónsules; en todas las controversias de la jurisdicción de almirantazgo y marítima; en las controversias en que sean parte los Estados Unidos; en las controversias entre dos o mas Estados, entre un Estado y los ciudadanos de otro, entre ciudadanos de Estados diferentes, entre ciudadanos del mismo Estado que reclamen tierras en virtud de concesiones de diferentes Estados y entre un Estado o los ciudadanos del mismo y Estados, ciudadanos o subditos extranjeros." Disponible en: *http://goo.gl/wDO72*, consultado el 19 de agosto de 2012.

> sentencia, y de las que se susciten entre un Estado y uno y más vecino de otro, o entre particulares, sobre pretensiones de tierras, bajo concesiones de diversos Estados, sin perjuicio de que las partes usen su derecho, reclamando la concesión a la autoridad que la otorgó[415].

Desde entonces, la institución procesal de la controversia constitucional fue contemplada en el constitucionalismo mexicano, y su desarrollo histórico fue el siguiente: se contempló en la fracción IV del artículo 112 del Proyecto de Constitución política de la República Mexicana, de 25 de agosto de 1842, en donde se facultaba a la Corte de conocer las demandas judiciales de un Departamento contra otro; en los incisos 1º y 8º, fracción IV del artículo 73 del Voto particular de minoría de la Comisión Constituyente de 1842, con los cuales la Suprema Corte conocía de las diferencias entre Estados y de los negocios en que el erario federal se interesara por más de diez mil pesos; en la fracción IV del artículo 94 del Segundo Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana de 2 de noviembre de 1842, se fijó como atribución el que la Corte conociera de las demandas judiciales que un Departamento intentare contra otro; en los mismos términos se encuentra la fracción V del artículo 118 de las Bases Orgánicas de la República Mexicana; como también la fracción primera del artículo 98, del Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de 15 de mayo de 1856, el que otorgó a la Corte la atribución de conocer las diferencias que pudieran haber entre uno a otro Estado de la Nación; otro precepto es el artículo 100 del Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana; en el artículo 98 de la Constitución Política de la República Mexicana de 5 de febrero de 1857, se estableció como competencia exclusiva de la Corte el conocer de las controversias que se suscitaran entre un Estado y otro, y de aquellas en que la Unión fuera parte; y por último en el artículo 104 del Mensaje y Proyecto de Constitución de Venustiano Carranza de 1º de diciembre de 1916 se contempló a esta institución procesal[416].

---

[415] "Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos", en *Los derechos del pueblo… ob. cit.*, p. 903.

[416] *Cfr.* "El artículo 105 de la Constitución de 1917", en *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 2da. ed., México, Porrúa, 1978, t. VII, pp. 986 y 987.

El anterior proceso histórico culminó con el actual artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado siete ocasiones, y publicadas dichas reformas en el Diario Oficial de la Federación, de acuerdo con el orden cronológico siguiente: "*1ª reforma de 25 de octubre de 1967, 2ª de reforma de 25 de agosto 1993, 3ª reforma de 31 de diciembre de 1994, 4ª reforma de 22 agosto de 1996, 5ª reforma de 8o. de diciembre de 2005, 6ª reforma de 14 de septiembre de 2006 y 7ª reforma de 10 de junio de 2011*"[417].

A pesar de que la controversia constitucional se había contemplado en los diferentes textos constitucionales promulgados en nuestro país, esta no había tenido una aplicación práctica ya que no se había emitido la ley reglamentaria que contemplara los pormenores de la substanciación del proceso; con excepción del último lustro del siglo XX, periodo en el que se expide la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Definitivamente, por ejemplo de 1917 a 1993: "*se presentaron alrededor de 50 Controversias Constitucionales, la mayor parte de las cuales no llegaron a resolverse por haber sido planteadas por municipios, quienes en los términos del texto anterior del artículo 105 constitucional, no tenían reconocido el carácter de poderes"*[418]*.* Además, su inaplicación pudo deberse también a que las controversias de los órganos del poder público generalmente se resolvían mediante la "desaparición de poderes", en virtud de lo establecido por la fracción V del artículo 76 de la Constitución, o si no, mediante un acuerdo político. No obstante, hubo un primer caso en el siglo XX, donde sí se analizó el fondo del asunto. Este caso se substanció

---

[417] Véase el Sumario de Reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por artículo, actualizado al 9 de agosto de 2012. Disponible en: *http://goo.gl/UMJmN* consultado el 19 de agosto de 2012.

[418] Disponible en: *http://goo.gl/8bRbK*, consultado el 19 de agosto de 2012. El subrayado pertenece al original.

en la controversia constitucional 2/1932[419] conocida también como el "Caso Oaxaca", y que el maestro Fix-Zamudio sintetiza de la manera que sigue:

> … El Procurador de la República demandó al Gobierno de Oaxaca por una Ley sobre Monumentos Arqueológicos que se dio en esa época. La razón era muy práctica. Don Alfonso Caso… descubrió las Tumbas de Monte Albán y naturalmente pues esto era facultad federal y se iban a mandar al Museo Nacional de Antropología… la Legislatura de Oaxaca legisló sobre monumentos arqueológicos. La Corte después de muchas sesiones no anuló expresamente pero dijo que había invadido la legislatura del estado de Oaxaca las competencias de la legislatura Federal[420].

En síntesis, sobre la aplicación práctica de la controversia constitucional dentro del sistema de control de constitucionalidad establecido en México a partir de la Constitución de 1917, José Ramón Cossío expone:

> Con relación a las controversias constitucionales, segundo medio de control de constitucionalidad, debemos decir que de manera semejante a lo ocurrido entre 1857 y 1914, sólo 63 fueron promovidas de 1917 a 1995, muy pocas de las cuales fueron finalmente resueltas. Entre los criterios establecidos se dispuso que únicamente debía ejercerse en condiciones de exclusividad y originalidad y a instancia de parte; que a falta de ley reglamentaria deberían tramitarse mediante el Código Federal de Procedimientos Civiles; que era la vía adecuada para el conocimiento de los conflictos en los cuales la Federación y los estados se reclamarán invasiones a sus respectivas "esferas" y debía seguirse en forma de juicio a partir de la demostración del correspondiente interés jurídico. De manera adicional, en cuanto a la legitimación, se sostuvo que los municipios no podían promover controversias por no ser poderes públicos, que tampoco contaban con ella los funcionarios, y que los poderes de la Federación no podían demandarse entre sí en controversia.
> Así las cosas, y tal como aconteció bajo la vigencia de la Constitución de 1857, la controversia no fue un medio relevante para la determinación del control de regularidad constitucional, de manera tal que buena parte de este último se llevó a cabo a través del amparo... Por ello, nuevamente el control constitucional quedó reducido a las formas y efectos del amparo, de manera tal que la supremacía constitucional pasaba por la violación a las garantías individuales de los particulares, los efectos no se actualizaban de manera integral, reduciendo considerablemente la eficacia normativa de la propia supremacía constitucional, y se excluyó a los órganos jurisdiccionales distintos al Poder Judicial de la posibilidad de pronunciarse sobre la Constitución.[421]

Como menciona Cossío, esta institución en general fue ineficaz en el sistema de control de constitucionalidad; prueba de ello es que su proceso constitucional era

---

[419] El texto completo de la Controversia Constitucional 2/1932 está disponible en: *http://goo.gl/3hMj8*, consultado el 1o. de agosto de 2012.

[420] Fix-Zamudio, Héctor, "Panorama de la justicia… *ob. cit.*"

[421] Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos…, cit.,* pp. 95 y 96.

suplido por el amparo. A manera de perfeccionamiento de dicha institución, en 1994 se reformó el artículo 105 para ampliar los supuestos de procedencia de la controversia constitucional, publicándose su respectiva ley reglamentaria en el Diario Oficial de la Federación el 11 de mayo de 1995.

Mediante esta reforma, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha tenido mucha actividad en el conocimiento y resolución de la institución procesal, principalmente por la participación activa y continúa de los municipios. Dicha reforma indica que están facultados o legitimados procesalmente la federación, las entidades federativas, el Distrito Federal, los órganos depositarios de las funciones ejecutiva y legislativa de éstos, y los municipios.

En cuanto a la substanciación del proceso, Manlio Fabio Casarín León menciona:

> Los plazos para interponer una demanda de controversia constitucional son de 30 días naturales cuando se promueva contra un actos concretos (contados a partir del día siguiente a aquel en que surta efectos la notificación del acto, de aquel en el cual el tenido conocimiento de él o se ostente como sabedor del mismo); o cuando se promueva contra normas generales (contados a partir del día siguiente a su publicación o del día siguiente a aquel en que se produzca el primer acto de aplicación de la norma); y de 60 días cuando se trate de conflictos de límites territoriales, distintos a los establecidos en la fracción IV del artículo 73 constitucional.
> En relación con los alcances y efectos de las sentencias que se estiman en materia de controversias constitucionales, podemos distinguir los siguientes supuestos: *1)* en los actos en que la Federación impugne normas generales estatales o municipales, o los estados normas generales municipales, o se impugnen normas generales por órganos de un mismo orden, las resoluciones estimatorias de inconstitucionalidad tendrán efectos generales siempre que fueren aprobadas por el voto de al menos 8 ministros; *2)* en los casos en que los municipios impugnen normas generales de carácter estatal o federal, o los estados impugnen normas generales, los efectos de las resoluciones estimatorias serán generales aún cuando circunscritos al ámbito del orden jurídico que hubiera obtenido sentencia favorable, y *3)* los casos en que las controversias verse sobre normas individuales, donde los efectos de las sentencias se limitarán a las partes en conflicto.[422]

[422] Casarín León, Manlio Fabio, “Balances y Perspectivas del Derecho Procesal Constitucional”, en Miguel Carbonell (coord.), *Derecho Constitucional, Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos comparados*, México, UNAM, 2004, p. 335.

En síntesis, se observa que en la actualidad la controversia constitucional ha mejorado su eficacia, ello debido a su configuración constitucional y su desarrollo por los respectivos materiales jurídicos. Además, se ha considerado que mediante el conocimiento de esta institución, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha convertido en un Tribunal Constitucional, debido a los efectos *erga omnes* de la declaración de invalidez de la norma inconstitucional, e incluso se le otorgó a la misma Corte, una "novedosa" competencia, con la que de modo abstracto los sujetos legitimados pueden demandar la contradicción de cualquier disposición general del orden jurídico nacional con la constitución, o sea, la institución de la acción de inconstitucionalidad, misma que se analiza enseguida.

C. La acción de inconstitucionalidad

La institución procesal de la acción de inconstitucionalidad aparece en el derecho procesal constitucional mexicano dentro del último lustro del siglo XX. De acuerdo con las reformas constitucionales publicadas el 31 de diciembre de 1994, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para substanciar esta institución. Por medio de dicha institución, la Corte puede revisar las leyes aprobadas por la mayoría legislativa y que la minoría considera no son conforme al contenido de la Constitución mexicana. Conviene indicar que esta institución surge en el derecho constitucional europeo, y es una acción de carácter "abstracto" porque no se requiere la existencia de un agravio personal y directo, ni de un interés jurídico específico para ejercerla.

La acción de inconstitucionalidad en nuestro país tiene un carácter *a posteriori*, es decir, se ejerce una vez que las disposiciones legislativas se han publicado[423]. En otros países, la acción de inconstitucionalidad puede ser formulada *a priori,* esto es, puede invocarse durante el procedimiento legislativo,

---

[423] *Cfr*. Fix Fierro, Héctor, "La reforma judicial de 1994 y las acciones de inconstitucionalidad", en *Ars Iuris, Revista del Instituto de Documentación e Investigación Jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana*, México, núm. 13, especial sobre reforma judicial, México, 1995, pp. 114-117.

siempre y cuando se utilice antes de promulgación y publicación de la norma, como ocurre en el Consejo Constitucional Francés[424]. Sin embargo, desde nuestra perspectiva, este segundo procedimiento se insertaría en una distinta institución procesal y se le nombraría control previo de constitucionalidad, que en esencia se encamina a prevenir la violación del texto constitucional.

Normalmente, los órganos legitimados son los titulares del poder público. De modo que, con base en el artículo 105 constitucional, fracción II, aquellos órganos legitimados para invocarla en nuestro país son: a) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión; b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano; c) El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano; d) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano; e) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea; f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro; y, g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el

---

424 *Cfr*. Celotto, Alfonso, "La justicia constitucional en el mundo: formas y modelos", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm. 1, enero-junio 2004, p. 9.

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.[425]

Sobre las modificaciones constitucionales que ha recibido la fracción II del artículo 105 constitucional, Joaquín Brage Camazano advierte que la reforma de 1994:

> …excluyó a la materia electoral de todo control por esta vía procesal, la [reforma a la Constitución] de 1996 suprimió esa exclusión injustificada de las leyes electorales como objeto de la acción de inconstitucionalidad, y otorgó una legitimación específica a los partidos políticos para impugnar tales leyes.
>
> La decisión básica, y que merece ser destacada, es que se rompe así con una larga tradición de inimpugnabilidad constitucional de las leyes electorales, en lo que consistía una clara laguna, tan profunda como lamentable, en la supremacía constitucional.[426]

Asimismo, para Pablo Enrique Reyes Reyes la legitimación de los partidos políticos en la acción de inconstitucionalidad pretende *"… que no se presenten las llamadas concertacesiones y que los partidos políticos (principalmente los de oposición izquierdista) después de perder, acudan a argumentos deleznables impugnando las leyes que antes se consideraban 'adecuadas' y que con posterioridad a los resultados obtenidos consideran 'injustas'"*.[427]

La reforma más reciente sobre esta fracción fue publicada en el *D.O.F* el 10 de junio de 2011. En esta reforma se autoriza a la Comisión Nacional de los

---

[425] *Cfr.* "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, el 9 de agosto de 2012. Disponible en: *http://goo.gl/AKzd*, consultado el 18 de agosto de 2012.

[426] Brage Camazano, Joaquín, *La acción de inconstitucionalidad*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000, pp. 130 y 131.

[427] Reres Reyes, Pablo Enrique, *La acción de inconstitucionalidad*, México, Oxford, 2000, p. 7.

Derechos Humanos para que ejerza la acción de inconstitucionalidad, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, 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 la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte, esto es, se amplía el ámbito de protección de la acción de inconstitucionalidad porque tutela no sólo a la Constitución, sino también a los tratados internacionales de derechos humanos. Indudablemente, con esta reforma de 2011, el objeto de la institución se modifica, porque ahora se puede plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución mexicana o el bloque de constitucionalidad.

Por lo que respecta al cumplimiento de las sentencias pronunciadas al resolver la *litis* de la acción de inconstitucionalidad, aquellas tienen únicamente un efecto de invalidez de las normas impugnadas si la misma sentencia se aprueba por una mayoría mínima de ocho de votos de los ministros de la Suprema Corte de la nación. En esta vertiente explica José Ramón Cossío que ante el incumplimiento de la sentencia, se origina la consecuente aplicación de las sanciones establecidas por la fracción XVI del artículo 107 constitucional[428].

VI. LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS DE 10 DE JUNIO DE 2011

Para analizar la reforma constitucional en materia de derechos humanos se debe examinar el “Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I, del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los

[428] *Cfr*. Cossío Díaz, José Ramón, "Artículo 105", *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada*, 9a ed., México, Porrúa, UNAM, 1997, t. II, p. 1065.

Estados Unidos Mexicano", publicado en el Diario Oficial de la Federación el viernes 10 de junio de 2011.

1. Principio pro persona. Concepto.

El principio hermenéutico de interpretación *pro persona,* implica que sin distinción alguna, todas las autoridades deben llevar a cabo una interpretación más favorable al titular del derecho fundamental; es decir, para el destinatario de la protección del derecho humano reconocido, bien en la Constitución o en el tratado internacional sin distinción de jerarquías normativas. Bajo el concepto más genérico, el principio *pro homine*, es aquel principio de interpretación internacional que aconseja interpretar la regla concerniente a un derecho humano del modo más favorable para la persona. Es decir, el operador jurídico debe interpretar, del modo más protector para el destinatario de la norma interpretada.

Mónica Pinto lo ha conceptualizado como "un 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 a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria"[429].

Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre. Esta pauta se encuentra consagrada positivamente, por lo que en general los instrumentos internacionales de derechos humanos establecen que ninguna de sus disposiciones autoriza a

---

[429] PINTO, Mónica, "El principio *pro homine.* Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos" en ABREGÚ, Martín y COURTIS, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Centro de Estudios Legales y Sociales/Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997, p. 163.

limitar los derechos protegidos en mayor medida de la prevista, a limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido en otra norma internacional o interna en vigor, ni a excluir o limitar el efecto que puedan producir las normas consuetudinarias en materia de derechos humanos[430].

Para Néstor Pedro Sagüés, como pauta interpretativa específica para los derechos humanos se encuentra el principio *pro persona*. Dicha directiva hermenéutica, forma parte de diversos paradigmas, relativamente nuevos en la materia. La elaboración y aplicación de tales herramientas hermenéuticas, es tarea pendiente de los intérpretes como en el caso de las cortes internacionales de justicia, por lo cual su elaboración no es todavía definitiva; constituyen propuestas no concluidas ni cerradas, aunque en buena medida ya han sido recepcionadas por órganos de la jurisdicción internacional y por la cultura jurídica contemporánea[431].

El principio *pro homine* es una directriz hermenéutica, pues en un ordenamiento jurídico constitucionalizado, plantea la coexistencia de múltiples normas referidas a derechos humanos, pues la mayoría de las veces contienen disposiciones susceptibles de interpretarse, a tal grado que implica la adopción de dos o más sentidos de la misma norma. En ese sentido, la interpretación de las normas de derechos humanos, no precisan de un significado exacto; la existencia de una pluralidad de fuentes internas e internacionales, implican que la interpretación de un derecho debe girar en torno a aquella que realice de la mejor manera, el alcance de los derechos humanos en conflicto. Ello aunado a la obligación del Estado nacional de asumir y responsabilizarse del cumplimiento de los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales.

---

[430] *Ibidem,* p. 164.

[431] SAGÜÉS, Néstor Pedro, *La interpretación judicial de la Constitución. De la Constitución nacional a la Constitución convencionalizada,* Porrúa-IMDPC, México, 2013, p. 211 y ss.

A. Principio de preferencia interpretativa y normativa

El *principio pro persona* o también conocido como principio *pro homine*, aconseja interpretar la regla concerniente a un derecho humano del modo más favorable para la persona, es decir, para el destinatario de la protección. Una primera acepción refiere a la función interpretativa que realiza el juzgador.

Este es el *principio de preferencia interpretativa*, que señala la obligación de actuar como "directriz de preferencia", escoger dentro de las posibilidades interpretativas de una norma, la versión más protectora de la persona. Este patrón interpretativo tiene algunas especificaciones; así, el principio *pro libertatis*, que postula entender el precepto normativo en el sentido más propicio a la libertad en juego, o el principio de protección a las víctimas, con particular referencia a los casos de discriminación o de refugiados[432].

El principio en comento, no es absoluto, y merece importantes distinciones; los principios *pro homine* y *pro libertatis,* por lo general se dirigen contra el Estado, y en favor de los particulares, pero sus legitimización sugiere que no se produzca por aplicación de ellos "una alteración del sistema" de derechos humanos y romper con ello la unidad constitucional.

En ese orden de ideas, los principios *pro homine, pro libertatis* y *pro víctima,* no eximen al jurista de realizar una interpretación armonizante, una ponderación de valores, en aras de compatibilizar y hacer convivir distintos derechos entre sí, o algunos derechos con las necesidades del bien común[433]; como podrían ser las restricciones justificadas de manera proporcional en función de la seguridad

[432] *Ibidem*, pp. 211-212.

[433] *Ibidem,* p. 212.

nacional, la salud, el orden público y el interés social, entre otros fines legítimos que establezca la Constitución[434].

Por otra parte, el concepto de interpretación *pro persona,* también refiere que ante un caso difícil, el juez (bien sea de la jurisdicción nacional, sea de la jurisdicción supranacional) tendrá que aplicar la norma más favorable a la persona, con independencia de su nivel jurídico; sea de fuente nacional o internacional, lo cual representa un serio golpe a la teoría kelseniana de la pirámide jurídica, pues de cualquier forma el principio *pro homine* se traduce que en todo caso prevalece el derecho con respecto de la ley[435].

Así pues, el *principio de preferencia normativa*, no es solamente una "directriz de preferencia de interpretaciones" entre las varias exégesis posibles que pueden desprenderse de un mismo precepto normativo, sino también una "directriz de preferencia de normas".

B. Maximización de los derechos humanos

El principio *pro persona* que se aplica en el control de convencionalidad, tiene como principal finalidad, la expansión del ámbito de protección de un derecho humano, en la interpretación de las normas que lo contienen; es decir, cuando se interpreta una disposición de un tratado internacional o de la Constitución, ésta no se puede entender de una forma restrictiva, sino que en todo momento se acudir al sentido que reporte, el mayor beneficio y menor perjuicio para el titular de los derechos.

Por otra parte, el principio *pro persona* también constituye una interpretación restrictiva, cuando de la Constitución o de los tratados internacionales, se

---

434 MEDINA MORA F., Alejandra, *et. al.*, *Derechos humanos y restricciones. Los dilemas de la justicia, op. cit.,* pp. 98-131.

435 SAGÜÉS, Néstor Pedro, *La interpretación judicial… cit.,* p. 212.

establezca una restricción a un derecho humano; es decir, en ningún momento se puede interpretar en el sentido de ampliar una limitación a ese derecho que establezca una disposición internacional o constitucional, por lo que únicamente se le debe dar el sentido preciso que con la restricción a ese derecho se le está dando en la disposición de forma expresa.

2. Examen del contenido de la reforma

Con el referido Decreto se modificó la denominación del Capítulo Primero del Título Primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; el primero y quinto párrafos del artículo 1o.; el segundo párrafo del artículo 3o.; el primer párrafo del artículo 11; el artículo 15; el segundo párrafo del artículo 18; el primer párrafo del artículo 29; el primer párrafo del artículo 33; la fracción décima del artículo 89; el segundo párrafo del artículo 97; el segundo y tercer párrafos del apartado B del artículo 102; y el inciso g) de la fracción segunda del artículo 105; la adición de dos nuevos párrafos, segundo y tercero, al artículo 1o. y recorriéndose los actuales en su orden; un nuevo párrafo segundo al artículo 11, los párrafos segundo, tercero, cuarto y quinto al artículo 29; un nuevo párrafo segundo al artículo 33, recorriéndose el actual en su orden y los nuevos párrafos quinto, octavo y décimo primero, recorriéndose los actuales en su orden, al artículo 102 del Apartado B; todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En síntesis, fueron un total de once artículos constitucionales modificados.

Asimismo, el Decreto de referencia contiene nueve artículos transitorios, los cuales textualmente establecen:

> Primero. El presente decreto entrará en vigor al día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.
> Segundo. La ley a que se refiere el tercer párrafo del artículo 1o. constitucional sobre reparación deberá ser expedida en un plazo máximo de un año contado a partir de la entrada en vigor del presente decreto.

> Tercero. La ley a que se refiere el artículo 11 constitucional sobre el asilo, deberá ser expedida en un plazo máximo de un año, contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto.
> Cuarto. El Congreso de la Unión expedirá la Ley Reglamentaria del artículo 29 constitucional en materia de suspensión del ejercicio de los derechos y las garantías, en un plazo máximo de un año, contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto.
> Quinto. El Congreso de la Unión expedirá la Ley Reglamentaria del artículo 33 constitucional, en materia de expulsión de extranjeros en un plazo máximo de un año contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto. En tanto se expida la ley referida, este artículo se seguirá aplicando en los términos del texto vigente.
> Sexto. Los casos previstos en el segundo párrafo del artículo 97 constitucional, que estén pendientes de resolución al momento de entrar en vigor la reforma, los continuará desahogando la Suprema Corte de Justicia de la Nación hasta su conclusión.
> Séptimo. En lo que se refiere al Apartado B del artículo 102 constitucional y a la autonomía de los organismos locales de derechos humanos, las legislaturas locales deberán realizar las adecuaciones que correspondan en un plazo máximo de un año contados a partir del inicio de la vigencia de este decreto.
> Octavo. El Congreso de la Unión adecuará la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en un plazo máximo de un año, contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto.
> Noveno. Se derogan todas las disposiciones que contravengan el presente decreto[436].

Previo al análisis de los artículos constitucionales modificados, nos parece adecuado indicar las obligaciones impuestas por los artículos transitorios. *Primera*. El inicio de la vigencia de reformas constitucionales en materia de derechos humanos fue el sábado 11 de junio de 2011. *Segunda.* El Decreto de reforma del 10 de junio de 2011 obligó a las autoridades normativas a expedir leyes reglamentarias sobre: 1) Reparación de las violaciones de los derechos humanos, 2) Solicitud de asilo en caso de persecución por motivos políticos, 3) Suspensión del ejercicio de los derechos y las garantías, y 4) Expulsión de extranjeros. Las tres primeras leyes debieron emitirse a más tardar el 11 de junio de 2012, sin embargo hasta mediados del 2012 no se han expedido. La modificaciones legales sobre la expulsión de extranjeros se han elaborado a través del "Decreto por el que se expide la Ley de Migración y se reforman, derogan y adicionan diversas disposiciones de la Ley General de Población, del Código Penal Federal, del Código Federal de Procedimientos Penales, de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, de la Ley de la Policía Federal, de la Ley de

---

[436] "Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", *Diario Oficial de la Federación*, México, Secretaria de Gobernación, Poder Ejecutivo, Primera Sección, viernes 10 de junio de 2011, pp. 2-5. Disponible en: *http://goo.gl/OpklH*, consultado el 24 de agosto de 2012.

Asociaciones Religiosas y Culto Público, de la Ley de Inversión Extranjera, y de la Ley General de Turismo", publicado en el *D.O.F.* el 25 de mayo de 2011.[437] *Tercero*. Los procedimientos de investigación de violaciones graves a las garantías individuales dejaron de ser competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 11 de junio de 2011; en cambio, dicho procedimiento fue conferido a la Comisión Nacional de Derechos Humanos. *Cuarto.* Se determinó que las Constituciones particulares de las Entidades Federativas y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal deberían establecer y garantizar la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos, hasta antes del 12 de junio de 2012. *Quinto*. El Decreto derogó todas las disposiciones del orden jurídico nacional que no se "arreglaran" o estuvieran conformes con el mismo.

3. Principios implantados con la reforma y su relación con el control de constitucionalidad

Miguel Carbonell indica que las modificaciones efectuadas a los once artículos constitucionales, han implantado ciertos principios. *"Dicha reforma reúne distintos principios según los cuales se les da rango constitucional a los tratados internacionales, se incorpora la figura de la interpretación conforme se adoptan parámetros internacionales de protección y tutela de los derechos fundamentales, se constitucionalizan las figuras del asilo y el refugio, se establece la protección y defensa de los derechos humanos como uno de los principios de la acción diplomática del Estado Mexicano"*[438].

Siguiendo al autor, podemos interpretar que aquellos principios reunidos con la reforma de 10 de junio de 2011 fueron: 1) Rango constitucional de los instrumentos internacionales, principio que hemos desarrollado anteriormente al

---

[437] Disponible en: *http://goo.gl/fMNk6*, consultado el 24 de agosto de 2012.

[438] Carbonell, Miguel, "Prólogo", a la obra de Herrerías Cuevas, Ignacio Francisco, *Control de convencionalidad y efectos de las sentencias*, México, Editorial Ubijus, 2011, p. 11.

estudiar la supremacía constitucional y la jerarquía normativa[439]. 2) Interpretación conforme. 3) Control difuso de convencionalidad, en términos de Eduardo Ferrer Mac-Gregor; o, control judicial interno de convencionalidad, en palabras de Sergio García Ramírez; o, simplemente control de convencionalidad, por medio del cual se encamina la defensa del "sector" de los derechos humanos reservados por los instrumentos internacionales en los que el Estado mexicano sea parte. 4) El asilo y refugio de extranjeros.

En complemento de la anterior lista se puede indicar que otros principios e instituciones establecidos fueron: 5) Principio *pro homine* o *pro personae*[440]. 6) Reconocimiento de los derechos humanos con ese *nomen iuris* en el texto constitucional, cuya inspiración tiene sustento en la corriente epistemológica *iusnaturalista*. 7) Bloque de constitucionalidad[441]. 8) Principio *rebus sic stantibus*. 9) Reconocimiento constitucional de las "garantías constitucionales" o instituciones procesales que protegen el bloque de constitucionalidad. Este reconocimiento remite a su vez al apartado procesal constitucional de la Constitución mexicana.

---

[439] *Véase supra*: II. Acuerdo previo para el control de constitucionalidad. III. La problemática interpretativa del fundamento del control de constitucionalidad. IV. ¿Nuevo debate sobre el fundamento del control de constitucionalidad?

[440] *Véase supra*: II. Acuerdo previo para el control de constitucionalidad. IV. ¿Nuevo debate sobre el fundamento del control de constitucionalidad?

[441] *Véase supra*: 3. La supremacía constitucional, el bloque de constitucionalidad y la jerarquía normativa: Una propuesta.

No se omite mencionar que dichas garantías serían objeto de estudio del Derecho procesal constitucional de la libertad[442].

Definitivamente, los principios e instituciones mencionados están íntimamente relacionados. Algunos de estos no están expresamente mencionados, por ejemplo, el principio *pro homine*, el control de convencionalidad, el bloque de constitucionalidad y el principio *rebus sic stantibus*; sino que implícitamente forman parte de la Constitución mexicana. Por otra parte, la "fuente" de estos es el primer principio, o sea, el rango constitucional de los instrumentos internacionales, mismo que en la práctica judicial comenzaba a delinearse antes de la reforma de 10 de junio de 2011[443].

Ahora bien, ¿qué principios se relacionan con el control de constitucionalidad?, y además ¿dónde se ubican? Los principios que se relacionan

---

[442] La tendencia doctrinaria clásica que explica el contenido del Derecho procesal constitucional, se desarrolla bajo una triple dimensión: jurisdicción constitucional de la libertad, jurisdicción constitucional orgánica y jurisdicción constitucional transnacional. Dichas dimensiones han sido renombradas por Eduardo Ferrer Mac-Gregor de la forma siguiente: Derecho procesal constitucional de la libertad, Derecho procesal constitucional orgánico, Derecho procesal constitucional transnacional y Derecho procesal constitucional local. El derecho procesal constitucional de la libertad comprende el estudio de los instrumentos consagrados a nivel constitucional para tutelar los derechos humanos establecidos en la propia normativa constitucional o en los tratados internacionales sobre la materia. El derecho procesal constitucional orgánico analiza aquellas garantías constitucionales dirigidas a la protección directa de las disposiciones y principios constitucionales que consagran las atribuciones y competencias de los diversos órganos de poder. El derecho procesal constitucional transnacional constituye un sector novedoso derivado de los conflictos entre la aplicación de las disposiciones internas y las que pertenecen al ámbito internacional y comunitario, especialmente relativas a los derechos humanos, creándose tribunales supranacionales que se encargan de resolverlos. Y el derecho procesal constitucional local es la nueva dimensión comprende el estudio de los distintos instrumentos encaminados a proteger los ordenamientos, constituciones o estatutos de los estados, provincias o comunidades autónomas. *Cfr.* Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "Aportaciones de Héctor Fix-Zamudio al derecho procesal constitucional", *Ensayos sobre derecho procesal constitucional*, México, Porrúa-CNDH, 2004, pp. 15 y 16.

[443] *Véase supra*: 3. Criterios jurisprudenciales acerca de la supremacía constitucional y la jerarquía normativa.

con el control de constitucionalidad son: rango constitucional de los instrumentos internacionales, interpretación conforme, control de convencionalidad, principio *pro homine* o *pro personae*, bloque de constitucionalidad, principio *rebus sic stantibus* y reconocimiento constitucional de las instituciones procesales que tutelan el bloque de constitucionalidad.

Con excepción del principio *rebus sic stantibus* que se complementa con la práctica judicial[444], los principios e instituciones que se relacionan con el control de constitucionalidad se ubican en el artículo 1o. constitucional. Para precisar su ubicación es conveniente contrastar el contenido anterior del artículo 1o. con el texto reformado:

ARTÍCULO 1o. CONSTITUCIONAL ANTES DE LA REFORMA	ARTÍCULO 1o. CONSTITUCIONAL REFORMADO	PRINCIPIOS IMPLANTADOS: EXPLÍCITOS E IMPLÍCITOS
Art. 1. En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.	Art. 1. En los Estados Unidos Mexicanos **todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.**	El párrafo primero del artículo 1o. reformado en 2011, explícitamente establece: El rango constitucional de los instrumentos internacionales de derechos humanos y el rango constitucional de las garantías constitucionales o instituciones procesales de derechos humanos. Con la frase "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" implícitamente se establece el bloque de constitucionalidad. Y la frase anterior junto con el extracto "cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece" implícitamente implantan el control de convencionalidad

444 *Véase supra*: 3. *Análisis de la eficacia del control de constitucionalidad*

	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.	El párrafo segundo con la frase “Las normas relativas a los derechos humanos” implícitamente establece el bloque de constitucionalidad. Asimismo este párrafo junto con el enunciado “favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia” implícitamente establece el principio *pro homine* o *pro personae.*
	Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.	El párrafo tercero del artículo primero implícitamente establece el bloque de constitucionalidad y el control de convencionalidad. Asimismo, mediante una interpretación sistemática de los tres primeros párrafos del artículo 1o. constitucional, implícitamente se ha constituido el principio *rebus sic stantibus.*
Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.	Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.	
Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.	Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales**,** el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.	

Una vez descrita la ubicación de cada uno de los principios e instituciones, podemos mencionar que antes de esta reforma constitucional, aquellos se habían

realizado por los Tribunales de la Federación, en ocasiones no de manera consciente y en tiempos recientes con mayor intención[445]. Empero ahora deben realizarse no solo por los jueces mexicanos, sino por las autoridades normativas, e inclusive todos los ciudadanos mexicanos o "la sociedad abierta"[446], porque como destaca Miguel Carbonell "…una vez que la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 ha sido aprobada y publicada falta la parte más difícil: convertirla en realidad a través de la tarea dedicada y comprometida de funcionarios públicos, jueces, organizaciones sociales y académicos. Ese será nuestro gran reto en los años por venir"[447].

Con todo, es conveniente indicar que hasta el momento, no se ha analizado la relación del principio de interpretación conforme y la institución del control de convencionalidad, con el control de constitucionalidad. Líneas abajo se efectúa esa labor.

A. La interpretación conforme en el Derecho comparado

Para autores como Héctor Fix Zamudio y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, la interpretación conforme surge en Alemania. En la doctrina y jurisprudencia de este país tiene el nombre original de *Verfassungskonforme Auslegung des Gesetzes*, no obstante que ha sido utilizada con diversas denominaciones por los tribunales, cortes o salas constitucionales. De manera que los autores consultados sostienen que la interpretación conforme:

> … resuelve un problema que se plantea con la declaración general de inconstitucionalidad , en cuanto que sólo se acude a esta declaración cuando no es posible realizar una interpretación armónica de las normas generales impugnadas con los valores, principios y

---

[445] *Cfr.* Fix-Zamudio, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Derecho de amparo*, México, Porrúa, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, p. 297.

[446] Concepto de Häberle, Peter, *El Estado constitucional*, 1a. reimp., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003, p. 151.

[447] Carbonell, Miguel, "Prólogo", a la obra de…, *cit*., p. 13.

> normas fundamentales, es decir, cuando la contradicción entre las disposiciones legislativas y la constitución es insalvable.
> En otras palabras, se salva la constitucionalidad de la norma a través de una posible interpretación conforme con la constitución de la disposición impugnada, lo que implica dejar intacto el texto, y que se le de un nuevo contenido normativo como resultado de dicha interpretación constitucional...
>
> …
>
> [En síntesis] Es una doctrina que ha cobrado aceptación en Alemania, especialmente con base en la actuación del Tribunal Federal Constitucional Alemán; se trata de una técnica interpretativa consistente en que cuando un precepto normativo pueda tener diferentes interpretaciones, la autoridad jurisdiccional debe seleccionar aquella que sea acorde con la constitución, de esta forma se tiende a dar preferencia a la constitucionalidad de la norma, evitando la declaración de inconstitucionalidad, o bien se logra la conservación de la norma dentro del sistema jurídico cuando no sea indispensable su expulsión[448].

Con base en lo anterior se aprecia que por medio de la interpretación conforme se otorga sentido constitucional a una norma presuntamente inconstitucional, misma que sigue siendo válida a pesar de aparentar inconstitucionalidad literal.

Conviene subrayar que anteriormente se había indicado que la interpretación conforme puede asemejarse al control de compatibilidad de origen británico. Sobre este control Walter F. Carnota menciona que es un mecanismo diseñado por la Ley de Derechos Humanos Británica de 1998 y se limita a constatar la incongruencia de la normativa doméstica con la internacional[449]. Dicho control se ubica en inciso 2 del artículo 4 de la Ley de Derechos Humanos Británica de 1998, el cual se transcribe: “Si el tribunal está convencido de que la regla es incompatible con un derecho fijado en la Convención, puede hacer una declaración de esa incompatibilidad”[450]. Con relación a este inciso el autor consultado establece las siguientes consideraciones:

---

[448] Fix-Zamudio, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Derecho de amparo*, México, Porrúa, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, pp. 297 y 318.

[449] *Cfr.* Carnota, Walter F., “La diferenciacion entre control de constitucionalidad, control de convencionalidad y control de compatibilidad”, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, Madrid, núm. 15, 2011, p. 51.

[450] *Ibídem*. p. 63.

> Como puede apreciarse, la norma legal confiere un carácter notoriamente declarativo a la tarea del juzgador, máxime cuando según el inciso 6 del mismo dispositivo,
> «Una declaración bajo este capítulo ("declaración de incompatibilidad"): a) no afecta la validez, efecto continuo o ejecución de la regla sobre la que se expide; y b) no vincula a las partes en el procedimiento en la cual se efectúa».
> Ese cariz declarativo y no ejecutivo de la inspección de compatibilidad es la que mejor se avenía con la desconfianza que en general el 'modelo de Westminster' profesa hacia los jueces en su relación con las normas que dicta el Parlamento. Lo central en este esquema es la pervivencia de las disposiciones sancionadas por el legislador, que representa al electorado. Concebido de este modo, entonces, el examen de compatibilidad no irroga el gran costo que representaría invalidar actos legislativos y privarlos de eficacia en relación con las partes del litigio.
> …
> En definitiva, lo que obliga la Ley de Derechos Humanos es un «mandato interpretativo aumentado»: los jueces deben interpretar las leyes «de conformidad» con los derechos humanos; cuando esa tarea de armonización no es factible, podrán emitir una declaración de incompatibilidad[451].

De manera que el control de compatibilidad es el deber de los jueces británicos para interpretar las leyes de conformidad con los derechos humanos; si esta labor es imposible realizar, el juzgador declararía la invalidez de la norma. Consiguientemente, el control de compatibilidad se ejerce en dos fases: 1. Se efectúa una inspección de compatibilidad, es decir, se interpretan las normas británicas conforme a los derechos humanos; y, 2. Se declara la invalidez de la norma que no haya podido hacerse compatible con aquellos derechos contenidos en la Ley de Derechos Humanos Británica de 1998.

Indudablemente, la aparición de esta ley en aquel país ha propiciado un nuevo paradigma del derecho en el *common law*. Así la doctrina considera que:

> Gran Bretaña se encuentra en proceso de convertirse en un estado constitucional, signado por los frenos y contrapesos entre los diferentes órganos de gobierno, y un estado en el cual la judicatura tiene ahora un rol crucial que jugar en la determinación de los derechos individuales y en fijar los alcances de la acción gubernamental. Es el comienzo de la transformación de Gran Bretaña en estado constitucional lo que conforma la significación más profunda de la era de la reforma constitucional[452].

B. La interpretación conforme en México

---

[451] *Ibídem* p. 63.

[452] Bogdanor, Vernon, *The New British Constitution*, Oxford, Hart Publishing, 2009, p. 289. *Cit.* por *Ibídem*., p. 61.

En México, antes de la reforma de 10 de junio de 2011 no se había establecido en el texto constitucional la obligación de efectuar una inspección de compatibilidad como la impuesta a los jueces británicos. Sin embargo, como pudimos examinarlo, en ocasiones los jueces mexicanos habían interpretado las leyes de conformidad con los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales, durante la novena época del Semanario Judicial de la Federación, tarea que se ha confirmado en la décima época del mismo Semanario.

En este sentido, los legisladores constitucionales en el dictamen de la reforma determinaron. La "interpretación conforme" opera como una cláusula de tutela y garantía de los derechos, recurriéndose a las normas de los tratados internacionales de derechos humanos cuando haya necesidad de interpretación de los derechos constitucionalmente reconocidos. El efecto que se logra es una ampliación en la protección de los derechos humanos[453].

Como se observa, la interpretación conforme en México tiene la finalidad de armonizar o compatibilizar el orden jurídico nacional con los derechos humanos reservados por el mismo, así como aquel con los derechos humanos de los instrumentos internacionales, esto es, armonizar el orden jurídico mexicano con el bloque de constitucionalidad. Sin embargo, existe una imposición adicional al efectuar dicha labor en nuestro país. La armonización se orienta por el principio *pro homine*. Al respecto, José Luis Caballero Ochoa expone que la interpretación conforme:

> …Se acompañó del principio *pro persona*, que es el criterio indispensable para el reenvío interpretativo de las normas sobre derechos humanos, pero que no puede desplegarse debidamente teniendo una limitación a priori de no contradicción con la Constitución. La

[453] Fragmento de la exposición de motivos de 8 de abril de 2010, aprobado por el *Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y Estudios Legislativos, con opinión de la Comisión de Reforma del Estado, respecto de la Minuta de Proyecto de Decreto que modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de derechos humanos*, p. 15. Disponible en: *http://goo.gl/hoj5S*, consultado el 25 de agosto de 2012.

> interpretación conforme debe correr en vía libre para que efectivamente pueda tener una mayor preponderancia la norma que acredita ser mayormente protectora, lo que en ocasiones puede, desde luego, jugar a favor del orden jurídico interno. Un sistema de reenvíos amplio y de interpretación en sede judicial en diálogo con la jurisprudencia internacional determina el alcance de la integración y de la norma que deba ser aplicada preferentemente en caso de conflicto[454].

Como destaca este autor, la interpretación conforme debe atender al principio *pro homine*, es decir, la norma que más favorezca la protección de las personas.

Asimismo José Luis Caballero Ochoa refiere a la limitante que representa el "principio de no contradicción", el cual lo hemos explicado mediante la idea de la presuposición de la supremacía de la Constitución[455]. En otras palabras, la interpretación conforme sería ineficaz si no se admitiera que los instrumentos internacionales de derechos humanos pueden sobreponerse a la Constitución mexicana cuando aquellos otorguen una mayor protección a estos derechos.

Más allá, para Eduardo Ferrer Mac-Gregor la interpretación conforme se ha constituido como un método internacional en materia de Derechos Humanos[456]. El mismo autor menciona que su implantación en México impone el deber de realizarlo por todos los jueces; a su vez refiere que se basa en el paradigma español.

---

[454] Caballero Ochoa, José Luis, "La cláusula de interpretación conforme y el principio *pro persona* (Artículo 1o. segundo párrafo de la Constitución)", en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, (coords.), *La reforma constitucional de los derechos humanos: Un nuevo paradigma*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, p. 112.

[455] *Véase supra*: II. *Acuerdo previo para el control de constitucionalidad*.

[456] La tesis de este autor mexicano, se contiene en: Romero Ramos, Julio César y Rangel Hernández, Laura M., "Crónica del IV Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional: El amparo del siglo XXI", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm. 16, julio-diciembre 2011, p. 469.

C. Implicaciones de la interpretación conforme

Eduardo Ferrer Mac-Gregor establece una lista de las principales implicaciones de la interpretación conforme en nuestro país:

> » Los destinatarios son todos, los particulares y autoridades; el legislador tiene que tomar en cuenta esto al producir normas y los jueces tienen que aplicar la interpretación conforme cada vez que conozcan un caso relativo a derechos humanos, y la administración pública también tiene que ajustarse a esta pauta.
> » Es obligatoria por mandato constitucional.
> » El objeto materia de la interpretación conforme no se limita a los derechos humanos de rango constitucional, comprende además los de jerarquía de infraconstitucional y a derechos humanos previstos en cualquier tratado.
> » El objeto materia de interpretación conforme no se restringe al Título Primero de la Constitución, sino a todo su contenido.
> » El objeto materia de interpretación conforme no se restringe a Tratados Internacionales específicos sobre derechos humanos, sino a cualquier tratado internacional.
> » El objeto materia de interpretación conforme no se restringe a normas sustantivas, incorpora las adjetivas, relativas a derechos humanos.
> » La expresión "tratados internacionales" contenidos en dicha cláusula comprende la connotación amplia del término que le otorga el artículo 2.1 de la Convención de Viena.
> » La expresión "tratados internacionales" debe incluir la interpretación que establecen los órganos que el propio tratado autoriza para ello.
> » Es un principio de armonización, pues vamos a interpretar la norma a la luz de la constitución y los tratados internacionales, para dar una sola interpretación.
> » Se incorpora el principio *pro persona*, que implica la protección más amplia a la personas.La interpretación conforme debe hacerse atendiendo a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.
> » El canon interpretativo tiene una estrecha relación con los diversos párrafos del artículo primero que en conjunto guardan relación con los artículos 99, 103, 107 y 133[457].

En definitiva, con la interpretación conforme se ejerce una labor de creación normativa por los órganos judiciales, y que por mandato del párrafo tercero del artículo 1o. constitucional, deben efectuar también todas las autoridades normativas mexicanas, es decir, legisladores e integrantes de la administración pública, federales y locales, de nuestro país. El objeto de dicha técnica interpretativa es ser una herramienta en el ejercicio del control de constitucionalidad.

[457] La lista de las implicaciones de la interpretación conforme en México. *Ibídem*, pp. 469 y 470.

CAPÍTULO CUARTO EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN MÉXICO

Aun cuando la obligatoriedad de los instrumentos internacionales había sido formalmente establecida por el principio de supremacía constitucional contenido en el artículo 133 de la Constitución mexicana de 1917, en el ejercicio del control de constitucionalidad habían sido generalmente ignorados, propiciando su ineficacia y curiosamente el reenvío de esta al control de constitucionalidad en México; situación que aparentemente en la primera década del siglo XXI se ha modificado, sobre todo a través de las facultades de los jueces mexicanos y que puede ser constatado mediante la consulta de la jurisprudencia creada en la novena y en la reciente décima época del Semanario Judicial de la Federación.

I. OBJETO DE ESTUDIO DEL DERECHO PROCESAL INTERNACIONAL INTERAMERICANO

Admitamos por el momento, con base en lo analizado, que existe una configuración "contemporánea" que encaminaría hacia la plena eficacia del control de constitucionalidad en nuestro país. Sin embargo, en su aplicación práctica se ha comprobado lo contrario, dado que por ejemplo, no ha asegurado el cumplimiento de los derechos humanos contenidos en los instrumentos internacionales ratificados por el Estado mexicano.

Desde esta perspectiva, la ineficacia del control de constitucionalidad sobre el derecho internacional de los derechos humanos propició que dicho control haya sido subsidiado por el sistema de control de regularidad establecido por los mismos instrumentos internacionales, semejante al sistema de control de constitucionalidad de los Estados constitucionales. De suerte que como señala Héctor Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer Mac-Gregor: "*En la actualidad es posible afirmar que existen dos grandes categorías de sistemas de protección de derechos humanos a nivel internacional. 1) El que podemos calificar como universal, y 2) los de carácter regional, que a su vez podemos dividir en tres*

subsistemas: A) el Europeo; B) el Interamericano, y C) el Africano, este último en un período de consolidación"[458].

Indudablemente, el establecimiento de un sistema de control de regularidad para lograr la plena efectividad del derecho internacional de los derechos humanos ha sido abordado, parafraseando a Héctor Fix-Zamudio[459], desde distintos enfoques teóricos, lo cual ha generado abundante bibliografía sobre el tema. Asimismo, se ha presentado un paulatino desarrollo legislativo y jurisprudencial relacionado con la salvaguarda y custodia del movimiento internacional de los derechos humanos consistente en: "*Una serie de tratados internacionales de derechos humanos y otros instrumentos adoptados desde 1945 [que] han conferido una base jurídica a los derechos humanos inherentes y han desarrollado el conjunto de derechos humanos internacionales*"[460].

Se tiene la convicción, siguiendo también a Héctor Fix-Zamudio[461], de que el punto de partida más adecuado para el análisis metódico de los sistemas de protección de derechos humanos a nivel internacional o los sistema de control de regularidad del derecho internacional de los derechos humanos, debe fundamentarse en la disciplina genérica conocida como "teoría o doctrina general" del "proceso" o del "derecho procesal", como una creación del llamado "procesalismo científico", que surgió en Alemania y en Italia en la segunda mitad del siglo pasado y que ha evolucionado en forma impresionante hasta la actualidad, y que como lo señaló Salvatore Satta, contribuyó a reelaborar, en relación con el proceso, todos los grandes problemas de teoría general del derecho.

---

[458] Fix-Zamudio, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Derecho de amparo*, México, Porrúa, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, pp. 271. (Énfasis original)

[459] *Cfr.* Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción al Derecho…, cit.,* p. 19.

[460] Criterio establecido por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la Naciones Unidas. Disponible en: *http://goo.gl/MNZGA*, consultado el 26 de agosto de 2012.

[461] *Cfr.* Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción al Derecho…, cit.,* p. 22.

De esta manera, dicho análisis metódico de los sistemas de control de regularidad del derecho internacional de los derechos humanos, se fundamentaría en la disciplina que ha recibido el nombre de Derecho procesal internacional y cuya tesis conceptual y sistemática ha comenzado a elaborarse por el mismo Héctor Fix-Zamudio[462], quien además:

> Señaló que el Derecho Procesal Internacional es una disciplina jurídica en formación, la cual es una rama del Derecho Procesal, que se rige bajo los principios de la teoría general del proceso, y que tiene dos desarrollos fundamentales, que son las normas, organizaciones y resoluciones de tipo internacional, y el segundo es la propia disciplina que los estudia. Considera que el contenido principal de esta disciplina son los Derechos Humanos y su protección. Señala que se ha desarrollado en el ámbito universal, a través de la Organización de las Naciones Unidas; en donde se incluyen los tratados internacionales de la materia, los Comités de supervisión, etcétera, pero que su máximo desarrollo se encuentra en los sistemas regionales, come son el Europeo, Americano y Africano[463].

Con base en estas consideraciones, el máximo desarrollo de los derechos humanos se ha presentado, entre otros, en el sistema regional Americano. Evidentemente nuestro país forma parte de él.

Ahora bien, conviene subrayar que si para Eduardo Ferrer Mac-Gregor: "*El derecho procesal constitucional representa una de las vertientes para lograr la*

---

[462] Este enunciado se inspira en lo señalado por Eduardo Ferrer Mac-Gregor sobre la tesis conceptual y sistemática del Derecho procesal constitucional: "Llegamos al mismo punto con el cual iniciamos la elaboración del presente estudio: la tesis conceptual y sistemática de H. Fix-Zamudio sobre el Derecho procesal constitucional. Representa el último eslabón del peregrinaje científico de la disciplina que se iniciara en 1928 con el precursor ensayo de Kelsen sobre «La garantía jurisdiccional de la Constitución (La justicia constitucional)»". Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Derecho procesal constitucional. Origen Científico (1928-1956)*, Madrid, Marcial Pons, 2008, p. 120.

[463] Contenido en la relatoría de Rangel Hernández, Laura M., "Crónica del congreso nacional de derecho procesal: 200 años (1810-2010). XVIII Congreso mexicano de derecho procesal y XII Jornadas de actualización en Derecho Procesal", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm. 14, julio-diciembre 2010, p. 440.

efectividad de las disposiciones de carácter fundamental"[464], entonces el derecho procesal internacional representaría una de las vertientes para lograr la efectividad del derecho internacional de los derechos humanos.

No existe el interés por desarrollar el contenido total de esta novel disciplina, sino ubicar al control de convencionalidad dentro de la misma, con especial referencia al caso mexicano. De manera que el auxilio de esta ubicación sería respaldada por la idea de Daniel O´Donell sobre las tres categorías de los derechos internacionales de nivel internacional y que en su conjunto han recibido el nombre de "*corpus juris* del derecho internacional de los derechos humanos":

> …los instrumentos internacionales sobre derechos humanos pueden dividirse en tres grandes categorías.
>
> La primera consiste en las grandes declaraciones de 1948: la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Dichos instrumentos comparten tres características fundamentales:
> 1. Reconocen una amplísima gama de los derechos fundamentales, incluidos los de carácter civil, político, social, económico y cultural.
> 2. No son tratados internacionales y en el momento de su elaboración carecían de carácter vinculante.
> 3. Hoy día son considerados por los órganos internacionales competentes manifestaciones del derecho internacional consuetudinario, vinculantes para todos los Estados Partes en las Naciones Unidas y la OEA, respectivamente.
>
> La segunda categoría consiste en los grandes tratados universales y regionales en materia de derechos humanos, en particular el PIDCP y el PIDESC en el sistema universal, y la Convención Americana y el Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de derechos económicos, sociales y culturales, en el sistema interamericano. Estos instrumentos, con pocas excepciones, consagran los mismos derechos plasmados en las grandes declaraciones de 1948. No obstante, como fueron elaborados con el propósito de ser vinculantes, definen el contenido, el alcance y los límites de estos derechos en forma más precisa y pormenorizada. En el sistema universal, los dos Pactos Internacionales (el PIDCP y el PIDESC) y la Declaración Universal son conocidos colectivamente como la Carta Internacional de Derechos Humanos, en reconocimiento a su lugar especial en el derecho internacional de los derechos humanos.
>
> La tercera categoría consiste en los demás instrumentos sobre derechos humanos dedicados a derechos o principios específicos, o los derechos de determinados sectores de la sociedad humana, como los niños, los indígenas, los trabajadores migrantes, las personas con discapacidad, los presos y tantos otros. En esta amplísima categoría es posible distinguir muchas subcategorías. Para nuestros propósitos, las más relevantes son la subcategoría de tratados, por una parte, y la subcategoría que agrupa los demás instrumentos que carecen de carácter contractual. Dichos instrumentos –que son numerosos– se conocen bajo diferentes denominaciones, entre ellas declaración, principios básicos, reglas mínimas, reglas, principios, directrices. El sitio web de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos contiene más de

---

[464] Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Ensayos sobre derecho procesal constitucional*, México, Porrúa, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2004, p. 8.

> sesenta instrumentos universales sobre derechos humanos, sin contar los protocolos ni los instrumentos del derecho internacional humanitario, derecho internacional penal o derecho internacional social[465].

Consiguientemente, si del *corpus juris* del derecho internacional de los derechos humanos se infiere que la segunda categoría corresponde a los tratados universales y regionales de carácter vinculante en la materia, y la tercera categoría concierne a los demás instrumentos sobre derechos humanos dedicados a derechos o principios específicos o los derechos de determinados sectores de la sociedad humana, y que para la eficacia de estas categorías se han creado, entre otros, sistemas de protección regionales divididos en los subsistemas Europeo, Interamericano y Africano; consecuentemente el control de convencionalidad se ubicaría en el subsistema interamericano del sistema de protección regional del derecho internacional de los derechos humanos, mismo que sería objeto de estudio de una dimensión del Derecho procesal internacional que pudiéramos designar con el nombre de Derecho procesal internacional interamericano[466].

1. Elementos mínimos para un concepto de derecho procesal internacional interamericano.

Lo nuevo sobre lo consolidado siempre necesita de un tiempo específico para ser aceptado. Como podemos ver, ha sido en recientes eventos internacionales y documentos académicos que se debate sobre si es adecuado tener un área específica de estudio para lo que empieza a denominarse como derecho procesal internacional interamericano. Quienes consideran que si es necesario abrir paso a una nueva materia del derecho que abarque este concepto, enuncian algunos elementos para su estudio.

---

[465] O'Donnell, Daniel, *Derecho internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*, Reimp., México, Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Tecnológico de Monterrey, 2007, pp. 55-57.

[466] *Cfr.* Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Ensayos sobre derecho procesal constitucional*, México, Porrúa, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2004, pp. 14-16.

Siguiendo las ideas de los maestros Fix-Zamudio y Ferrer Mac-Gregor, se considera necesario que el concepto abarque los siguientes elementos: el acceso, la jurisdicción, el proceso y la ejecución. En ese orden de ideas, debemos enfocarnos en que el concepto del derecho procesal internacional interamericano implica, necesariamente, verificar la función del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Pero sobre todo, cómo proteger los derechos humanos establecidos en la Convención Americana de Derechos Humanos a través de las instancias internacionales señaladas y de los mecanismos jurisdiccionales de los cuales son competentes. Precisamente, en ello, debe recaer el concepto de lo "procesal internacional". Además resulta indispensable precisar en qué consiste y cómo se ejerce la jurisdicción y competencia del Sistema Interamericano.[467]

Lo anterior, nos lleva irreductiblemente a otro concepto fundamental: el control de convencionalidad. No es posible entender la función que tiene la Corte Interamericana sin pronunciarnos al respecto. Hay un consenso por parte de la doctrina en indicar que es una herramienta de protección jurisdiccional en el Sistema Interamericano que ejerce la Corte cuándo el derecho interno (Constitución, ley, actos administrativos, jurisprudencia, prácticas administrativas o judiciales), es incompatible con la Convención Americana, con el objeto de garantizar la supremacía de la citada Convención, mediante un "test".[468] El objetivo se concreta en una sentencia proferida por la Corte, donde se ordena la modificación, derogación, anulación o reforma de las normas o prácticas internas, para proteger los derechos humanos o la expedición de normas, cuando la causa

---

[467] *Cfr*. FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (Coordinador). El control difuso de convencionalidad. Santiago de Querétaro: Fundap, 2012.

[468] Ayala Corao, Carlos. *Del diálogo jurisprudencial al control de convencionalidad*. México: Editorial Porrúa e IMDPC, 2013

de la violación de los derechos humanos sea la omisión en el cumplimiento del artículo 2º de la Convención Americana[469].

II. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD FRENTE AL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD: DELINEACIÓN CONCEPTUAL

Como hemos indicado, el control de convencionalidad sería objeto de estudio del Derecho procesal internacional interamericano, idea que otorgaría una adecuada metodología de su análisis. Sin embargo, hasta el momento, a pesar de la investigación de Héctor Fix-Zamudio, es escaso el desarrollo conceptual y sistemático de esta disciplina. Quizá este vacío cognoscitivo se debe a que en el ámbito Interamericano es de reciente aparición la institución del control de convencionalidad[470].

Ahora bien, ¿qué es el control de convencionalidad y qué problemáticas surgen cuando se ejerce en el interior de los países que han ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos, recipiendaria de aquél? Las respuestas a estas interrogantes han sido y serán la base de varias explicaciones que carecen de univocidad conceptual, no obstante aquellas pretenderían definir

---

[469] Velandia Canosa, Eduardo Andrés. "Control jurisdiccional de la inconstitucionalidad e inconvencionalidad por omisión". En MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime (Director Científico). Carrasco Soulé, Hugo (Coordinador). Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos. Tuxtla Gutiérrez, México, 2012, pp. 193-220

[470] Nótese que de acuerdo con la jurisprudencia convencional, existen ciertas referencias a este control previas a su "creación". Las referencias se ubicarían en los *Casos Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, resuelto el 25 de noviembre de 2003, párr. 27; *Caso Tibi vs. Ecuador*, de 7 de septiembre de 2004, párr. 3; y Caso Vargas Areco vs. Paraguay *Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*, de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155, párrs. 6 y 12. El control de convencionalidad "convencionalmente" se crea en el *Caso Almonacid Arellano vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párrs. 123 a 125, en específico 124. Más adelante se examinaran estas cuestiones.

la naturaleza del control de convencionalidad, como también, la precisión de su enfrentamiento o similitud con el control de constitucionalidad de los Estados constitucionales. De manera que sería conveniente atender la temática con base en las consideraciones que elabora Walter F. Carnota: *"Toda nueva formulación jurídica suscita dudas, matices interpretativos, aplausos apresurados o resistencias tajantes. El apodado «control de convencionalidad» no ha estado, por cierto, exento de estos vaivenes. Empero, una de las observaciones que se formulan se relaciona con el hecho de su eventual innecesariedad, dado que para algunos se hallaría subsumido en el ya existente «control de constitucionalidad». ¿Son dos instituciones radical y completamente distintas? ¿En algún punto se entroncan?"*[471]

En respuesta a las interrogantes de Walter F. Carnota, que auxilian a la delineación del control de convencionalidad frente al control de constitucionalidad, y posiblemente frente a otros controles, como el control de comunitariedad[472] que sería objeto de estudio del Derecho procesal internacional europeo; probablemente a nivel internacional, la institución del control de convencionalidad es necesaria para comprender las actividades de "arreglo" que efectúa la Corte Interamericana de Derechos Humanos a la Convención Americana sobre Derechos Humanos; mientras que a nivel nacional, como en el caso mexicano, el control de convencionalidad ocuparía un carácter subsidiario, por eso pudiera subsumirse en el control de constitucionalidad de nuestro país. Sin embargo, esta propuesta no dejaría de ser indiscutible, por esto, es conveniente analizar al

---

[471] Carnota, Walter F., "La diferenciación entre control…, *óp. cit.,* p. 53.

[472] *Cfr.* Fernández Segado, Francisco, *La justicia constitucional: Una visión de derecho comparado*, Madrid, Dykinson S.A., t. I, 2009. Nótese que el mismo concepto ha sido utilizado en el derecho comunitario originario o tratados constitutivos de la Comunidad Andina. *Cfr.* Garrón Bozo, Rodrigo Javier, "El control de constitucionalidad y el control de comunitariedad de las normas de derecho comunitario derivado andino", *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Uruguay, Fundación Konrad Adenauer Stiftung, Programa Estado de Derecho para Sudamérica, año 13, 2007, t. II, pp. 761-771.

control de convencionalidad bajo tres ópticas distintas: la doctrina, la jurisprudencia y la legislación.

1. La doctrina del control de convencionalidad en México

Los nombres que se utilizan para identificar al control de convencionalidad en México son los siguientes:

- Control difuso de convencionalidad;
- Control judicial interno de convencionalidad;
- Control judicial difuso de convencionalidad;
- Control difuso de constitucionalidad/convencionalidad;
- Control débil de convencionalidad;
- Aquellas nociones sobre el examen de los instrumentos internacionales de derechos humanos y el constitucionalismo o el control de constitucionalidad;
- Control de convencionalidad; y,
- Obras relacionadas con los siete casos contenciosos resueltos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra el Estado mexicano.

Las nociones enlistadas son algunos ejemplos. Es probable que posteriormente se generen otras. Asimismo, creemos que las voces “Control difuso de convencionalidad” y “Control judicial interno de convencionalidad” han causado un mayor impacto para la identificación del control de constitucionalidad en México, esto es así porque las han formulado un juez electo y un exjuez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; sin embargo, puede mencionarse lo mismo con las obras que analizan, con base en el *case law* o *case method*, implantado por Columbus, en *Harvard Law School*, las sentencias condenatorias contra el Estado Mexicano.

A. Control difuso

Para Eduardo Ferrer Mac-Gregor el control difuso de convencionalidad:

> …implica que todos los jueces y órganos mexicanos vinculados a la administración de justicia *en todos los niveles*, pertenecientes o no al Poder Judicial, con independencia de su jerarquía, grado, cuantía o materia de especialización, están obligados, de oficio a realizar un ejercicio de compatibilidad entre los actos y normas nacionales con la Convención Americana de Derechos Humanos, sus protocolos adicionales (y algunos otros instrumentos internacionales), así como con la jurisprudencia de la Corte IDH, formándose un 'bloque de convencionalidad'…
>
> 67. En este sentido, los jueces o tribunales que materialmente realicen actividades jurisdiccionales, sean de la competencia local o federal, necesariamente deben ejercer el 'control difuso de convencionalidad' para lograr interpretaciones conformes con el *corpus juris* interamericano. En caso de incompatibilidad absoluta de la norma nacional con el parámetro convencional, *debe inaplicarse* para que prevalezcan aquéllas y lograr de esta manera la efectividad del derecho o la libertad de que se trate. Lo anterior aplica también para los jueces locales, de conformidad con la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 133 vigente…
>
> 68. Como puede advertirse de la última parte de esta norma constitucional, los jueces locales aplicarán la "Ley Suprema de toda la Unión" (donde se encuentran los tratados internacionales) cuando exista incompatibilidad con alguna otra norma que no integre dicha "Ley Suprema"; lo que implica que los jueces del fuero local deben, incluso, desaplicar la norma incompatible con ese "bloque de constitucionalidad". En otras palabras es el propio texto constitucional el que otorga facultades a los jueces del fuero común para ejercer el "control difuso de convencionalidad" y, por lo tanto, la Convención Americana sobre Derechos Humanos válidamente puede convertirse en un parámetro de control y no sólo de la Constitución. De esta forma, como lo ha sostenido la propia Corte IDH, los jueces y los órganos vinculados con la impartición de justicia "deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también '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[473].

La explicación del juez electo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el control difuso de convencionalidad, *per se* determinaría la configuración del control de convencionalidad. No obstante, para comprender esa

---

[473] Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *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*, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 26 de noviembre de 2010, pp. 23 y 24. (Énfasis original). Disponible en: *http:// www.corteidh.or.cr/docs/casos/votos/vsc_ferrer_220_esp.doc*, consultado el 27 de agosto de 2012. Asimismo véase: "Reflexiones sobre el control difuso de convencionalidad. A la luz del caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 131, mayo-agosto de 2011, pp. 952-954. Del mismo autor, "Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano", en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, (coords.), *La reforma constitucional…*, *cit*., pp. 339-429.

idea es necesario contar con las explicaciones del carácter “concentrado” y “difuso” de dicha institución, las cuales enseguida se exponen:

> El control de convencionalidad tiene dos manifestaciones: una de carácter "concentrada" por parte de la Corte Interamericana, en sede internacional; y otra de carácter "difusa" por los jueces nacionales, en sede interna.
> La primera obedece a las facultades inherentes de la Corte Interamericana al resolver los casos contenciosos sometidos a su consideración, en cuanto guardián e intérprete final de la Convención Americana. Es en realidad un control "concentrado" de convencionalidad, al encomendarse a dicho órgano jurisdiccional la facultad exclusiva de "garantizar al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados" y "reparar las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada"; todo lo cual, cuando "decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos por esta Convención" (art. 63, CADH [Convención Americana sobre Derechos Humanos), teniendo dicho fallo carácter "definitivo e inapelable" (artículo 67, CADH); por lo que los Estados "se comprometen a cumplir con la decisión de la Corte en todo caso de que sean partes" (artículo 68.1, CADH). El control de convencionalidad constituye la razón de ser de la Corte Interamericana: realizar un control de compatibilidad entre el acto de violación (en sentido lato) y el Pacto de San José (y sus protocolos adicionanles [sic.]). En caso de violación (sea por acción u omisión), la responsabilidad internacional recae sobre el Estado y no sobre alguno de sus órganos o poderes.
> La segunda manifestación de este control de convencionalidad se realiza en sede interna, por los propios jueces nacionales…[474]

Previo al análisis de las ideas anteriores, se debe mencionar que la doctrina del control de convencionalidad, en su carácter “concentrado” y “difuso”, ha sido abordado por los estudios constitucionales contemporáneos, donde emerge el debate sobre el punto de convergencia o hegemonía entre aquel y el control de constitucionalidad, reestructurándose temas sobre la soberanía, la supremacía constitucional y la jerarquía normativa[475]. Sin embargo, de las anteriores transcripciones se puede abstraer que la institución del control de convencionalidad también puede examinarse desde la Teoría General del Derecho Procesal y su nueva rama, el Derecho procesal internacional interamericano, donde los elementos de análisis serían la acción, la jurisdicción y el proceso.

---

[474] Fix-Zamudio, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Derecho de amparo*, México, Porrúa, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, pp. 279.

[475] *Véase supra*: II. Acuerdo previo para el control de constitucionalidad. III. La problemática interpretativa del fundamento del control de constitucionalidad. IV. ¿Nuevo debate sobre el fundamento del control de constitucionalidad?

Desde esta perspectiva, el control concentrado de convencionalidad sería aquel que es de competencia exclusiva de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, tribunal internacional[476] que tiene como parámetro o principio en su actuar a la supremacía convencional, que ha sido implantada por la jurisprudencia convencional e implícitamente por el apartado 1 del artículo 1o. de

[476] Debido al establecimiento de sistemas de control de regularidad del derecho internacional de los derechos humanos, se han creado órganos jurisdiccionales especializados integrado por jueces internacionales, esto es, "…auténticas jurisdicciones en sede supranacional. Estos tribunales supranacionales pueden dividirse en dos clases: tribunales *internacionales, y tribunales transnacionales,* cuya diferencia resulta fundamental.

Los *tribunales internacionales* son aquellos órganos jurisdiccionales de carácter supranacional, que resultan subsidiarios y complementarios de los organismos internos de los Estados encargados de la protección de los derechos humanos, siendo sus fallos obligatorios pero no ejecutivos, ya que no se encuentran facultados para anular o modificar las sentencias o resoluciones de los organismos internos por sí mismos, sino que requieren de la actuación propia de los Estados para su cumplimiento. En esta categoría de tribunales internacionales, se encuentran organismos del sistema universal, como las Cortes Internacional de justicia y Penal Internacional, así como los tribunales regionales de la protección de los derechos humanos, como la Corte Europea, la Corte Interamericana, y la Corte Africana, todas de Derechos Humanos.

En cambio, los tribunales *transnacionales* son aquéllos órganos jurisdiccionales supranacionales que culminan los procesos judiciales comunitarios o de integración, en cuanto pronuncian las decisiones finales y firmes con relación a las materias propias de la integración. Se sitúan en el nivel más alto en los sistemas de integración, como lo es el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (radicado en Luxemburgo)." Fix-Zamudio, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Derecho de amparo*, México, Porrúa, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, pp. 268. (El énfasis pertenece al original).

la Convención Americana sobre Derechos Humanos[477], y con la cual se orienta a la defensa de la misma.

En otras palabras, coincidimos con Héctor Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer Mac-Gregor y mencionamos que el control concentrado de convencionalidad se ejerce por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que no es un tribunal transnacional o supranacional, sino un tribunal internacional subsidiario y complementario de los organismos internos del Estado o autoridades normativas mexicanas, encargado de la protección de los derechos humanos, siendo sus fallos obligatorios pero no ejecutivos, ya que no se encuentra facultado para anular o modificar las sentencias o resoluciones de los organismos internos por sí mismo, sino que requiere de la actuación propia del Estado mexicano para su cumplimiento.

Por otra parte, el control difuso de convencionalidad es ejercido en sede "interna" por los jueces mexicanos quienes a los actos presuntamente violatorios de la Convención Americana de Derechos Humanos deben interpretarlos conforme a la misma Convención, y en su caso desaplicarlos por contravenirla, siendo que incluso, al ser imposible la compatibilidad entre los actos violatorios y la Convención, pueda declararse la inconstitucionalidad de los primeros debido a su disconformidad con el bloque de constitucionalidad. Sin embargo, el ejercicio del control difuso de convencionalidad deben efectuarlo todas las autoridades normativas mexicanas por mandato del párrafo tercero del artículo 1o.

---

[477] Sobre este principio de supremacía convencional se ha señalado: "*Supremacía convencional*. La "supremacía constitucional" se está redimensionando, a partir del surgimiento del derecho internacional de los derechos humanos en la segunda mitad del siglo pasado. Los Estados se comprometen a respetar los derechos humanos previstos en los instrumentos internacionales, creándose asimismo órganos de promoción, supervisión y control, donde los tribunales regionales en la protección de estos derechos tienen una especial incidencia en los órdenes jurídicos nacionales. Lo anterior se advierte en nuestra región, en donde la CADH adquiere una prevalencia superior respecto de cualquier norma interna (incluidas las Constituciones), como se ha puesto en evidencia con la evolutiva jurisprudencia convencional, que hace suponer una "supremacía convencional"." Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "Interpretación conforme…, *cit*., p. 185.

constitucional, es decir, además de los jueces mexicanos también lo deben ejercer los legisladores e integrantes de la administración pública, federales y locales, de nuestro país.

En definitiva, la formal organización o configuración del ejercicio del control de convencionalidad corresponderá a los órganos internos mexicanos, como hasta el momento lo ha hecho la Suprema Corte de Justicia de la Nación con el cumplimiento de la sentencia del *Caso Radilla Pacheco* en el expediente Varios 912/2010; o bien, esa configuración surgiría con la interpretación de la "Teoría de los grados de intensidad del control difuso de convencionalidad", o si no, por medio de las leyes reglamentarias que expidan los legisladores constitucionales. Así las cosas, al referir que el control difuso de convencionalidad se realiza en sede "interna", con esta consideración puede surgir la noción del control judicial interno de convencionalidad.

B. Control judicial interno

Esta noción la ubicamos en un trabajo de Sergio García Ramírez, exjuez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

> El control judicial interno de convencionalidad supone el acceso a la justicia a través del debido proceso, concepto fundamental de los sistemas nacional e internacional de protección de los derechos humanos. El juzgador es la pieza central del acceso a la justicia y el despacho de ésta a través del debido proceso. Las características y el papel de éste frente al individuo que reclama su derecho —o pretende reclamarlo— se hallan en el artículo 8º CADH.
> En consecuencia de lo anterior, es preciso examinar el órgano investido de atribuciones jurisdiccionales, sea un ente formalmente judicial, sea uno de diverso carácter o denominación, pero dotado de atribuciones materialmente jurisdiccionales. Esto reviste interés específico en lo que respecta al eventual control por parte de órganos jurisdiccionales que actúan en su propio ámbito de competencia previsto por la normativa doméstica.
> …
> Se han expresado diversas opiniones en torno a la materia que ahora menciono, tanto en general como en lo que respecta a México. Algunos estimables tratadistas, como Ferrer Mac-Gregor —en su voto para el *caso Cabrera García y Montiel Flores* (2010)— y García Morelos, se inclinan hacia el régimen de control difuso. El primero de los mencionados examina ciertos rangos de "intensidad" en las facultades de control reconocidas a los juzgadores, que pudieran llegar a la inaplicación de normas inconvencionales, al planteamiento de una "duda de convencionalidad" ante órganos jurisdiccionales facultados para atenderla o, en el extremo, a "declarar su invalidez, según la competencia que la

> Constitución y leyes nacionales otorguen a cada juzgador, lo que provocará un grado de intensidad mayor del control de convencionalidad".
> En mi opinión, es preferible organizar el control de convencionalidad a través de consultas sobre las disposiciones que se pretende aplicar, sobre todo en un medio donde hay "costumbre de control concentrado" y escaso manejo del derecho internacional, además de "vientos de fronda" que pudieran agitar las aguas de la jurisprudencia.
> Estas consultas operarían de manera similar a las llamadas cuestiones de inconstitucionalidad, previstas en otros ordenamientos —de cuyo examen se ha ocupado, entre nosotros, el investigador Edgar Corzo—, que implican elevar a un órgano superior de interpretación el planteamiento acerca de la convencionalidad o inconvencionalidad de una norma, y seguir el pronunciamiento que emita ese órgano. Ojalá que éste fuese el más alto tribunal, para asegurar la armonía de la jurisprudencia y su adecuada inscripción en el *jus commune* que se aspira a construir.
> En sentido similar debo mencionar la posibilidad que apunta Ferrer Mac- Gregor en una parte del texto antes transcrito, y desde luego los pareceres de Sagüés, expuestos en su artículo "El control de convencionalidad como instrumento para la elaboración de un *ius commune* interamericano", y Serna de la Garza … quien observa, con toda razón, que la formulación del control de convencionalidad por parte de la Corte Interamericana "ha dejado un margen para que los Estados decidan sobre el tipo de control que más les convenga".
> …
> Concluiré esta revisión en torno al control judicial interno de convencionalidad con las palabras que figuran al final del libro *México ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*:
> Una vez cumplida la reflexión judicial sobre estos temas, conviene que en el futuro inmediato se produzca el debate legislativo y la aprobación de normas específicas que definan claramente los procedimientos para el cumplimiento, por parte de los diferentes órganos del Estado, de la CorteIDH y de otras instancias y tribunales internacionales, así como el diseño que garantice en el marco del complejo sistema judicial mexicano, un adecuado control de convencionalidad, sin generar desequilibrios innecesarios en el modelo de justicia interna.
> Apremia, pues, el trabajo legislativo; sin éste, se mantendrá inconclusa la tarea emprendida por la Suprema Corte para recibir internamente el derecho internacional de los derechos humanos, y tampoco ganará en homogeneidad y claridad el ingreso al orden jurídico mexicano de los derechos previstos en convenciones internacionales, como lo postula el nuevo texto del artículo 1º constitucional.[478]

Indudablemente, la experiencia de Sergio García Ramírez como exjuez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos otorga un criterio de relevancia para entender el control de convencionalidad en México.

Primeramente, señala que el control judicial interno de convencionalidad supone el acceso a la justicia a través del debido proceso, esto es, para el autor el fundamento de este control sería el derecho humano de carácter prestacional del "acceso a la justicia", y en este sentido el juzgador es el centro de dicho derecho,

---

[478] García Ramírez, Sergio, "El control judicial interno de convencionalidad", *IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, México, año V, núm. 29, julio-diciembre de 2011, pp. 149, 152-154, 158 y 159.

así como de la substanciación del mismo por medio de otro derecho fundamental: "el debido proceso".

De modo que al ser el juzgador pieza importante en el control de convencionalidad, Sergio García Ramírez justifica el aspecto judicial de la noción que propone, con independencia de que la autoridad posea facultades jurisdiccionales formales o materiales; hecho que reviste interés debido al eventual control por parte de los jueces que actúan en su propio ámbito de competencia, esto es, aquellos que lo ejercen en sede interna. Justificado el porqué de la noción, el autor establece diversas propuestas sobre la organización del control judicial interno de convencionalidad.

Desde su perspectiva, el control judicial interno de convencionalidad se debe configurar de acuerdo con el control concentrado de constitucionalidad que había operado en nuestro país desde el surgimiento del Amparo Miguel Vega de 1869 (con el que se apertura el fenómeno de la centralización judicial) hasta 2011, fecha en que se expiden las tesis jurisprudenciales que modifican aquellos criterios que no autorizaban el control difuso de constitucionalidad, por ejemplo: "Control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad"[479], y "Control difuso"[480].

De manera que a criterio del autor, el control judicial interno de convencionalidad se debe organizar a través de consultas sobre las disposiciones que se pretende aplicar, dichas consultas operarían de manera similar a la institución procesal de la cuestión de inconstitucionalidad, y que implica, como lo ha mencionado el autor*: "…elevar a un órgano superior de interpretación el planteamiento acerca de la convencionalidad o inconvencionalidad de una norma,*

---

[479] Tesis Aislada, 10a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, t. 1, p. 535, registro: 160 589.

[480] Tesis Aislada, 10a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, t. 1, p. 549, registro: 200 0008.

y seguir el pronunciamiento que emita ese órgano. Ojalá que éste fuese el más alto tribunal, para asegurar la armonía de la jurisprudencia y su adecuada inscripción en el ius commune que se aspira a construir".

Finalmente, Sergio García Ramírez advierte que sobre las reflexiones que ha elaborado la jurisprudencia para concebir y organizar al control de convencionalidad, requieren de la intervención de los legisladores constitucionales para homogeneizar su configuración, dado que estos pueden auxiliarse con los principios e instituciones establecidos en el artículo 1o. constitucional, y además con el principio de supremacía constitucional, con la institución del control de constitucionalidad y con la jerarquía normativa de nuestro país.

C. Control judicial difuso

Aun cuando quizá se han abordado los conceptos más importantes sobre el control de convencionalidad en México, otros trabajos han contribuido al debate. Gumesindo García Morelos desarrolla su análisis explicándolo como control judicial difuso de convencionalidad de los derechos humanos por los tribunales ordinarios[481]. En dicha investigación se cuestiona si se ha erosionado la supremacía constitucional, lo cual a nuestro parecer no es así, sino que si un instrumento internacional otorga mayor protección a determinado derecho humano, en respeto del principio *pro homine* del artículo 1o. constitucional, la supremacía constitucional se presupondría.

Por otra parte, Gumesindo García Morelos examina si los tribunales ordinarios mexicanos deben aplicar el derecho internacional de los derechos humanos, y sobre esto creemos que no sólo deberían ser aquellos, sino todos de los organismos internos del Estado mexicano, con base en lo establecido por los

---

[481] García Morelos, Gumesindo, *El control judicial difuso de convencionalidad de los derechos humanos por los tribunales ordinarios*, México, Editorial Ubijus, 2010, pp. 1-45.

artículos 133, 128 y párrafo primero, segundo y tercero del artículo 1o., de la Constitución mexicana.

D. Control difuso de constitucionalidad/convencionalidad

Esta noción surge el viernes 9 de diciembre de 2011, en el foro organizado por la Fundación Konrad Adenauer y el Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, instituciones que convocaron a sus miembros al desayuno-debate titulado: "*El control difuso de constitucionalidad/convencionalidad. Un desafío para los jueces mexicanos*", en el que preponderantemente se abordaron los efectos de la sentencia condenatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso Rosendo Radilla Pacheco*. La versión estenográfica del análisis efectuado será difundido por la publicación especializada en Derecho procesal constitucional[482].

Según Pablo Contreras *"...el control débil de convencionalidad perfectamente podría dar una interpretación plausible que armonice la norma nacional con la internacional, sin tener que recurrir a la última ratio de declarar inválida la primera a favor de la segunda*"[483]. Definitivamente, el concepto de este autor coincide con la interpretación conforme que nace en la doctrina y jurisprudencia alemana, por esto puede ser una descripción escueta, ya que como se ha indicado, la interpretación conforme es una fase del control de constitucionalidad en México.

Por otra parte, el autor destaca que el control de convencionalidad es discutible. Sobre esto advierte: "*En conclusión, las ambigüedades de la doctrina*

---

[482] *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm. 17, enero-junio 2012 (En proceso de publicación).

[483] Contreras, Pablo, "El control de convencionalidad fuerte y débil", *Corte Iberoamericana de Derechos Humanos: Blog*, 27 de agosto de 2012. Disponible en: *http://goo.gl/K22P7*, consultado el 27 de agosto de 2012 (Énfasis original).

permiten cierto margen para compatibilizar el mandato impuesto por la Corte IDH con las particularidades nacionales. Sin embargo, la discusión sobre la doctrina misma se mantiene abierta"[484]. Algunos autores otorgan simplemente el nombre de control de convencionalidad a esta institución. En este sentido, para Walter F. Carnota "*el «control de convencionalidad» se focaliza en detectar la consistencia de la normativa interna con un plexo convencional internacional, determinando eventualmente la responsabilidad internacional del Estado*"[485].

Para Juan Carlos Hitters *"…lo que se ha dado en llamar en los últimos tiempos 'control de convencionalidad' mecanismo que debe ser llevado a cabo, primero por los cuerpos judiciales domésticos, haciendo una 'comparación' entre el derecho local y el supranacional, a fin de velar por el efecto útil de los instrumentos internacionales, sea que surja de los tratados, del ius cogens o de la jurisprudencia de la Corte IDH; y luego esa tarea debe ser ejercida por el Tribunal regional si es que el caso llega a sus estrados*"[486].

Explica Néstor Pedro Sagües que *"… una norma subconstitucional nacional debe superar dos vallas: la del control de constitucionalidad, y la del control de convencionalidad. Si cae por alguna de ellas, resulta inaplicable… En síntesis, el 'control de convencionalidad' se perfila a la postre, en los veredictos que citamos, como un 'control de supraconstitucionalidad', quiéraselo o no llamar así*"[487]. Por esto, el control de convencionalidad sería un control de supraconstitucionalidad en México.

---

[484] *Ídem*.

[485] Carnota, Walter F., "La diferenciación entre control…, *óp. cit.,* p. 64.

[486] Hitters, Juan Carlos, "Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. Comparación (Criterios fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos)", *Estudios Constitucionales*, Chile, año 7, núm. 2, 2009, pp. 123 y 124.

[487] Sagües, Néstor Pedro, "El 'control de convencionalidad', en particular sobre las constituciones nacionales", *La Ley*, Buenos Aires, año LXXIII, núm. 35, jueves 19 de febrero de 2009, p. 3.

Para Hesbert Benavente Chorres *"…la SCJN… no ha reconocido, en plenitud, el control difuso de la constitucionalidad de las normas –en el sentido original norteamericano– pero sí el de convencionalidad de las normas, dado que, como México ha ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sus jueces, como parte del aparato estatal, deben velar porque las disposiciones ahí contenidas no se vean mermadas o limitadas por disposiciones internas que contraríen su objeto y fin, por lo que se debe ejercer un control de convencionalidad entre las normas de derecho interno y la propia convención, tomando en cuenta para ello no sólo el tratado, sino también la interpretación que de él se ha realizado*"[488]. Asimismo: "*El juez de control debe aplicar el control difuso de convencionalidad de las normas; para ello deberá conocer y emplear los principios referidos a la interpretación convencional, complementados con los aportes del Derecho internacional de los derechos humanos, así como del Derecho Constitucional*"[489].

Ignacio Francisco Herrerías Cuevas, siguiendo a Ernesto Rey Cantor[490], expone sobre esta institución:

> Debemos empezar por establecer que tal y como lo refiere Rey Cantor, el control de convencionalidad de las normas de derecho interno es fruto de la jurisprudencia de la Corte…
>
> El referido "control de convencionalidad", desarrollado por la doctrina y la propia Corte Interamericana, emerge de dos clases de control: el primero, cuando el legislador expide una ley o el ejecutivo emite un acto incompatible con la Convención Americana; y el segundo de ellos, al omitirse la expedición de una ley, sea de manera parcial o total. En ambos casos, la Corte Interamericana declara inconvencional la norma nacional.
>
> En sede nacional, y refiriéndome al primero de los supuestos de control, el juez interno tiene también la obligación de inaplicar el texto normativo cuando verifica su

---

[488] Benavente Chorres, Hesbert, "El juez de control como garante de la convencionalidad de las normas en el nuevo proceso penal mexicano", *Estudios Constitucionales*, Chile, año 10, núm.1, 2012, 165 y 166.

[489] Benavente Chorres, Hesbert, "Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. Comparación (Criterios fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos)", *Estudios Constitucionales*, Chile, año 7, núm. 2, 2009, p. 193.

[490] Rey Cantor, Ernesto, *Control de…, cit.,*

> inconvencionalidad, esto es, al haberse dictado disposiciones que no están de conformidad con las obligaciones contraídas en la Convención…
>
> … 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[491].

Para Susana Albanese: "*Bajo la figura del control de convencionalidad se ha intentado fijar desde larga data algunas pautas sobre la obligación de aplicar abiertamente en el ámbito interno no sólo las Convenciones Internacionales de las que el Estado es parte sino las interpretaciones que de sus cláusulas llevaron a cabo los órganos internacionales con aptitud de obrar*"[492].

Por otro lado, Guillermo Pacheco Pulido explica que el enfoque de la institución debe asumirse desde los tratados internacionales de los derechos humanos:

> Iremos notando o aclarando cuales son los alcances del artículo 1o., y 103 de la Constitución Federal, éste último establece que los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite por normas generales o actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución, así como por los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte y se vincula al principio de Control de Convencionalidad que obliga a todos los jueces a acatar lo señalado por los Tratados sobre Derechos Humanos.
> Aquél juez que no acate los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, caería en actos violatorios de la Constitución Federal y de los propios Derechos Humanos al no ajustarse a dicho Principio de Convencionalidad. Y esto se basa, desde luego, en postulados constitucionales que ya han sido analizados al respecto: al artículo 128 de nuestra Ley Suprema que establece que todo funcionario (servidor), público sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo prestará la protesta de guardar la Constitución y las Leyes que de ella emanen, diría en consecuencia que ya debemos aclarar el concepto Control Difuso frente al constitucionalismo moderno[493].

Juan Pablo Gomara, Agustín Matías Lavalle y Raúl Vicente Zurita, generan un estudio con el título: "Del control de constitucionalidad hacia el control de

---

[491] Herrerías Cuevas, Ignacio Francisco, *op., cit.,* pp. 84-85.

[492] Albanese, Susana, *El control de convencionalidad. La Corte Interamericana y la Corte Suprema. Convergencias y divergencias* (Énfasis original). Disponible en: *http://goo.gl/4JBFJ*, consultado el 27 de agosto de 2012.

[493] Pacheco Pulido, Guillermo, *op. cit.*, p. 3.

convencionalidad"[494], el cual parece tiene la tesis de sustituir al control de constitucionalidad por el control de convencionalidad. Esto lo consideramos inadecuado porque necesariamente los jueces mexicanos, en estricto apego de sus facultades, deberán sujetarse al control de constitucionalidad. Por último, para Ernesto Rey Cantor el control de convencionalidad en México:

> …es el Control de Convencionalidad en sede interna con los siguientes alcances. Es una especie de control de convencionalidad difuso, porque cualquier juez podrá acudir a esta forma de control, por ser el juez el llamado a aplicar o inaplicar la ley, en el caso concreto. La inaplicación de la "ley interna" que efectúa el juez, por medio de una providencia judicial, produce efectos "interpartes", esto es, sólo entre las partes que intervienen en el proceso concreto; por ejemplo, el juez penal ejerce no sólo una jurisdicción penal, sino también ejerce una jurisdicción constitucional cuando le corresponde garantizar los derechos constitucionales fundamentales: invocando la jurisprudencia internacional fortalece y consolida la jurisprudencia constitucional. Realizado el control, la ley declarada incompatible se mantiene vigente, porque el Control de Convencionalidad que se efectúa no tiene la virtud de retirarla del derecho interno sino inaplicarla. Finalmente, el examen de confrontación normativo es solo substancial o material[495].

Como se observa, Ernesto Rey Cantor fija el límite del control de convencionalidad, y para ello indica que este control tiene el objetivo de establecer la compatibilidad del derecho nacional con el derecho contenido en la Convención, si la compatibilidad no es posible, los actos violatorios de la misma Convención se inaplicarían mediante el ejercicio del control de convencionalidad, no obstante seguirían vigentes, dado que la expulsión del acto o ley inconvencional no es su potestad. De esta manera el control de constitucionalidad ubica su hegemonía porque mediante su ejercicio se pueden expulsar del orden jurídico mexicano los actos o leyes inconvencionales que por lo mismo son inconstitucionales.

2. La jurisprudencia sobre control de convencionalidad

A. La jurisprudencia convencional de la Corte Interamericana

---

[494] Disponible en: *http://goo.gl/VY9NR*, consultado el 27 de agosto de 2012.

[495] Rey Cantor, Ernesto, "Jurisdicción constitucional y control de convencionalidad de las leyes", en *Memoria del X Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Lima, 16 al 19 de septiembre de 2009, p. 38. Disponible en: *http://goo.gl/WHNnf*, consultado el 1o. de septiembre de 2012.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido mediante sus resoluciones la jurisprudencia convencional. De este modo "*…cumple un papel análogo al que, en su propio ámbito, corresponde a las cortes o tribunales constitucionales establecidos para fijar, conforme a un criterio inexorablemente progresivo -que relea sistemáticamente, con mirada contemporánea, los textos escritos años atrás, bajo otras circunstancias-, el significado de las fórmulas supremas del Derecho interno"*[496].

De acuerdo con el artículo 62.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: *"La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial… ora por convención especial"*[497].

Desde esta perspectiva, la Corte Interamericana de Derechos Humanos había establecido implícitamente la institución del control de convencionalidad, sin embargo la institución culminó su delineación hasta el pronunciamiento de la resolución del Caso *Almonacid Arellano vs. Chile* en el 2006, cuyos hechos los resume Ernesto Rey Cantor de la manera que sigue:

> El señor Almonacid Arellano era un comunista de la época del régimen de la dictadura militar en Chile, en la cual se adoptó una "política de Estado" con el fin de perseguir a sus adversarios políticos. El 16 de septiembre de 1973 fue detenido por los carabineros, quienes le dispararon en presencia de su familia y saliendo de su casa. El gobierno militar en ejercicio expidió el Decreto-Ley No.2191 concediendo la amnistía por los delitos que se cometieron con posterioridad al 11 de septiembre de 1973. Su esposa inició la acción penal

---

[496] García Ramírez, Sergio, "La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones", *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Un Cuarto de Siglo: 1979-2004*", Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005, p. 4. Disponible en: *http://goo.gl/kW3qh*, consultado el 1o. de septiembre de 2012.

[497] Disponible en: *httphttp://goo.gl/RYryL*, consultado el 1o. de septiembre de 2012.

contra los responsables ante el fuero militar, en el cual sobreseyeron a los autores del crimen, aplicando dicho decreto[498].

Señalados los hechos del caso, la descripción del control de convencionalidad se ubica en los párrafos 123 a 125 de la misma sentencia, y su concepto se establece en el párrafo 124:

> 123. La descrita obligación legislativa del artículo 2 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.
>
> 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, 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[499].

En esta vertiente el párrafo 124 de la sentencia del Caso *Almonacid Arellano vs. Chile* propició la delineación de la naturaleza jurídica del control de

---

[498] Rey Cantor, Ernesto, "Jurisdicción constitucional… *cit*., pp. 34 y 35. Disponible en: *http://goo.gl/WHNnf*, consultado el 1o. de septiembre de 2012.

[499] *Caso Almonacid Arellano vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párrs. 123 a 125 (Énfasis propio).

convencionalidad y el tránsito de un control concentrado a difuso. Sobre ello, Nogueira Alcalá indica:

> Es necesario precisar que el sistema interamericano de protección de derechos se caracteriza por la subsidiaridad del nivel supranacional, por tanto la intervención de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se produce sólo cuando las instancias jurisdiccionales nacionales se encuentran agotadas o son inútiles para resolver el problema, ello exige a los abogados nacionales plantear y hacer valer directamente ante la judicatura nacional las posiciones jurídicas aseguradas y garantizadas por la Convención Americana de Derechos Humanos[500].

Por tanto, al interior de los Estados constitucionales, el control de convencionalidad no es principal, sino subsidiario de la ineficacia del control de constitucionalidad que no haya asegurado el cumplimiento del derecho internacional de los derechos humanos. Y debido a la subsidiariedad del control convencionalidad se le ha dado el calificativo de "difuso" con la finalidad de que las autoridades se arreglen a la Convención Americana sobre Derechos Humanos a pesar de no ser los intérpretes y últimos defensores de esta.

A partir de este precedente convencional, se delinea el control de convencionalidad al interior de las naciones, de este modo señala Eduardo Ferrer Mac-Gregor en los párrafos 14 a 16 de su voto razonado sobre el *Caso Cabrera García y Montiel Flores*[501], que aquel fue reiterado con ciertos matices, dos meses después, en el *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros)*

---

[500] Nogueira Alcalá, Humberto, "Los desafíos de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Almonacid Arellano", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm. 7, enero-junio 2007, pp. 314 y 315.

[501] Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *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*, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 26 de noviembre de 2010, pp. 23 y 24. Disponible en: *http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/votos/vsc_ferrer_220_esp.doc*, consultado el 27 de agosto de 2012. "

vs. Perú[502]*.* Precisamente, en este fallo se invoca el criterio del *Caso Almonacid Arellano* sobre el control de convencionalidad y lo precisa en dos aspectos: (i) procede "de oficio" sin necesidad de que las partes lo soliciten; y (ii) debe ejercerse dentro del marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, considerando otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia.

Desde entonces se ha venido consolidando la esencia de esta doctrina e institución, al aplicarse en los casos contenciosos siguientes: *La Cantuta vs. Perú* (2006)[503]; *Boyce y otros vs. Barbados* (2007)[504]; *Heliodoro Portugal vs. Panamá* (2008)[505]; *Rosendo Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos* (2009)[506];

Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de Noviembre de 2006. Serie C No. 158, párr. 128: "Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también "de convencionalidad"[502] *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones.

[503] *Caso La Cantuta vs. Perú*. *Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 173.

[504] *Caso Boyce y otros vs. Barbados*. *Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 169, párr. 79.

[505] *Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 180.

[506] *Caso Rosendo Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 339.

Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia (2010)[507]; *Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay* (2010)[508]; *Fernández Ortega y Otros vs. México* (2010)[509]; *Rosendo Cantú y Otra vs. México* (2010)[510]; *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia* (2010); *Vélez Loor vs. Panamá* (2010)[511]; *Gomes Lund y Otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil* (2010)[512]; y ahora, *Cabrera García y Montiel Flores vs. México* (2010)[513].

Además, la doctrina jurisprudencial también se aplicó en la resolución de supervisión de cumplimiento de sentencia, en los *Casos Fermín Ramírez, y Raxcacó Reyes,* así como en la solicitud de "ampliación de medidas provisionales" de *Raxcacó Reyes y Otros,* todos *vs. Guatemala*[514]*.* Y también ha sido motivo de análisis por parte de algunos de los jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al emitir sus votos razonados, como los expresidentes García

---

[507] *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 208, nota 307.

[508] *Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214, párr. 311.

[509] *Caso Fernández Ortega y Otros vs. México*. *Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215, párr. 234.

[510] *Caso Rosendo Cantú y Otra vs. México*. *Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párr. 219.

Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1º de septiembre de 2010. Serie C No. 217, párr. 202.

[511] *Caso Vélez Loor vs. Panamá. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218, párr. 287.

[512] *Caso Gomes Lund y Otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas.* Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 106.

[513] *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, sentencia de 26 de noviembre de 2010, párr. 225.

[514] Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 9 de mayo de 2008, párr. 63.

Ramírez[515], y Cançado Trindade[516], así como del juez *ad hoc* Roberto de Figueiredo Caldas[517], como también del juez *ad hoc* Eduardo Ferrer Mac-Gregor[518].

En el razonamiento judicial de este último juez se explica que el artículo 2o. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos es sustento del control de convencionalidad:

> 73. No debe soslayarse que los fallos de condena al Estado mexicano se refieren a que las normas requieren ser "interpretadas" teniendo en cuenta la finalidad perseguida por el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es decir, para "hacer efectivos" los derechos y libertades de dicho Pacto. En dicho dispositivo convencional se establece que "los Estados partes se comprometen a adoptar, *con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención*, las medidas legislativas *o de otro carácter* que fueren necesarias para *hacer efectivos* tales derechos y libertades". De ahí que la expresión "o de otro carácter" comprendan también "interpretaciones constitucionales" que permitan la aplicabilidad de los derechos con el mayor grado de efectividad y alcance, en términos del principio *pro homine* reconocido en el artículo 29 del propio Pacto de San José. Lo anterior podría ser motivo de reflexión para

---

[515] Véanse también sus votos razonados en los Casos *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, resuelto el 25 de noviembre de 2003, párr. 27; *Caso Tibi vs. Ecuador,* de 7 de septiembre de 2004, párr. 3; *Caso Vargas Areco vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*, de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155, párrs. 6 y 12.; el *leading case Almonacid Arellano*, que emitió reflexionando sobre el "control de convencionalidad": *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de Noviembre de 2006. Serie C No. 158, párrs. 1 a 13 del voto razonado; y *Caso Valle Jaramillo y Otros vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 3 del voto razonado.

[516] *Cfr.* sus votos razonados en los *Casos Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de Noviembre de 2006. Serie C No. 158, especialmente los párrs. 2 y 3 de su voto; así como en la solicitud de interpretación de sentencia derivada de dicho caso, de 30 de noviembre de 2007, especialmente los párrs. 5 a 12, 45 y 49, de su voto disidente.

[517] *Cfr.* Su voto razonado y concurrente en el *Caso Gomes Lund y Otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, Sentencia de 24 de noviembre de 2010, párrs. 4 y 5.

[518] *Cfr.* Su voto razonado en el *Caso Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 26 de noviembre de 2010, párr. 123 a 125.

superar los criterios jurisprudenciales aludidos por parte del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. (Énfasis propio)

De suerte que en otras sentencias la Corte Interamericana de Derechos Humanos continúa con la labor de delimitación del alcance de esta institución. Por ejemplo al resolver el Caso Gomes Lund y otros (*"Guerrilha do Araguaia"*) *vs. Brasil*[519], la Corte Interamericana de Derechos Humanos "…deja sentado el «control de convencionalidad» de carácter concentrado y el difuso"[520]. Así el párrafo 46 determina:

> 46. En numerosas ocasiones la Corte ha sostenido que el esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales en virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que este Tribunal deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos para establecer su compatibilidad con la Convención Americana[521], lo cual incluye, eventualmente, las decisiones de tribunales superiores. En el presente caso, la Corte Interamericana no está llamada a realizar un examen de la Ley de Amnistía en relación con la Constitución Nacional del Estado, cuestión de derecho interno que no le compete, y que fuera materia del pronunciamiento judicial en la Acción de Incumplimiento No. 153…, sino que debe realizar el control de convencionalidad, es decir, el análisis de la alegada incompatibilidad de aquella ley con las obligaciones internacionales de Brasil contenidas en la Convención Americana...

Asimismo, puede mencionarse que el párrafo 106 de esta sentencia, es similar al paradigmático párrafo 124 de la sentencia sobre el *Caso Almonacid Arellano vs. Chile*; ambas contribuirían a la organización del control de convencionalidad en México:

> 106. Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus

---

[519] *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil.* Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010, Serie C No. 219, párr. 49.

[520] Carnota, Walter F., "La diferenciación entre control…, *óp. cit.,* p. 57.

[521] *Cfr. Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo.* Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 222; *Caso Escher y otros, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200*,* párr. 44, y *Caso Da Costa Cadogan, Vs. Barbados*. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 24 de septiembre de 2009, Serie C No. 204, párr. 12.

> jueces, también están sometidos a aquel, lo cual les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. El Poder Judicial, en tal sentido, está internacionalmente obligado a ejercer un "control de convencionalidad" *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana[522].

Definitivamente, diversas sentencias contemplan en su contenido el desarrollo conceptual y la organización o la configuración del control de convencionalidad, la cual sigue reproduciéndose en otras resoluciones, por ello el *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile* de 24 de febrero de 2012,[523] el párrafo 282 cumple la misma función:

> 282. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un "control de convencionalidad" entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben 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[524].

Con todo, el párrafo 282 de esta sentencia de 2012, depura el criterio de la jurisprudencia convencional sobre el control de convencionalidad.

---

[522] *Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros*, *Vs. Chile*. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124; *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párr. 219, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia*. *Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Serie C No. 217, párr. 202.

[523] *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile.* Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 49.

[524] *Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124 y *Caso Fontevecchia y D`Amico Vs. Argentina.* Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Serie C No. 238,, párr. 93.

B. La jurisprudencia constitucional de los Tribunales de la Federación

A pesar de la intensa labor por la Corte Interamericana de Derechos Humanos para definir y organizar el ejercicio del control de convencionalidad al interior de los países, y cuyo punto de inflexión lo representa la sentencia dictada en el *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, de 26 de septiembre de 2006, especialmente a través de su párrafo 124; el control de convencionalidad había sido ignorado por los Tribunales de la Federación que, como hemos señalado, habían desconocido, en su mayoría, la obligatoriedad de los tratados internacionales.

No obstante, el control de convencionalidad ha iniciado su aplicación por algunos tribunales mexicanos a la luz de la jurisprudencia convencional[525].

Precisamente, el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, con residencia en Morelia, Michoacán, al resolver el amparo directo 1060/2008, el 2 de julio de 2009 (meses antes de la sentencia del *Caso Radilla Pacheco),* haciendo alusión al *Caso Almonacid Arellano vs. Chile* (2006), consideró lo siguiente:

> En ese orden, ha de establecerse que los tribunales locales del Estado Mexicano no deben limitarse a aplicar sólo las leyes locales sino que quedan también obligados a aplicar la Constitución, los tratados o convenciones internacionales y la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, entre otros organismos, lo cual los obliga a ejercer un control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas y las supranacionales, como lo consideró la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo directo en revisión 908/2006, promovido por Nahum Ramos Yescas, en sesión celebrada el dieciocho de abril de dos mil siete, cuando determinó:
> "El concepto de interés superior del niño, ha sido interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (cuya competencia aceptó el Estado Mexicano el veinticuatro de marzo de mil novecientos ochenta y uno al ratificar la Convención Interamericana de Derechos Humanos y cuyos criterios, por tanto, son obligatorios".
> (…)
> Luego, al haber considerado la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que dado que México aceptó la Convención Americana de Derechos Humanos, también reconoció la interpretación que de dicha convención realiza la Corte Interamericana de Derechos Humanos; lo cual conduce a este tribunal colegiado a considerar que todos los

---

525 *Cfr.* Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, voto razonado en el *Caso Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 26 de noviembre de 2010, párr. 80 a 84.

tribunales del Estado están obligados a ejercer el control de convencionalidad al resolver cualquier asunto sometido a su jurisdicción, como lo estableció la citada Corte Interamericana al decidir el caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, en la sentencia emitida el veintiséis de septiembre de dos mil seis.
De ahí que los órganos de justicia nacional quedan obligados a ejercer 'el control de convencionalidad', respecto a actos de autoridad -entre ellos, normas de alcance general- conforme a las atribuciones que les confieren los ordenamientos a los que se hallan sujetos y las disposiciones del Derecho Internacional de los derechos humanos, a las que se encuentran vinculados por la concertación, ratificación o adhesión de los tratados o convenciones del Presidente de la República; que tiene como propósito que haya conformidad entre los actos internos y los compromisos internacionales contraídos por el Estado, que generan para éste determinados deberes y reconocen a los individuos ciertos derechos; control que queda depositado tanto en tribunales internacionales -o supranacionales- como en los nacionales, a quienes mediante el mismo se les encomiendan la nueva justicia regional de los derechos humanos y adquieren, además, la obligación de adoptar en su aparato jurídico tanto las normas como la interpretación de éstas, a través de políticas y leyes, que garanticen el respeto a los derechos humanos y sus garantías, explícitas en sus constituciones nacionales y, desde luego, en sus compromisos convencionales internacionales.
Como consecuencia de lo cual, se impone establecer que las autoridades del estado mexicano tienen la ineludible obligación de observar y aplicar en su ámbito competencial interno -además de las legislativas- medidas de cualquier otro orden para asegurar el respeto de los derechos y garantías, no sólo de la Constitución y de sus normas internas sino también de las Convenciones Internacionales de las que México es parte y de las interpretaciones que de sus cláusulas llevaron a cabo los organismos internacionales; lo que conlleva a sustentar que todos los tribunales deben realizar un control difuso de convencionalidad, al resolver los asuntos sometidos a su competencia.
(…)
Eso significa que si bien los jueces y tribunales mexicanos -en principio- quedan sujetos a la observancia y aplicación del imperio de las disposiciones nacionales; cuando el Estado Mexicano ratificado un tratado internacional -como la Convención Americana- como parte del aparato del Estado que son, también quedan sometidos a ésta; por tanto, están obligadas a velar porque los efectos de las disposiciones que la integran no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin; mediante el ejercicio del control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas y la Convención Americana sobre Derechos Humanos; más aún la interpretación que de esa convención hubiese realizado la Corte Interamericana, como su último intérprete.

El anterior considerando de la sentencia de amparo directo 1060/2008, sirvió de argumento para establecer la tesis aislada que sigue:

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN SEDE INTERNA. LOS TRIBUNALES MEXICANOS ESTÁN OBLIGADOS A EJERCERLO.
Tratándose de los derechos humanos, los tribunales del Estado mexicano como no deben limitarse a aplicar sólo las leyes locales, sino también la Constitución, los tratados o convenciones internacionales conforme a la jurisprudencia emitida por cualesquiera de los tribunales internacionales que realicen la interpretación de los tratados, pactos, convenciones o acuerdos celebrados por México; lo cual obliga a ejercer el control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas y las supranacionales, porque éste implica acatar y aplicar en su ámbito competencial, incluyendo las legislativas, medidas de cualquier orden para asegurar el respeto de los derechos y garantías, a través de políticas y leyes que los garanticen.
PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS ADMINISTRATIVA Y DE TRABAJO DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1060/2008. **********. 2 de julio de 2009. Mayoría de votos. Disidente: Hugo Sahuer Hernández. Ponente: Juan García Orozco. Secretario: Víctor Ruiz Contreras.
Nota: Esta tesis fue objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 293/2011, resuelta por el Pleno[526].

Sin embargo, a pesar que el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito había considerado que los jueces mexicanos estaban obligados a ejercer el control de convencionalidad, en su momento no se consideró correcta, y la tesis fue sujeta a contradicción de tesis ante el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación[527].

Otra referencia se ubica en el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, con residencia en el Distrito Federal, quien al resolver el amparo directo 505/2009, el 21 de enero de 2010, ha sostenido la tesis I.4º.A.91 K, cuyo rubro y texto es:

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. DEBE SER EJERCIDO POR LOS JUECES DEL ESTADO MEXICANO EN LOS ASUNTOS SOMETIDOS A SU CONSIDERACIÓN, A FIN DE VERIFICAR QUE LA LEGISLACIÓN INTERNA NO CONTRAVENGA EL OBJETO Y FINALIDAD DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.
La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha emitido criterios en el sentido de que, cuando un Estado, como en este caso México, ha ratificado un tratado internacional, como lo es la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sus Jueces, como parte del aparato estatal, deben velar porque las disposiciones ahí contenidas no se vean mermadas o limitadas por disposiciones internas que contraríen su objeto y fin, por lo que se debe ejercer un "control de convencionalidad" entre las normas de derecho interno y la propia convención, tomando en cuenta para ello no sólo el tratado, sino también la interpretación que de él se ha realizado. Lo anterior adquiere relevancia para aquellos órganos que tienen a su cargo funciones jurisdiccionales, pues deben tratar de suprimir, en todo momento, prácticas que tiendan a denegar o delimitar el derecho de acceso a la justicia.

---

[526] Tesis Aislada, 9. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXXI, mayo de 2010, p. 1932, registro: 164 611.

[527] Esta contradicción de tesis implícitamente se solventa con las diversas tesis emitidas al resolver el expediente varios 912/2010 y con las reformas constitucionales de junio de 2011. Debe mencionarse que el criterio del Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, no fue el único conocido en contradicción la contradicción presentada al Pleno de la Corte, sino también se ubica otra del mismo órgano jurisdiccional con el rubro “Tratados internacionales. Cuando los conflictos se susciten en relación con derechos humanos, deben ubicarse a nivel de la constitución”. Tesis Aislada, 9a. T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXXI, mayo de 2010, núm. de tesis XI.1o.A.T.45 K, p. 2079, registro: 164 509.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.
Amparo directo 505/2009. Rosalinda González Hernández. 21 de enero de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Patricio González-Loyola Pérez. Secretario: Víctor Octavio Luna Escobedo.[528]

Ambos criterios, según Eduardo Ferrer Mac-Gregor, ponen "… en evidencia el inicio de la práctica del 'control difuso de convencionalidad' en el sistema jurisdiccional mexicano…"[529]. Evidencia que es fortalecida por medio de otras tesis de los Tribunales de la Federación:

1. Control de convencionalidad de una norma general, a través del juicio de amparo directo. Sólo es viable cuando ésta se ha aplicado en el acto reclamado o con motivo de una violación procesal[530].

2. Control de convencionalidad *ex officio*. El artículo 39, segundo párrafo, del reglamento interior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en determinado supuesto, viola el principio de acceso efectivo a los medios de defensa previsto en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por lo que debe ser desaplicado[531].

3. Control de convencionalidad y no de constitucionalidad en el amparo directo. Cuando se cuestiona la validez de una disposición de observancia general[532]. Sobre esta tesis se debe mencionar que el Tribunal Colegiado de Circuito olvida que el control de convencionalidad es subsidiario, a diferencia

---

[528] Tesis Aislada, 9. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXXI, mayo de 2010, p. 2927, registro: 165 074.

[529] *Cfr.* Su voto razonado en el *Caso Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 26 de noviembre de 2010, párr. 83.

[530] Tesis Aislada, 10. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXXI, mayo de 2012, t. 2, p. 1822. I.5o.C.15 K (9a.), registro: 160 134.

[531] Tesis Aislada, 10. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro VIII, mayo de 2012, t. 2, p. 1823. VI.1o.A.24 A (10a.), registro: 2000 747.

[532] Tesis Aislada, 10. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y .su Gaceta*, Libro VIII, mayo de 2012, t. 2, p. 1825. I.5o.C.14 K (9a.), registro: 160 133.

del control de constitucionalidad que es obligatorio para los jueces mexicanos.

4. Control de convencionalidad *ex officio*. Los Tribunales Colegiados de Circuito, en el marco de su competencia, deben efectuarlo respecto de los preceptos de la ley de amparo[533].

5. Suplencia de la queja en los conceptos de violación o agravios de la víctima u ofendido en el juicio de amparo en materia penal. Opera conforme al control de convencionalidad (inaplicabilidad del artículo 76 bis, fracción II, de la ley de amparo y de las tesis 2a. CXXXVII/2002 y 1a./j. 26/2003)[534].

6. Control constitucional y control de convencionalidad difuso. Sus características y diferencias a partir de la reforma al artículo 1o. de la Constitución federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011[535].

7. Control de convencionalidad. Cómo deben ejercerlo los órganos jurisdiccionales nacionales[536].

8. Control de convencionalidad difuso. Debe ejercerse de oficio por los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de la Federación[537].

9. Derechos humanos. El control de convencionalidad *ex officio* que están obligados a realizar los juzgadores, no llega al extremo de analizar

---

[533] Tesis Aislada, 10. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro VI, marzo de 2012, t. 2, p. 1100. XVI.1o.A.T.1 K (10a.), registro: 2000 334.

[534] Jurisprudencia, 10. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro V, febrero de 2012, t. 3, p. 2218. I.9o.P. J/1 (10a.), registro: 2000 290.

[535] Tesis Aislada, 10. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro IV, enero de 2012, t. 5, p. 4319. III.4o.(III Región) 2 K (10a.), registro: 2000 071.

[536] Tesis Aislada, 10. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro IV, enero de 2012, t. 5, p. 4320. III.4o.(III Región) 5 K (10a.), registro: 2000 072.

[537] Tesis Aislada, 10. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro IV, enero de 2012, t. 5, p. 4321. III.4o.(III Región) 1 K (10a.), registro: 2000 073.

expresamente y en abstracto en cada resolución, todos los derechos humanos que forman parte del orden jurídico mexicano[538].

10. Control de convencionalidad en sede interna. Los tribunales mexicanos están obligados a ejercerlo[539].

11. Control de convencionalidad. Debe ser ejercido por los jueces del estado mexicano en los asuntos sometidos a su consideración, a fin de verificar que la legislación interna no contravenga el objeto y finalidad de la convención americana sobre derechos humanos[540].

Los criterios anteriores se han fortalecido con las tesis expedidas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al cumplir la sentencia condenatoria del *Caso Rosendo Radilla Pacheco*. De manera que con esta actividad la Corte ha establecido los parámetros con base en los cuales debe entenderse desde ahora el sistema de control de constitucionalidad del Estado mexicano.

Sobre el antecedente del caso *Rosendo Radilla Pacheco*, su tramitación en el expediente Varios 912/2010, y la expedición de las diferentes tesis sobre el control de convencionalidad, serán examinados más adelante.

---

[538] Tesis Aislada, 10. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro IV, enero de 2012, t. 5, p. 4334. VI.1o.A.5 K (10a.), registro: 2000 084.

[539] Tesis Aislada, 9. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXXI, mayo de 2010, p. 1932. XI.1o.A.T.47 K, registro: 164 611.

[540] Tesis Aislada, 9. Época, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXXI, mayo de 2010, p. 2927. I.4o.A.91 K., registro: 165 074.

III. SISTEMA DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD MEXICANO

A pesar de que el control de convencionalidad en México ha recibido diversos criterios nominales y de contenido, es posible que esta institución sea subsidiaria del control de constitucionalidad e implica el "arreglo" que las autoridades normativas mexicanas ejercen para verificar la conformidad del orden jurídico nacional con la Convención Americana sobre Derechos Humanos que forma parte del bloque de constitucionalidad del Estado mexicano[541]. El sistema de control de convencionalidad en México puede perfilarse con el concepto y la organización que se ha expuesto a través de la doctrina, jurisprudencia y legislación del control de convencionalidad.

No obstante creemos conveniente señalar algunos aspectos referidos a la adhesión de nuestro país a la Convención Americana de Derechos Humanos y el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; ambos temas inciden en la implementación del sistema del control de convencionalidad mexicano.

En cuanto a la primera cuestión, es ampliamente conocido que la Convención Americana sobre Derechos Humanos se adoptó en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. El Estado mexicano aprobó la adhesión a esta el 18 de diciembre de 1980, mediante el "Decreto por el que se aprueba el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, E.U.A., el día 19 de diciembre de 1966, con las declaraciones interpretativas a los artículos 9, párrafo 5, y al artículo 18, y las reservas al artículo 13 y al inciso B) del artículo 25, que efectuará el Ejecutivo de la Unión al proceder a su adhesión", publicado en el Diario Oficial de la Federación de 9 de enero de 1981, y cuyo contenido se transcribe:

---

[541] *Véase supra*: 3. La supremacía constitucional, el bloque de constitucionalidad y la jerarquía normativa: Una propuesta.

DECRETO:
"La Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión en ejercicio de la facultad que le concede el artículo 76, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, decreta:
PRIMERO. Se aprueba el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, E.U.A., el día 19 de diciembre de 1966, con las declaraciones interpretativas a los artículos 9, párrafo 5, y al artículo 18, y las reservas al artículo 13 y al inciso b) del artículo 25, que efectuará el Ejecutivo de la Unión al proceder a su adhesión.
SEGUNDO. Se aprueba el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, E.U.A., el día 19 de diciembre de 1966, con la declaración interpretativa al artículo 8, que realizará el Ejecutivo de la Unión al proceder a su adhesión.
TERCERO. Se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada en San José de Costa Rica y abierta a firma el día 22 de noviembre de 1969, con las declaraciones interpretativas al párrafo I del artículo 4 y al artículo 12 y la reserva al artículo 23, párrafo 2, que formulará el Ejecutivo de la Unión al proceder a su adhesión.
CUARTO. Se aprueba la Convención sobre Derechos Políticos de la Mujer, abierta a firma en la ciudad de Nueva York, E.U.A., el día 31 de marzo de 1953.
QUINTO. Se aprueba la Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Políticos de la Mujer, suscrita en la ciudad de Bogotá, Colombia, y abierta a firma el día 2 de mayo de 1948.
SEXTO. Se aprueba la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el día 18 de diciembre de 1979.
SEPTIMO. Se aprueba la Convención Sobre Asilo Territorial, suscrita en la ciudad de Caracas, Venezuela, el día 28 de marzo de 1954 y abierta a firma a partir de esa fecha, con la reserva que mantendrá el Gobierno Mexicano al artículo X.
México, D. F., a 18 de diciembre de 1980.-Sen. Graciliano Alpuche Pinzón, Presidente.-Sen. Mario Carballo Pazos, Secretario.-Sen. Reyes Rodolfo Flores Z., Secretario.-Rúbricas".
En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y para su debida publicación y observancia expido el presente Decreto en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la ciudad de México, Distrito Federal, a los dieciocho días del mes de diciembre de mil novecientos ochenta.-José López Portillo.-Rúbrica.-El Secretario de Relaciones Exteriores, Jorge Castañeda.-Rúbrica. -El Secretario de Gobernación, Enrique Olivares Santana.-Rúbrica[542].

Como se observa, además de la aprobación de adhesión a otros instrumentos internacionales, en el apartado tercero del Decreto se expresa lo relativo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En cuanto a la adhesión, esta fue depositada ante la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos (OEA) el 24 de marzo de 1981. Con este procedimiento se formalizó el compromiso del Estado mexicano de observar y cumplir todas las obligaciones derivadas de la Convención. No obstante, en el instrumento de adhesión se fijaron dos declaraciones interpretativas y una reserva.

[542] Disponible en: *http://goo.gl/J1DYV*, consultado el 1o. de septiembre de 2012.

Tal reserva se notificó conforme a las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados; de modo que el texto de las declaraciones y reserva es el siguiente:

> Declaraciones Interpretativas:
> Con respecto al párrafo 1 del Artículo 4, considera que la expresión "en general", usada en el citado párrafo, no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida "a partir del momento de la concepción" ya que esta materia pertenece al dominio reservado de los Estados.
> Por otra parte, es el concepto del Gobierno de México que la limitación que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el sentido de que todo acto público de culto religioso deberá celebrarse precisamente dentro de los templos, es de las comprendidas en el párrafo 3 del Artículo 12.
> Reserva:
> El Gobierno de México hace Reserva expresa en cuanto al párrafo 2 del Artículo 23 ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Artículo 130, dispone que los Ministros de los cultos no tendrán voto activo, ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos[543].

Posteriormente, con fecha 9 de abril de 2002, el Estado mexicano notificó a la Secretaría General su intención de retirar parcialmente las declaraciones interpretativas y reserva, subsistiendo en los siguientes términos:

> Declaración interpretativa
> Con respecto al párrafo 1 del Articulo 4 considera que la expresión "en general" usada en el citado párrafo no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida "a partir del momento de la concepción", ya que esta materia pertenece al dominio reservado de los Estados.
> Reserva
> El Gobierno de México hace Reserva expresa en cuanto al párrafo 2 del Artículo 23, ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Artículo 130, dispone que los Ministros de los cultos no tendrán voto pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos[544].

Desde esta perspectiva, las obligaciones que le impone la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativas a reconocer a los ministros de culto el derecho al voto pasivo y a asociarse con fines políticos, fueron excluidas por el Estado mexicano.

---

[543] Disponible en: *http://goo.gl/vG88T*, consultado el 1o. de septiembre de 2012.

[544] Disponible en: *http://goo.gl/vG88T*, consultado el 1o. de septiembre de 2012.

Por otra parte, las bases del reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, fueron determinadas mediante el depósito ante el Secretario General de la OEA que hizo por el Estado mexicano el 16 de diciembre de 1998. En otras palabras, en esta fecha inició la competencia de este tribunal internacional en nuestro país. Consiguientemente, en el Diario Oficial de la Federación de 24 de febrero de 1999, se publicó el "Decreto promulgatorio de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, adoptada en la ciudad de San José, Costa Rica, el veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve," la cual se transcribe:

> DECLARACIÓN PARA EL RECONOCIMIENTO DE LA COMPETENCIA CONTENCIOSA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
> 1. Los Estados Unidos Mexicanos reconocen como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 62.1 de la misma, a excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
> 2. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solamente será aplicable a los hechos o a los actos jurídicos posteriores a la fecha del depósito de esta declaración, por lo que no tendrá efectos retroactivos.
> 3. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hace con carácter general y continuará en vigor hasta un año después de la fecha en que los Estados Unidos Mexicanos notifiquen que la han denunciado.
> El instrumento de aceptación, firmado por mí el nueve de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, fue depositado ante el Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, el dieciséis de diciembre del propio año, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61, numeral 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica".
> Por lo tanto, para su debida observancia, en cumplimiento de lo dispuesto en la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgo el presente Decreto, en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, el diecisiete de diciembre de mil novecientos noventa y ocho.- Ernesto Zedillo Ponce de León.- Rúbrica.- La Secretaria del Despacho de Relaciones Exteriores, Rosario Green.- Rúbrica.
> (Primera Sección) DIARIO OFICIAL Miércoles 24 de febrero de 1999.
> DIARIO OFICIAL Miércoles 24 de febrero de 1999[545].

Según las bases de este Decreto, el sistema de control de convencionalidad guiado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos sería obligatorio para el Estado mexicano, con excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, correspondientes a la facultad exclusiva del Poder Ejecutivo Federal para expulsar

[545] Disponible en: *http://goo.gl/qC0ft*, consultado el 1o. de septiembre de 2012.

del territorio nacional (sin necesidad de respetar el derecho humano del "debido proceso") a todo extranjero pernicioso. Recientemente, se ha sido modificado el procedimiento mencionado, y actualmente "*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*"[546].

Otra salvedad que impuso el Decreto con relación a la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, fue la irretroactividad de sus sentencias, sin embargo con los golpes de la jurisprudencia convencional se ha modificado paulatinamente este criterio, así, *"… en determinados supuestos, deben repararse las consecuencias de la norma inconvencional, lo cual sólo se puede lograr teniendo 'sin efectos' dicha norma nacional desde su vigencia y no a partir de la inaplicación o declaración inconvencional de la misma…"*[547] Esta afirmación, además, es acorde con la propia jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al interpretar el citado artículo 63.1 del Pacto de San José, toda vez que ha considerado que cualquier violación de una obligación internacional que haya producido daño comparte el deber de repararlo "adecuadamente"[548]; lo cual constituye "*uno de los principios fundamentales del*

---

[546] Texto vigente del artículo 33 constitucional. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, última reforma publicada el 9o. de agosto de 2012. Disponible en: *http://goo.gl/AKzd*, consultado el 1o. de septiembre de 2012.

[547] *Cfr.* Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, voto razonado en el *Caso Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 26 de noviembre de 2010, párr. 57.

[548] C*fr. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Fondo.* Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 25; *Caso Chitay Nech y Otros. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212 párr. 227; y *Caso Manuel Cepeda Vargas. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 211.

Derecho Internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado"[549]. De modo tal que la retroactividad de las sentencias de la Corte Interamericana se ha impuesto frente a lo establecido por el Decreto de reconocimiento de la competencia contenciosa, esto es, las sentencias de la Corte Interamericana aun cuando resolvieran casos presentados antes del reconocimiento de la jurisdicción del tribunal internacional (antes del 24 de febrero de 1999), tendrían efectos restitutorios o modificatorios de las sentencias dictadas por los jueces nacionales para esos casos; un tema que incide en la teoría de la cosa juzgada y la seguridad jurídica.

En conclusión, para que se hubiese implantado el sistema de control de constitucionalidad en nuestro país fue necesario que el Estado mexicano se adhiriera a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, lo cual aconteció el 24 de marzo de 1981. Asimismo, era necesario que reconociera la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, lo cual aconteció el 16 de diciembre de 1998.

La perfección de la implantación del sistema de control de convencionalidad surge con el "Decreto promulgatorio de la Convención Americana sobre Derechos Humanos 'Pacto de San José de Costa Rica', adoptada en la ciudad de San José, Costa Rica, el veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve," publicado en el en el Diario Oficial de la Federación el 24 de febrero de 1999. Por tanto: "*Es necesario considerar que con motivo del reconocimiento contencioso que el Estado Mexicano ha hecho de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el federalismo judicial mexicano amplía su horizonte de la adecuada relación entre los tribunales federales y locales… a la adecuada relación de éstos*

---

549 *Cfr. Caso Castillo Páez vs. Perú*. *Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 43; *Caso Chitay Nech y Otros*, *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párr. 227, y *Caso Manuel Cepeda Vargas*, *Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 211.

y los órganos jurisdiccionales internacionales"[550]. Esto es, a partir de 1999 los justiciables cuentan con tribunales locales, federales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos para exigir el cumplimiento de la Convención.

Sin embargo, al ejercer su labor, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha condenado al Estado mexicano (hasta mediados de 2012) por el incumplimiento de los derechos contemplados por la Convención en siete casos contenciosos, los cuales han generado nueve sentencias: 1. *Caso Alfonso Martín del Campo Dodd vs. México*, excepciones preliminares, sentencia de 3 de septiembre de 2004, serie C, núm. 113. 2. *Caso Castañeda Gutman vs. México*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 6 de agosto de 2008, serie C, núm. 184. 3. *Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 16 de noviembre de 2009, serie C, núm. 205. 4. *Caso Radilla Pacheco vs. México*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 23 de noviembre de 2009, serie C, núm. 209. 5. *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de agosto de 2010, serie C, núm. 215. 6. *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de agosto de 2010, serie C, núm. 216. 7. *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de noviembre de 2010, serie C, núm. 220. 8. *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, interpretación de la sentencia de excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 15 de mayo de 2011, serie C núm. 224. 9. *Caso Rosendo Cantú y Otras vs. México*, interpretación de la sentencia de excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 15 de mayo de 2011, serie C, núm. 225[551].

---

[550] Rivera Hernández, Juan, *op. cit.*, p. 240.

[551] Disponible en: *http://goo.gl/l9OZp*, consultado el 27 de junio de 2012.

Además de los casos contenciosos, la Corte Interamericana ha formulado al Estado mexicano diversas opiniones consultivas, medidas provisionales y efectuado supervisiones de cumplimiento de sus sentencias condenatorias. La sentencia condenatoria que ha tenido mayor impacto es la referente al caso Rosendo Radilla Pacheco.

IV. EL CASO RADILLA PACHECO Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Es una constante en los estudios jurídicos que los paradigmas de los derecho sean identificados por medio de la figura *leading case*. Esta noción la explica Domingo García Belaunde:

> El concepto de *leading case*, como es obvio advertirlo, proviene del idioma inglés, y más en concreto, del inglés jurídico. La palabra *leading* es un gerundio que viene de leader. Esta última palabra se usó así en castellano durante mucho tiempo, pero ya la Real Academia la castellanizó hace algunas décadas, y en lugar de escribir "leader", podemos decir correctamente "líder". Por tanto, "leading" implica transición, y está referido a algo que actúa, en forma permanente, como dirigente, jefe o conductor de algo. En realidad, la palabra *leader* se tradujo como *líder* por su extendido uso, pero igual podría haberse traducido como conductor. En inglés, la palabra "leader" tiene múltiples aplicaciones, y se usa para todo aquel que en un lugar determinado conduce u orienta a los demás. Así se habla de un líder político, o de un profesional líder, o de una empresa líder. Y ahora también se hace en castellano.
> El segundo vocablo es *case*, en plural, *cases*, que es algo mucho más sencillo. En el inglés jurídico, *case* es un caso de orden judicial o si se quiere, un litigio, generalmente concluido. Además, y esto es lo importante, tiene un significado exacto, toda vez que el idioma inglés se mueve dentro de un sistema jurídico llamado *common law* que está hecho a base de casos. Puede decirse, pues, que el sistema jurídico sajón es un sistema de casos que se acumulan uno sobre otro. Por cierto, esto no es totalmente cierto, pues ya existen leyes y compilaciones en muchas áreas. Pero en sustancia, históricamente, y aun más, en sus grandes decisiones, sigue siendo un derecho de casos. A diferencia de nuestros sistemas romanistas que empiezan con la ley y terminan con un código, los sistemas sajones empiezan con casos, continúan con compilaciones de casos, y eventualmente con ordenamientos legales que no hacen más que sistematizar los casos preexistentes.
> Ahora bien, dentro de esta masa de casos, lo peculiar es que el derecho avanza, evoluciona y se transforma, precisamente por casos. Muchas veces sientan huella, orientan acciones futuras y determinan el rumbo de los acontecimientos, por largo o corto tiempo, hasta que son -remplazados o superados por otros.
> Así, por ejemplo, cuando en determinada circunstancia se dan situaciones que provocan una respuesta judicial nueva, creadora, que deja atrás todo lo existente, estamos ante una resolución judicial verdaderamente importante. Pero si además esta resolución empieza a modelar las situaciones que vienen detrás de ella, y se vuelve vinculante para las cortes, estamos ante un caso líder o un *leading case*. En estas circunstancias, el *leading case* se asienta, orienta conductas, los jueces la invocan y los abogados recurren a ella como

> precedente. Y en virtud del *stare decisis*, se vuelve vinculante para todo el ordenamiento jurídico[552].

Por lo anterior, el *leading case* es un caso jurídico que finalmente ha determinado y fijado un punto de vista sobre el derecho. Sin embargo, aquel no se aprecia siempre de inmediato[553], verbigracia el *Bonham's Case* de 1610, por medio del que se establece la supremacía del *common law* frente a los actos del Parlamento inglés; y, el caso *Marbury vs. Madison* de 1803, con el que se instituye la *judicial review*. Ambos informan al control de constitucionalidad.

Consecuentemente, podemos preguntarnos si es que la figura del *leading case* se ha presentado en el sistema de control de convencionalidad. Todo parece indicar que sí. En este sistema, el *leading case* sería el *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile* de 2006, el cual establece el control de convencionalidad. De esta manera surgiría la pregunta de si la figura del *leading case* se ha presentado también en el sistema de control de convencionalidad de nuestro país.

Con base en el desarrollo doctrinal y jurisprudencial (convencional y constitucional) la figura del *leading case* se ubicaría en el expediente *Varios 912/2010* de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre el caso Rosendo Radilla Pacheco de 2009, con el que se determinaría que el control de convencionalidad es subsidiario del control de constitucionalidad. Sin embargo, son acertadas las observaciones de José Ramón Cossío para determinar la importancia, trascendencia y el matiz líder de alguna sentencia, máxime cuando aborda al control de convencionalidad en México. Sobre ello expone:

> Ahora que la Suprema Corte se ha convertido en un ente observable y observado, de tiempo en tiempo se produce un curioso fenómeno de carácter mediático. Reiteradamente se dice que tal o cual resolución es la más importante de entre todas las dictadas en cierto periodo. Algunos hablan del aborto, otros del veto presidencial, otros más de la jerarquía de los

---

[552] García Domingo, Belaunde, "¿Existe el 'leading case' en el derecho peruano?", s.p.i., pp.1-3. Disponible en: *http://goo.gl/Mavnd*, consultado el 2o. de septiembre de 2012.

[553] García Domingo, Belaunde, "¿Existe el 'leading case' en el derecho peruano?", s.p.i., p. 4. Disponible en: *http://goo.gl/Mavnd*, consultado el 2o. de septiembre de 2012.

tratados internacionales y así continuadamente. Prácticamente cada grupo considera que la resolución que recoja su propia agenda es eso: la más importante de entre todas o, al menos, una de las que suelen llamar históricas.
El hecho presenciado abre una interesante cuestión: ¿qué atributos debe tener una resolución judicial y, en particular, de la Suprema Corte de Justicia, para ser considerada importante o, con más precisión, muy importante o, inclusive, la más importante? Uno de los caminos está en relación con el modo en el que la decisión impacta y, aquí, puede diferenciarse entre una materia particular (derechos humanos, federalismo, etc.) o su relación con el orden jurídico en general. Sobre estas dos posibilidades no tengo nada que objetar. El problema está en saber, ahora, qué significa "impacto" o "impactar" a una materia o al orden jurídico en general. También y ya puestos en esta dualidad, tendría que determinarse si una decisión que afecta o impacta una materia es más o menos importante que otra que, por decirlo así, lo hace en relación con el orden jurídico en general.
…
Cualquiera que sea el camino para determinar la importancia hay, afortunadamente, casos en los que ambas condiciones se satisfacen. Es decir, hay asuntos en los que una decisión impacta tanto al orden jurídico en su totalidad, como a una o varias materias o, más en general, a diversos ámbitos normativos. Esto acontece con lo que entre nosotros ha dado en llamarse el "caso Radilla"[554].

De acuerdo con José Ramón Cossío una decisión importante, o sea, un *leading case*, es aquella que impacta a una materia o al orden jurídico en general; precisamente en la resolución del expediente Varios 912/2010, ambas condiciones se cumplen:

…El primer requisito se cumple ya que en la resolución correspondiente se reelaboró de forma completamente novedosa el sistema de control de constitucionalidad en el país, tema que desde luego reestructura de forma radical al orden constitucional y, por lo mismo, al orden jurídico prácticamente en su totalidad. De un modelo de control constitucional concentrado exclusivamente en los órganos del Poder Judicial de la Federación y sólo en tres procesos específicos (amparo, controversias constitucionales y acciones de in-constitucionalidad), se pasó a un sistema mixto. Ahora y adicionalmente a esa modalidad, el "caso Radilla" abrió la posibilidad de que todo órgano jurisdiccional del país, inaplique durante el proceso o al dictar la sentencia, las normas que, a su juicio, pudieran resultar contrarias a la Constitución. Este es un cambio de enorme trascendencia, sencillamente por el modo como el control de Constitucionalidad se expande. Si en adelante todos los juzgadores pueden llevar a cabo la inaplicación de normas generales, muchas más autoridades se encuentran sometidas de modo directo o práctico a la Constitución.
…
El segundo requisito también se cumple. El "caso Radilla" ha transformado sustancialmente la materia específica de derechos humanos. A los pocos días de haberse publicado la reforma constitucional en esta materia (D.O. 10 de junio de 2011), la Suprema Corte tiene la oportunidad de darle un primer y extenso entendimiento al resolver el citado expediente varios 912/2010. La Corte elaboró sobre el estatus constitucional de los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales firmados y ratificados por el Estado mexicano, la función normativa de las resoluciones y precedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el alcance de protección que deben satisfacer todas las autoridades del país, entre otros. A partir de esta resolución, los diversos órganos jurisdiccionales del país, de una parte, pero de otra, la totalidad de las autoridades

[554] Cossío Díaz, José Ramón, "Presentación", et al.,, *El Caso Radilla. Estudio y documentos*, México, Porrúa, 2012, p. IX.

> públicas, deberán hacer, lo decimos así de general e intencionadamente, "cosas distintas" en materia de derechos humanos. En adelante, para insistir y a diferencia de lo que acontecía en el pasado, las autoridades jurisdiccionales o no tienen que "representarse" a los derechos humanos a efecto de hacer sus correspondientes operaciones jurídicas. Así, los derechos humanos deberán cumplir, a partir del "caso Radilla", una función normativa concreta que, desde luego, no está explicitada de suya en la propia reforma constitucional, por importante que sea ésta.
> Dadas las condiciones mediante las cuales le asignamos su carácter de "importancia" al "caso Radilla" debido a su previsible "impacto" en los términos apuntados, la misma habrá de estudiarse a profundidad, criticarse, reelaborarse. Nuevamente, ahora tendrán que "hacerse cosas" con la resolución. Es más y en el sentido austiniano en que venimos hablando, son muchas las cosas que debieran hacerse con la resolución, pues de ello depende, nada menos, la configuración que el orden jurídico vaya a tener en el futuro próximo[555].

Como se observa, José Ramón Cossío perfila el impacto que ha tenido la resolución del expediente varios 912/2010. Considera que dicha resolución reelaboró el sistema de control de constitucionalidad porque a todos los jueces mexicanos se les otorgó la potestad de inaplicar los actos violatorios de la Constitución. Asimismo el impacto es reflejado en la transformación de la materia de los derechos humanos (nacionales e internacionales) que ahora obligatoriamente deben observar todas las autoridades. Por esto, es necesario exponer los antecedentes históricos y jurídicos del expediente de referencia[556].

---

[555] *Ibídem*., pp. X y XI.

[556] *Cfr*. *Caso Radilla Pacheco vs. México*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 23 de noviembre de 2009, serie C, núm. 209, párr. 1-7. *Cfr.* "Mesa de debate: Caso Rosendo Radilla Pacheco ante la Corte Interamericana de Humanos. Organizada por el Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional y la Fundación Konrad Adenauer Stftung", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm. 16, julio-diciembre 2011, pp. 451-460. *Cfr*. Cossío Díaz, José Ramón, *et al*., *El Caso Radilla. Estudio y documentos*, México, Porrúa, 2012, pp. 6-8. *Cfr.* "Obligatoriedad de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: El caso Radilla Pacheco vs. México", *Diálogo jurisprudencial. Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Tribunales Nacionales. Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Fundación Konrad Adenauer, núm. 10, enero-junio de 2011, pp. 73-136. Vazquez Gómez Bisogno, Francisco, *Derecho internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*, México, Poder Judicial del Estado de Campeche, noviembre 2011, p. 127. Disponible en: *http://goo.gl/0mJOq*, consultado el 15 de agosto de 2012.

1. Antecedentes del Caso Rosendo Radilla Pacheco y el objeto de la controversia.

El *Caso Radilla Pacheco* se trata de un tema sobre desaparición forzada, que habría tenido lugar desde el 25 de agosto de 1974, a manos de efectivos del ejército en el estado de Guerrero, México. Este caso fue resuelto por cinco jueces de los siete que integran la Corte Interamericana de Derechos Humanos, uno no intervino por cuestiones de salud, y el juez mexicano Sergio García Ramírez, se excusó por su nacionalidad y sus razonamientos sirvieron de base para resolver la Opinión Consultiva 20/09 (solicitada por Argentina), relativa a la figura del juez *ad hoc*, en el sentido de que esta institución solamente funcionara cuando el litigio sea entre Estados parte y no en demandas individuales.

El señor Radilla Pacheco, a los sesenta años de edad, músico trovador, padre de doce hijos, nacido en Guerrero, viajaba en un autobús de Atoyac de Álvarez a Chilpancingo. El autobús fue detenido en un primer retén militar en el que se llevó a cabo una inspección. Más tarde, el autobús fue detenido en un segundo retén, en el que los agentes militares solicitaron a los pasajeros bajar del autobús para revisar su interior, y en esta segunda ocasión el señor Radilla Pacheco fue detenido, supuestamente porque componía corridos; posteriormente, se indicó a los pasajeros que abordaran el transporte, excepto el señor Rosendo Radilla Pacheco, por los motivos señalados.

Al enterarse de la detención, sus familiares lo buscaron y, sin embargo, no fue sino hasta 1992 que presentaron la primer denuncia penal ante el Agente del Ministerio Público Federal en el estado de Guerrero, por la desaparición forzada del señor Radilla Pacheco y en contra de quien resultara responsable.

Enseguida, el 20 de octubre de 2000, se presentó una nueva denuncia penal por desaparición forzada ante el Ministerio Público del Fuero Federal, Delegación Estatal Guerrero, y se abrió la Averiguación Previa 268/CH3/2000, de la cual resultó la consignación del General Francisco Quirós Hermosillo, en agosto

de 2005, como probable responsable de la comisión del delito de privación ilegal de la libertad en su modalidad de plagio o secuestro, en perjuicio del señor Radilla Pacheco, previsto y sancionado por el Código Penal vigente en la época en que acontecieron los hechos delictuosos. Esta consignación se hizo ante el Juez Segundo de Distrito en el Estado de Guerrero, el que declinó su competencia en razón del fuero a favor del Juzgado Militar correspondiente. El juez Primero Militar adscrito a la Primera Región Militar aceptó la competencia y ordenó que se abriera el expediente 1513/2005.

En contra de la resolución de incompetencia del Juez Segundo de Distrito se presentó demanda de amparo, la cual fue desechada de plano por el Juzgado Sexto de Distrito en el Estado. En contra de esta determinación, se interpuso recurso de revisión el cual se resolvió por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal y Administrativa del Vigésimo Primer Circuito en el sentido de que el Juez Militar era competente para conocer de la causa. El 29 de noviembre de 2006 el Juez Primero Militar adscrito a la Primera Región Militar dictó un auto de sobreseimiento por extinción de la acción penal por la muerte del imputado, General Francisco Quirós Hermosillo. Finalmente, en 2007 se inició la averiguación previa SIEDF/CGI/454/2007 ante la Procuraduría General de la República, en relación con la presunta desaparición forzada del señor Rosendo Radilla Pacheco.

A la par de las denuncias penales, hubieron diversas actuaciones, como una recomendación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, y la creación de una fiscalía especial dentro de la Procuraduría General de la República para la atención de desapariciones forzadas durante la década de los setenta y ochenta, época que algunos denominan "Guerra Sucia".

Como se sabe, posteriormente desapareció la fiscalía y se acumuló el caso junto con ciento veintidós indagatorias más en la Procuraduría General de la República.

A su vez, en el ámbito internacional, el 15 de noviembre de 2001, la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, y la Asociación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos y Víctimas de Violaciones a los Derechos Humanos en México, presentaron una denuncia contra el Estado mexicano ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El 12 de octubre de 2005 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos aprobó el Informe de Admisibilidad 65/05 en relación con la denuncia presentada desde el 15 de noviembre de 2001 por las organizaciones mencionadas. De modo que, según la Comisión Interamericana, las alegadas violaciones derivadas de este caso "se prolongan hasta la fecha, por cuanto el Estado mexicano no ha establecido el paradero de la [presunta] víctima ni se han encontrado sus restos". De acuerdo a lo alegado por la Comisión, "[a] más de 33 años de los hechos, existe total impunidad ya que el Estado no ha sancionado penalmente a los responsables, ni ha asegurado a los familiares una adecuada reparación".

El 15 de marzo de 2008, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sometió el caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Estado mexicano compareció ante el Tribunal Internacional y el 21 de septiembre de 2008 hizo cuatro excepciones preliminares, contestó la demanda y formuló observaciones. Las excepciones fueron: a) incompetencia *ratione temporis* por la fecha de depósito de su instrumento de adhesión a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; b) incompetencia *ratione temporis* para aplicar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas por la fecha de depósito del instrumento de adhesión de México; c) incompetencia *ratione materiae* para utilizar la Carta de la OEA como fundamento para conocer y resolver el caso y, d) incompetencia *ratione temporis* para conocer de presuntas violaciones a los artículos 4o. y 5o. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en perjuicio del señor Rosendo Radilla Pacheco.

El 7 y 10 de noviembre de 2008 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los representantes del Estado mexicano presentaron, respectivamente, sus alegatos escritos a las excepciones preliminares interpuestas por el segundo.

2. Sentencia de la Corte Interamericana sobre el Caso Radilla Pacheco.

El 23 de noviembre de 2009 la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó sentencia, la cual fue notificada al Estado mexicano el 15 de diciembre siguiente. Más aún, es conveniente mencionar que unos meses antes del fallo de la Corte Interamericana, la Suprema Corte de Justicia de la Nación había conocido de un juicio de amparo en el cual se alegaba la inconstitucionalidad de un artículo del Código Militar por contradecir a la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Al respecto, en un proyecto de sentencia del Ministro ponente José Ramón Cossío, se proponía declarar la inconstitucionalidad de dicho precepto, pero finalmente se resolvió por mayoría de seis votos contra cinco, en el sentido de que la esposa de la víctima no tenía legitimación para promover el amparo, quedando sin juzgar el asunto de fondo, lo cual consideró una interpretación restrictiva al acceso a la justicia constitucional; sobre el particular, el 10 de agosto de 2009 la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió un boletín informativo.

Propiamente, con relación a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los temas trascendentales sobre los que se pronunció fueron:

1. Con relación a la incompetencia de la Corte Interamericana por *ratione temporis*, el tribunal internacional consideró que la desaparición forzada tiene carácter continuo y permanente, porque hasta la fecha no se conoce el paradero de la persona desaparecida, y por tanto perdura a la entrada en vigor del tratado y para ello considera el efecto útil de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esto es importante porque rompe con una línea jurisprudencial previa sobre el tema; aunque el tribunal internacional no razona por qué se aparta del criterio.

2. Respecto a la inconvencionalidad del Código de Justicia Militar, artículo 57 fracción II, inciso a), el cual extiende el fuero militar para los militares en activo o con motivo de este, privilegiando de este modo el aspecto personal; la Corte Interamericana realizó un estudio sobre la convencionalidad del artículo 13 de la Constitución mexicana, al estimar que resultaba dicho precepto compatible con la Convención; empero el problema era el Código de Justicia Militar porque vulnera el principio del juez natural, convirtiendo a la jurisdicción militar en la regla y no la excepción, como se ha establecido en línea jurisprudencial firme por el tribunal internacional.

3. En 2001 se incorporó el delito de desaparición forzada de personas en el Código Penal Federal. Al respecto, la Corte Interamericana estableció que se restringe el tipo a servidores públicos en tanto que la Convención sobre Desaparición Forzada también considera como sujeto activo del delito a personas que actúen con la anuencia del Estado.

4. Con relación al control de convencionalidad, este quedó establecido específicamente en los párrafos 339 y 340 de la sentencia analizada, y sobre el tema se especifica que los jueces y tribunales internos están obligados a velar que los efectos de la Convención Americana no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a la Convención, que desde "inicio" carecen de efectos y por ello tiene que realizar este control de convencionalidad. En este sentido, la sentencia de la Corte Interamericana menciona una tesis de un Tribunal Colegiado de Circuito mexicano en Morelia sobre el control de convencionalidad, y un precedente de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las cuales se han analizado anteriormente.

5. En la sentencia convencional la Corte Interamericana estableció la violación a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, relativos a las garantías judiciales y a la protección judicial, debido a que el Estado había vulnerado el principio del juez natural al extralimitar la esfera de la justicia castrense en este caso, en contravención de los parámetros de excepcionalidad y restricción que caracterizan a la jurisdicción penal militar.

6. Las reparaciones que ordenó la Corte Interamericana fueron que el Estado mexicano garantizara que la averiguación previa que se encontraba abierta a los hechos constitutivos de la desaparición forzada de persona del señor Radilla Pacheco se mantuviera bajo conocimiento de la jurisdicción ordinaria, al igual que cualquier otra causa penal que se iniciara contra cualquier otro presunto responsable. Como también, ordenó al Estado mexicano que expidiera copias de la averiguación previa respectiva a los representantes legales de la hija del señor Radilla Pacheco, quien actuaba como coadyuvante del Ministerio Público, como parte de su derecho a participar plenamente en la investigación, por tratarse de violaciones graves a los derechos humanos. Además, la Corte Interamericana ordenó que las interpretaciones constitucionales y legislativas referidas a los criterios de competencia material y personal de la jurisdicción militar en México, particularmente las que se deriven del artículo 13 constitucional, relativo al fuero de guerra, se adecuaran a los principios de juez natural, excepcionalidad y restricción de la justicia militar.

En otras palabras, las reparaciones que ordenó la Corte Interamericana en la sentencia que dictó son básicamente las siguientes: la obligación de investigar los hechos e identificar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables; establecer las medidas de satisfacción y garantías de no repetición; determinar el paradero de Rosendo Radilla Pacheco; reformar las disposiciones constitucionales, legales y tipificación adecuada del delito de desaparición forzada de personas; capacitar a los operadores de justicia en derechos humanos; publicar las partes pertinentes de la sentencia; realiza un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional; realizar una semblanza de la vida del señor Rosendo Radilla Pacheco para el restablecimiento de su memoria; dar atención psicológica a las víctimas; y pagar las indemnizaciones, compensaciones, costas y gastos correspondientes.

En definitiva, en esta sentencia convencional se declaró la responsabilidad internacional del Estado mexicano debido a que la Corte Interamericana de

Derechos Humanos estimó tener suficientemente acreditado que el señor Rosendo Radilla Pacheco fue detenido por militares del Ejército en un retén militar ubicado a la entrada de la Colonia Cuauhtémoc, en Atoyac de Álvarez, Guerrero, el 25 de agosto de 1974, y posteriormente trasladado al Cuartel Militar de Atoyac de Álvarez, lugar en el que habría permanecido detenido de forma clandestina por varias semanas, donde fue visto por última vez, con los ojos vendados y signos de maltrato físico, aunado a lo cual, transcurridos más de treinta y cinco años desde su detención y de que los familiares del señor Radilla Pacheco desconocen su paradero, a pesar de las gestiones realizadas, y de que el Estado mexicano continúa negando el paradero de la víctima, en tanto hasta la fecha no ha dado una respuesta determinante sobre su destino, pudo concluir que el sometimiento de detenidos a cuerpos represivos oficiales, agentes estatales o particulares que actúen con su aquiescencia o tolerancia, que impunemente practiquen la tortura y el asesinato representa, por sí mismo, una infracción al deber de prevención de violaciones a los derechos a la integridad personal y a la vida, aún en el supuesto de que no puedan demostrarse los hechos de torturas o de privación de la vida de la persona en el caso concreto. Además, la Corte Interamericana ha sostenido que la desaparición forzada es violatoria del derecho a la integridad personal porque el solo hecho del aislamiento prolongado y de la incomunicación coactiva, representa un tratamiento cruel e inhumano en contradicción con los párrafos 1 y 2 del artículo 5o. de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos.

A modo de esquema, la condena que se hace en la sentencia es la siguiente:

A. Conducir eficazmente la investigación y los procesos penales que tramiten en relación con la detención y posterior desaparición forzada del señor Rosendo Radilla Pacheco.

B. Continuar con la búsqueda efectiva y la localización inmediata del señor Rosendo Radilla Pacheco o, en su caso, de sus restos mortales.

C. Reformar el artículo 57 del Código de Justicia Militar para compatibilizarlo con los estándares internacionales en la materia y de la Convención Americana.

D. Reformar el artículo 215 A del Código Penal Federal para compatibilizarlo con los estándares internacionales en la materia y de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

E. Implementar, programas o cursos permanentes relativos al análisis de la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en relación con los límites de la jurisdicción penal militar, así como un programa de formación sobre la debida investigación y juzgamiento de hechos constitutivos de desaparición forzada de personas.

F. Publicar en el *Diario Oficial de la Federación* y en un diario de amplia circulación nacional, un extracto de la sentencia, y en su totalidad en Internet.

G. Realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad en relación con los hechos del presente caso y en desagravio a la memoria del señor Rosendo Radilla Pacheco.

H. Realizar una semblanza de la vida del señor Rosendo Radilla Pacheco.

I. Brindar atención psicológica y/o psiquiátrica a las víctimas.

J. Pagar las cantidades fijadas como indemnización por daño material e inmaterial, y el reintegro de costas y gastos.

Así las cosas, y sobre la fase del cumplimiento de esta sentencia de la Corte Interamericana, el Foro ha debatido y ha ofrecido los siguientes planteamientos. Fabián Aguinaco comenta la dificultad que existe para el cumplimiento de las sentencias de la Corte Interamericana, dado que por ejemplo en el *Caso Castañeda* existe incumplimiento de la sentencia. De manera que la satisfacción de haber ganado el juicio no es suficiente, sino que hay que lograr su cumplimiento.

Carlos Kastilla señala que los abogados mexicanos están acostumbrados a reconocer por jurisprudencia una tesis concreta que no es lo mismo que en el sistema interamericano, con la resolución de los casos, las opiniones consultivas y las medidas provisionales. Consiguientemente, con relación al control de convencionalidad, considera que hay que explicar cómo debe ejercerse, dado que en el *Caso Castañeda* se dice claramente cómo debe atenderse la jurisprudencia, por lo tanto, si bien se debe difundir el control de convencionalidad en México, también se debe explicar cómo ejercerlo, de acuerdo con el *Caso Radilla Pacheco.* Juan Pedro Machado cuestiona a Osvaldo Gozaíni, quien sostiene que la jurisprudencia de casos que no fueron parte los Estados no les vincula, porque las sentencias vinculan solamente a aquellos que fueron parte en la controversia; de este modo, discrepa con dicha opinión, y precisa que las sentencias en las que el Estado no es parte, sí vinculan debido a la aplicación del principio de igualdad. Bulmaro Corral señala que si bien en el caso analizado la resolución ya existe, el problema es el cumplimiento. Sobre esto aduce que cuando hay resistencia al cumplimiento entonces hay colisión entre el aspecto político y el jurídico.

Iván Carlo Gutiérrez Zapata considera que hay un problema previo, que es el que se resolvió en Colombia y Perú. Comenta que antes de hablar de la obligatoriedad de la jurisprudencia debe analizarse el tema del bloque de constitucionalidad. En varias sentencias de jueces de Distrito y Tribunales Colegiados de Circuito, y algunas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha construido sobre bloque de constitucionalidad, a veces con ese nombre y otras no. Por ejemplo, cuando se trató de candidaturas independientes. Al respecto, indica que el artículo 1o. del proyecto de Ley de Amparo, elaborado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, habla de un conjunto normativo, quizá ese sería el bloque de constitucionalidad

Antonio Arámburu destaca tres puntos principales: 1. Señala que no es un problema de normas, sino de aplicadores de las normas. 2. Cuando la autoridad administrativa actúa no piensa en la Convención Americana, sino en

gobernabilidad y ejercicio del poder. 3. El foro tampoco está preparado para el cambio porque siente que pierde la seguridad jurídica. Fernando Silva señala que en el *Caso Castañeda* se dio la reforma constitucional, que aunque fue previa a la sentencia, su origen fue precisamente el asunto, el cual también provocó que una Ministra solicitara la modificación de la jurisprudencia, que dio pie a este problema y consecuentemente se ordenó que en esas jurisprudencias se asentara que quedaron sin efecto por virtud de la nueva norma constitucional. Considera que si bien hay cumplimiento parcial en este caso, no volverá a pasar que un particular quede en estado de indefensión como Castañeda. El mismo autor refiere sobre el tema de la subsidiariedad del sistema interamericano, lo cual genera que el juez nacional tenga una doble cara, como juez nacional y como juez de convencionalidad.

Asimismo, Fernando Silva por lo que hace a la obligatoriedad de la jurisprudencia, comenta que hay dos dimensiones, la nacional e internacional, en ésta es claro que para la Corte Interamericana, que es el intérprete supremo del sistema, es obligatoria y con ello debería ser suficiente para cerrar la discusión. En cuanto al juez nacional, comenta que hay una tesis, en la que se plasma el criterio del Ministro Iñarritu, quien decía que los Tratados Internacionales son normas de derecho nacional y por tanto su incumplimiento viola el artículo 14 y 16 constitucional, en cuanto a la exacta aplicación de la ley en sentido amplio. Comenta también que previamente la Segunda Sala de la Suprema Corte conoció de un asunto en el cual se retoma esta tesis, sosteniendo que el tratado internacional y su jurisprudencia son normas de derecho nacional y por tanto su incumplimiento viola los artículos 14 y 16 constitucionales.

Alfonso Herrera menciona una problemática que afecta al juez nacional tanto local como federal; señala que ellos deben definir categorías para que influyan en la cultura jurídica, como las sentencias de la Corte Interamericana. Aduce que quizá se esté siendo optimista al pensar que este criterio puede realmente aplicarse en los Tribunales Colegiados de Circuito, porque se requiere

que la Suprema Corte establezca criterios; por ejemplo, si la Suprema Corte no define o se adhiere a la teoría de la vinculatoriedad positiva de los derechos, difícilmente los jueces construirán sobre el tema. Además, señala que dentro del tema de la omisión legislativa, existe una prohibición de insuficiencia normativa o del defecto del legislador, sustancialmente en Alemania.

Jorge Silvero destaca la persistencia de los familiares del señor Rosendo Radilla Pacheco, al llevar en todas las instancias este asunto. Así también señala algunos efectos que ha tenido la jurisprudencia internacional, como son el cambio del concepto de soberanía; el concepto que se tiene del propio sistema jurídico, en cuanto a fluidez y comunicación con los tribunales internacionales; la modificación del sistema de prelación de normas, que se ve alterado por la jurisprudencia obligatoria que interpreta los tratados; también cuestiona si habrá algún efecto negativo de la jurisprudencia internacional, atento a que ya no se puede interpretar según los criterios nacionales, debido a que se está sometido lo que dicte la Corte Interamericana.

Tron Petit acepta que los tratados internacionales son ley mexicana y por tanto hay que cumplirlos. Menciona que queda claro que los derechos fundamentales y garantías son mínimos, que deben aumentarse. Señala también que el Foro debe cambiar la estrategia, no solo criticar sino destacar cuando hay algún logro, esto puede motivar al cambio. En cuanto a la omisión legislativa refiere que es ideal que no se incurra en ella, incluso en Europa donde opera la responsabilidad patrimonial por omisión legislativa.

Eduardo Ferrer Mac-Gregor resalta la dificultad para cumplir con la sentencia del *Caso Campo Algodonero*; en cuanto al *Caso Castañeda*, señala que aún está en discusión si se requiere la adecuación de las normas secundarias para que quede cumplida cabalmente. Respecto a la postura del Foro mexicano, el mismo autor comenta que está cambiando, por ejemplo, señala el caso de Morelia, promovido por el abogado Gumesindo García Morelos, relativo a una

multa, donde invoca a la Convención Americana y el fallo refiere a las sentencias de la Corte Interamericana y específicamente sobre "control de convencionalidad".

Eduardo Ferrer Mac-Gregor expone que pareciera una moda judicial el citar tratados internacionales, utilizar jurisprudencia internacional, incluso por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; sin embargo, considera que todavía existe un desconcierto en la manera en que se utiliza e invoca, al no saber por qué se acude a esta normatividad internacional y cuál es el grado de vinculación/ obligatoriedad de los instrumentos internacionales. Refiere que con el control de convencionalidad se busca la fuerza expansiva de las sentencias, porque parece que la Corte Interamericana no quiere (ni puede) llenarse de casos como ha sucedido en Europa con el Tribunal de Estrasburgo, sino darle mayor eficacia a sus criterios interpretativos en los Estados que expresamente han reconocido su jurisdicción.

También comenta la importancia del diálogo jurisprudencial. Es obligatoria la jurisprudencia pero depende de cada Tribunal Constitucional o alto Tribunal de cada país el adoptar los criterios interpretativos a los casos nacionales; y concluye que al final del día se trata de interpretar derechos humanos, sean de fuente nacional o internacional. Christin Steiner comenta que el debate aún no ha terminado, y que es necesario realizar seminarios sobre la aplicación de normas internacionales en el derecho interno de los países. En conclusión, las temáticas que surgen del “Caso Radilla” son diversas y debatibles.

3. Resoluciones del cumplimiento

Previo al análisis de las resoluciones nacionales que llevaron a la incorporación de la sentencia sobre el *Caso Radilla Pacheco* por parte de los Tribunales de la Federación, se debe mencionar la determinación donde se integran varias comunicaciones del Estado mexicano con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las cuales incluyen los informes de cumplimiento de la

sentencia sobre el *Caso Radilla Pacheco.* Desde esta perspectiva, es una facultad inherente a las funciones jurisdiccionales de la Corte Interamericana supervisar el cumplimiento de sus decisiones.

De manera que el artículo 68.1 de la Convención Americana estipula que *"[l]os Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes*". Para ello los Estados deben asegurar la implementación a nivel interno de lo dispuesto por el Tribunal en sus decisiones[557]. En efecto, los Estados Partes en la Convención deben garantizar el cumplimiento de las disposiciones convencionales y sus efectos propios (*effet utile*) en el plano de sus respectivos derechos internos. Este principio se aplica no solo en relación con las normas sustantivas de los tratados de derechos humanos (es decir, las que contienen disposiciones sobre los derechos protegidos), sino también en relación con las normas procesales, como las que se refieren al cumplimiento de las decisiones de la Corte. Estas obligaciones deben ser interpretadas y aplicadas de manera que la garantía protegida sea verdaderamente práctica y eficaz, teniendo presente la naturaleza especial de los tratados de derechos humanos[558].

Mediante la Supervisión de Cumplimiento de la sentencia del 19 de mayo del 2011 , la Corte Interamericana resolvió que solamente se encontraba cumplido el punto resolutivo décimo tercero y el considerando 36 de la sentencia, que se refiere a la publicación de los párrafos 1 a 7, 52 a 66, 144 a 358 de la Sentencia y la parte resolutiva de la misma en el Diario Oficial de la Federación y en otro diario

---

[557] *Cfr. Caso Baena Ricardo y otros*. *Competencia.* Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 60; y *Caso Caballero Delgado y Santana Vs. Colombia*. Supervisión de Cumplimiento. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de febrero de 2012, considerando tercero.

[558] *Cfr. Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Competencia.* Sentencia de de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 54, párr. 37, y *Caso Caballero Delgado y Santana Vs. Colombia*, *supra* nota 2, considerando sexto.

de amplia circulación nacional; así como la publicación íntegra del fallo en el sitio web oficial de la Procuraduría General de la República[559].

De acuerdo con la misma resolución de supervisión, quedaron pendientes de cumplimiento los restantes puntos resolutivos de la sentencia que, resumidos, son los relacionados con: a) La investigación y los procesos penales en relación con la detención y posterior desaparición forzada del señor Rosendo Radilla Pacheco; b) La búsqueda efectiva y la localización inmediata del señor Radilla Pacheco, o en su caso, de sus restos mortales; c) Las reformas legislativas para compatibilizar el artículo 57 del Código de Justicia Militar con los estándares internacionales en la materia y con la Convención Americana; d) Las reformas legislativas para compatibilizar el artículo 215A del Código Penal Federal con los estándares internacionales en la materia y con la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; e) Los programas o cursos permanentes relativos al análisis de la jurisprudencia del Sistema Interamericano en relación con los límites de la jurisdicción penal militar, así como el programa de formación sobre la debida investigación y juzgamiento de hechos constitutivos de desaparición forzada de personas; f) El acto público de reconocimiento de responsabilidad en relación con los hechos del caso y en desagravio a la memoria del señor Rosendo Radilla Pacheco y la placa rememorativa de los hechos de su desaparición forzada; g) La semblanza de la vida del señor Rosendo Radilla Pacheco; h) La atención psicológica y/o psiquiátrica gratuita y de forma inmediata, adecuada y efectiva, a través de instituciones públicas de salud especializadas, a las víctimas declaradas en el fallo que lo soliciten, y i) El pago de las cantidades fijadas en los párrafos 365, 370, 375 y 385 de la Sentencia por concepto de indemnización por daño material e inmaterial, y el reintegro de costas y gastos, según corresponda.

---

559 *Cfr. Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*. Supervisión de Cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 19 de mayo del 2011, párrfs. 1-22. *Cfr. Cfr*. Cossío Díaz, José Ramón, *et al*.,, *El Caso Radilla…, cit.,* pp. 14-16.

Por lo anterior, la Corte Interamericana requirió al Estado mexicano que adoptara todas las medidas que sean necesarias para dar efectivo y pronto acatamiento a estos puntos pendientes de cumplimiento y le solicitó que, a más tardar el 29 de agosto de 2011, presentara un informe detallado sobre las medidas adoptadas para cumplir con las reparaciones ordenadas que se encuentran pendientes de cumplimiento, posteriormente, el Estado mexicano deberá presentar un informe de cumplimiento cada tres meses. Se solicitó a los representantes de las víctimas y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que presentaran las observaciones que estimaran pertinentes a estos informes.

Otra Resolución de Supervisión de Cumplimiento fue dictada por el tribunal internacional el 1o. de diciembre de 2011[560]. Finalmente, mediante la Supervisión de Cumplimiento de la sentencia de 28 de junio de 2012[561], la Corte Interamericana requirió al Estado mexicano que adoptara todas las medidas que sean necesarias para dar efectivo y pronto acatamiento a los puntos pendientes de cumplimiento, de conformidad con los puntos declarativos a) a e), y g) a i) de la Resolución de cumplimiento de 19 de mayo de 2011.

También el tribunal internacional solicitó al Estado mexicano que, a más tardar el 3 de octubre de 2012, presentara un informe detallado sobre las medidas adoptadas para cumplir con las reparaciones ordenadas que se encuentran pendientes de cumplimiento. Posteriormente, el Estado mexicano debe continuar presentando un informe de cumplimiento cada tres meses. Respecto a la investigación de los hechos, identificación, juzgamiento y, en su caso, sanción de los responsables, y la determinación del paradero del señor Rosendo Radilla

---

[560] *Cfr. Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*. Supervisión de Cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1o. de mayo del 2011.

[561] *Cfr. Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*. Supervisión de Cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 28 de junio de 2012.

Pacheco, el Estado puede presentar información cada seis meses, luego de la presentación del informe del 3 de octubre de 2012.

Asimismo, la Corte Interamericana solicitó a los representantes de las víctimas y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que presentaran las observaciones que estimaran pertinentes a los informes de los Estados Unidos Mexicanos referidos en la resolución, en los plazos de cuatro y seis semanas, respectivamente, contados a partir de la recepción de los mismos.

En síntesis, han sido tres resoluciones de Supervisión de Cumplimiento que ha dictado la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos, con fechas de mayo del 2011, 1 de diciembre de 2011, y 28 de junio de 2012. De acuerdo con esta última resolución, todavía siguen algunos resolutivos de la sentencia *Radilla* sin cumplirse por el Estado mexicano. En estos términos, el tribunal internacional continuará requiriéndolo con otras resoluciones de supervisión de cumplimiento. Por tanto, se debe destacar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuenta con una labor materialmente ejecutiva de sus resoluciones, siendo un ejemplo de persistencia para la obtención de la justicia internacional.

4. Hechos sobre el Caso Rosendo Radilla ante la Corte Interamericana

Es conveniente mencionar la serie de acontecimientos presentados en el Caso Rosendo Radilla ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El orden en que se presentan estos es del antiguo al reciente:

A. Adhesión del Estado mexicano a la Convención Americana sobre Derechos Humanos el 18 de diciembre de 1980 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de enero de 1981.
B. Adhesión del Estado mexicano a la Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas el 9o. de abril de 2002, publicado en el Diario Oficial de la Federaciónel 6 de mayo de 2002.

C. Reserva formulada por el Estado mexicano, en relación con la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas de 9 de abril de 2002.

D. Declaración para el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 16 de diciembre de 1998, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de febrero de 1999.

E. Informe de admisibilidad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 65/05 derivado de la petición 777-01, de 12 de octubre de 2005.

F. Demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra el Estado mexicano. *Caso 12.511 Rosendo Radilla Pacheco* de 27 de julio de 2007.

G. Informe en el que el Estado mexicano contesta la demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 21 de septiembre de 2008.

H. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el *Caso Radilla Pacheco vs México.* Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 23 de noviembre de 2009, serie C, núm. 209.

I. Primer informe del Estado mexicano sobre las medidas adoptadas para el cumplimiento de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso "Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos" de 26 de marzo de 2010.

J. Resolución sobre la supervisión de cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 19 de mayo de 2011.

K. Resolución sobre la supervisión de cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1 de diciembre de 2011.

L. Resolución sobre la supervisión de cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 28 de junio de 2012.

V. EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010 DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Durante los días 4 y 14 de julio de 2011, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se avocó al conocimiento, debate y discusión del expediente *Varios 912/2010*, relativo a la resolución de 7 de septiembre de 2010 dictada en el expediente varios 489/2010, relacionado con la sentencia emitida el 23 de noviembre de 2009 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso Radilla Pacheco* contra el Estado mexicano. Enseguida se examinan las resoluciones nacionales que llevaron a la incorporación de la sentencia sobre el *Caso Radilla Pacheco* por parte de los Tribunales de la Federación, dentro de las cuales se ubica el expediente de referencia.[562]

1. Hechos sobre el Caso Radilla ante la Suprema Corte

Es conveniente mencionar la serie de acontecimientos presentados en el *Caso Radilla Pacheco* ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación. El orden en que estos se presentan es del antiguo al reciente:

A. Oficio de la Secretaría de Relaciones Exteriores dirigido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de 24 de mayo de 2010.

---

[562] *Cfr. Cfr*. Cossío Díaz, José Ramón, *et al*., *El Caso Radilla…, cit.,* pp. 16-33. *Cfr.* "Iniciativas de los Senadores José Alejandro Zapata Perogordo, Jesús Murillo Karam, Tomás Torres Mercado y Alejandro González Alcocer, la que contiene proyecto de decreto por el que se expide la Ley Reglamentaria de los artículos 1° y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", *Gaceta del Senado*, México, Cámara de Senadores, Legislatura LXI, año III, jueves 3o. de noviembre de 2011, núm. 301, t. I., pp. 106-111. Vazquez Gómez Bisogno, Francisco, *op. cit.,* pp. 29-35. Disponible en: *http://goo.gl/0mJOq*, consultado el 15 de agosto de 2012.

B. Oficio por el que el Ministro Guillermo Ortiz Mayagoitia pone a la consideración de los demás Ministros el análisis del asunto, de 25 de mayo de 2010.

C. Proyecto de la consulta a trámite en el expediente *Varios 489/2010*, presentado por el ministro José Ramón Cossío Díaz.

D. Discusión del proyecto de la consulta a trámite en el expediente *Varios 489/2010*, presentado por el ministro Cossío Díaz, de 31 de agosto de 2010.

E. Engrose de la consulta a trámite en el *Varios 489/2010* (Encargada del engrose: Ministra Margarita B. Luna Ramos), de 27 de septiembre de 2010.

F. Proyecto de la consulta a trámite en el expediente *Varios 912/2010* presentado por la ministra Luna Ramos.

G. Discusión del proyecto del expediente *Varios 912/2010*, presentado por la Ministra Luna Ramos, de 4 de julio de 2011.

H. Resolución del expediente *Varios 912/2010*, de 14 de julio 2011.

I. Proyecto de solicitud de modificación de jurisprudencia *22/2011* presentado por la Ministra Olga Sánchez Cordero.

J. Discusión del proyecto de modificación de jurisprudencia 22/2011 presentado por la Ministra Olga Sánchez Cordero, de 24 de octubre de 2011.

K. Solicitud de modificación de jurisprudencia 22/2011, de 25 de octubre de 2011.

L. Tesis aisladas emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en relación con el Caso Radilla

Como se observa son un total de once acontecimientos en en el Caso Rosendo Radilla ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En adelante

abordaremos los referidos a la consulta a trámite en el expediente *Varios 489/2010*, el expediente *Varios 912/2010* y la modificación de la jurisprudencia *22/2011*. Además, se presenta el díptico con el que la Suprema Corte de Justicia de la Nación explica cómo se debe ejercer el control de convencionalidad en México, así como las tesis emitidas a partir del expediente *Varios 912/2010*.

2. Consulta a trámite del expediente Varios 489/2010 en la Suprema Corte de Justicia de la Nación

El Director de la Unidad para la Promoción y Defensa de los Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación dirigió el oficio UPDDH/911/3156/2010 a la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 24 de mayo del 2010. Dicho oficio la Corte lo recibió el 25 de mayo de 2010. Con la finalidad de que el Pleno de la Corte determinará el trámite que debía darse al asunto y si se generaba alguna obligación a cargo del Poder Judicial de la Federación, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación abrió la consulta a trámite del expediente *Varios 489/2010*.

Por razón de turno, el expediente correspondió a la ponencia del Ministro José Ramón Cossío Díaz, quien elaboró una propuesta de proyecto que fue discutida en sesiones de 31 de agosto; y, 2, 6 y 7 de septiembre de 2010. Al respecto el Pleno de la Corte resolvió:

> a) Sí se podía analizar si de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos resultan obligaciones al Poder Judicial de la Federación, a pesar de que no existe una notificación formal a éste (ocho jueces constitucionales votaron a favor y tres en contra).
>
> b) Sí resultan obligaciones al Poder Judicial de la Federación y puede proceder a su cumplimiento sin necesidad de coordinarse con los otros órganos de Estado mexicano, tomando en consideración la totalidad de la sentencia y no solo los puntos resolutivos y su remisión a párrafos específicos (siete jueces constitucionales votaron a favor y cuatro en contra).
>
> c) Sí se desecha la consulta a trámite porque el contenido excedió los fines de la consulta (ocho jueces constitucionales votaron a favor y tres en contra).

La votación del último punto motivó a José Ramón Cossío a emitir un voto particular sobre las razones de incluir en su proyecto algo más que el mero trámite a consulta:

> Por su naturaleza, no existe una manera única de atender y resolver ese tipo de expedientes, pues aun cuando se le denomina "consulta a trámite" y podría dar la idea de que la respuesta que se da al Presidente de la Suprema Corte es sólo para orientarlo respecto al trámite que éste debe ordenar en un asunto determinado, lo cierto es que, de los trece expedientes de este tipo resueltos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación entre los años dos mil y dos mil diez, en nueve se han hecho análisis sustantivos de distinta intensidad que en algunos casos no sólo guían respecto al trámite, sino que resolvieron de fondo el tema que se planteó (667/2009, 1389/2007, 1249/2007, 670/2006, 135/2006, 1126/2005, 799/2005, 1648/2001 y 698/2000), al ordenarse desde la expedición de copias, la determinación de los derechos que debía pagar el Máximo Tribunal por consumo de agua, la forma en que debían presentarse informes de actividades y hasta los procedimientos que debían seguirse u observarse por otros órganos jurisdiccionales. En el restante número de casos se ha ordenado desechar la consulta, por considerar que es competencia de otro órgano lo que se consulta o por considerarse que quien presentaba la consulta original respecto a un tema no se encontraba legitimado para ello.
> No existe, por tanto, un patrón claro de precedentes en cuanto a la extensión y/o restricciones específicas de una consulta a trámite, aunado a que la consulta que en el expediente 489/2010 planteó el Presidente de la Corte, no podía tener precedente alguno, ya que se trataba de la primera vez que el Poder Judicial de la Federación se encontraba frente a una sentencia internacional que directamente lo vinculaba a cumplir con determinadas acciones y por tanto, la primera vez que se planteaban las preguntas de cómo, quién y cuándo se debía cumplir con una sentencia internacional obligatoria y definitiva.
> Así, no comparto la conclusión definitiva a la que llegó una mayoría de ocho integrantes del Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto a que el proyecto presentado bajo mi ponencia excedió los fines de la consulta ya que, como he señalado, no existe ningún referente en cuanto a los alcances y límites de la misma.34 Además de que en el documento por el cual se formuló la consulta expresamente se le pedía al Ministro ponente que analizara los alcances y efectos de la referida sentencia internacional, y propusiera al Pleno el trámite correspondiente; esto claramente se entiende como el trámite sustantivo al contenido de la sentencia internacional, y no la mera determinación de que la misma tenía que ser estudiada a su vez por otro ministro en cuanto al fondo, esto es totalmente contrario a la economía procesal que deben seguir los trámites que se encuentran bajo el conocimiento de este tribunal, aunado a la premura que implicaba la entrega del informe sobre los avances del cumplimiento de la sentencia misma.
> Por lo que, ante el contenido del escrito de solicitud de consulta a trámite presentada por el Presidente de la Suprema Corte y los precedentes de resolución en ese tipo de expedientes, además de la existencia de una notificación oficial por parte del Ejecutivo, resulta evidente que por medio de la consulta a trámite se debía dar una respuesta integral a la duda planteada por el Presidente de la Corte y, con ello, atender en la parte que le corresponde al Poder judicial de la Federación sin evasivas y sin el establecimiento de trámites innecesarios la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco.

Con base en este voto particular de José Ramón Cossío se establecen las razones de analizar el asunto y no solo el "trámite" de consulta, dado que este procedimiento no determina lo que se debe o no realizar por el juez constitucional

que elabora la propuesta de proyecto, y además expuso que en este asunto se planteaba por primera vez que el Poder Judicial de la Federación se encontraba frente a una sentencia internacional que directamente lo vinculaba a cumplir con determinadas acciones y por tanto, la primera vez que se planteaban las preguntas de cómo, quién y cuándo se debía cumplir con una sentencia internacional obligatoria y definitiva, es decir, a su criterio, con el trámite a consulta puesto se debía otorgar una respuesta integral sobre el caso.

Más aún, la votación no le favoreció, se turnó el engrose a Margarita Beatriz Luna Ramos y se ordenó abrir el emblemático expediente Varios para analizar el caso de fondo correspondiente de número *912/2010.*

3. Expediente Varios 912/2010 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

El proyecto de resolución del expediente *Varios 912/2010* se discutió en el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las sesiones púbicas celebradas los días 4o. al 7o., 11, 12 y 14 de julio de 2011. Como se indicó, Margarita Beatriz Luna Ramos elaboró el proyecto de resolución que se comenzó a discutir el 4 de julio de 2011*,* y se hizo cargo del mismo en las primeras tres sesiones, no obstante debido a que tuvo que cumplir una comisión oficial, en las sesiones restantes se hizo cargo del proyecto y de la redacción de la resolución José Ramón Cossío Díaz. En estas seis sesiones el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación analizó, en general, los temas siguientes:

- Obligatoriedad de las sentencias contenciosas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- Control de convencionalidad en México, institución que ha sido bautizada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación como “Control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad”.

- Arreglo convencional al fuero militar
- Medidas administrativas
- “Nuevo” sistema de control de convencionalidad en México

A. Obligatoriedad de las sentencias contenciosas de la Corte Interamericana

Con relación a la obligatoriedad de las sentencias de la Corte Interamericana, la Suprema Corte de Justicia de la Nación señaló que era un hecho inobjetable que la determinación de sujeción de México a la jurisdicción del Tribunal Internacional era una decisión consumada por el Estado mexicano. Estableció que cuando México ha sido parte en una controversia o litigio en esa instancia, la sentencia que se dictaba, junto con todas sus consideraciones, constituía cosa juzgada.

Asimismo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo que aun actuando como un Tribunal Constitucional, no se podía evaluar el *Caso Radilla Pacheco* ni cuestionar la competencia de la Corte Interamericana, sino solo limitarse a su cumplimiento en la parte que le correspondía como órgano del Estado mexicano y en sus términos.

Por lo tanto, el Máximo Tribunal en México señaló que no podía hacer ningún pronunciamiento que cuestionara la validez de lo resuelto por la Corte Interamericana, y que lo único que procedía era acatar y reconocer la totalidad de la sentencia. De modo que, manifestó que la firmeza vinculante de las sentencias de la Corte Interamericana también se derivaba de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y que, por lo tanto, eran obligatorias para todos los órganos del Estado mexicano en sus respectivas competencias, al haber figurado como Estado parte en la controversia.

Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación hizo una distinción entre sentencias convencionales obligatorias y orientadoras. Las sentencias donde el Estado mexicano es parte deben ser cumplidas en sus términos debido a su vinculatoriedad/obligatoriedad, y no puede argumentarse que existen alternativas protectoras de derecho interno. Por otra parte, se está en presencia de sentencias orientadoras cuando el Estado mexicano no fue parte, de esta manera los jueces mexicanos pueden evaluar cuál es la alternativa más benéfica para la protección más amplia de la persona en el bloque de constitucionalidad. Para la decisión de este tema se sometió a votación de los jueces constitucionales las siguientes preguntas:

¿Frente a las sentencias condenatorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se pueden revisar las salvedades, reservas y declaraciones interpretativas por parte de la SCJN? Tres jueces constitucionales votaron por el sí, mientras ocho que no.

¿Las sentencias condenatorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son obligatorias para el Poder Judicial de la Federación en sus términos? Los once jueces constitucionales votaron por el sí.

¿Los criterios interpretativos contenidos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son orientadores u obligatorios para el Poder Judicial de la Federación? Seis jueces constitucionales votaron por que la jurisprudencia convencional es orientadora, mientras que cinco consideraron que es obligatoria.

B. El Control de convencionalidad en México en criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

En relación con la institución de control de convencionalidad en México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo bautizó “Control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad” al resolver el expediente *Varios 912/2010*, y sobre esta institución señaló que todas las

autoridades mexicanas, dentro del ámbito de sus competencias, están 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 mexicana, adoptando la interpretación que fuese más favorable al derecho humano de que se tratara, en apego al principio *pro persona*. De esta manera se estableció que los jueces estaban obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario establecidas en cualquier norma inferior, es decir, como lo hemos nombrado en la investigación, preferir el bloque de constitucionalidad frente al orden jurídico nacional. Por ello, los jueces deben realizar o ejercer un "control de convencionalidad *ex officio*," que abarca, entre otros, todos los derechos humanos contenidos en tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte. Además, ese control de convencionalidad también comprende los criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecidos en las sentencias en las que el Estado también haya sido parte y, asimismo, los criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de esa Corte, cuando el Estado mexicano no haya sido parte en el caso.

Precisamente, la exigencia del párrafo 339 sobre el control de convencionalidad[563], detona entonces una nueva apreciación de las instituciones procesales establecidos en la Constitución mexicana, no limitándose a la inclusión de un nuevo parámetro de control, sino generando una nueva visión de las posibles instituciones procesales del control desde la interpretación sistemática del artículo 1 junto con el 133 constitucionales, que son los que establecen el control de constitucionalidad desde donde debe ejercerse este control de convencionalidad. Por esto, se abandona la exclusividad de las instituciones procesales: amparo, controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad, para reconocer una nueva forma de control que pueden hacer los jueces mexicanos en los procesos ordinarios: *el control difuso*.

---

[563] El párrafo 339 del *Caso Radilla Pacheco* establece: "

Este "nuevo" control de constitucionalidad toma la forma incidental, debiendo entenderse que el juez la lleva a cabo dentro de cualquiera de las etapas del mismo proceso ordinario, esto es, será en la misma fase procesal en que deba aplicarse la norma en donde el juez valorará su constitucionalidad y, en su caso, su inaplicación; además, sin realizar una declaración de inconstitucionalidad del artículo en los resolutivos de la sentencia, sino en el cuerpo de las consideraciones en donde tiene que fundar y motivar su apreciación.

En esta fundamentación y motivación, por tanto, el órgano jurisdiccional dentro del mecanismo de control que se trate: concentrado o difuso, debe usar el parámetro y los pasos de razonamiento que se contienen en la resolución; esto es, se identifica materialmente el objeto con el cual se va a realizar el contraste con la norma inferior y se siguen tres pasos sucesivos que pueden tener como resultado final la inaplicación de la norma. El parámetro de control, como hemos indicado, es el bloque de constitucionalidad. Más aún, José Ramón Cossío, Raúl M. Mejía Garza y Laura Patricia Rojas Zamudio, estiman que dicho parámetro se integra por: *"DDHH [derechos humanos] de la Constitución + su interpretación jurisprudencial + DDHH establecidos en los TTII [Tratados internacionales] en los que México es parte + Criterios vinculantes en sentencias de la Corte Interamericana en donde el Estado mexicano haya sido parte, o criterios orientadores del resto de la jurisprudencia de la Corte Interamericana cuando los mismos cumplan el criterio de ser más favorecedores que los criterios internos*"[564].

Sobre este parámetro de control, los autores establecen las siguientes consideraciones: a) el control de convencionalidad se refiere nominalmente a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y esto se explica ya que el expediente *Varios 912/2010* es un mecanismo derivado de la sentencia del *Caso Radilla Pacheco* contra el Estado mexicano; sin embargo, es claro que esta misma

[564] Cossío Díaz, José Ramón, *et al*., *El Caso Radilla…, cit.,*, p. 24.

institución es la que debe utilizarse en todo control de cualquiera de los derechos humanos contenidos en los diversos instrumentos internacionales firmados por el Estado mexicano, que deban ser considerados como parámetro de constitucionalidad por los jueces del país en términos de los artículos 1 y 133 de la Constitución mexicana; y, b) si bien se refiere a todos los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano es parte, la resolución no hace referencia a la totalidad de los órganos encargados de dar contenidos a estos tratados, sino solamente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esto es explicable en el mismo sentido de que el control de convencionalidad debe incluir la totalidad de los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales firmados por el Estado mexicano, dado que el expediente *Varios 912/2010* deriva de la consulta a trámite que surgió con motivo de la determinación sobre las obligaciones específicas a cargo de los Tribunales de la Federación respecto del cumplimiento de una sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra del Estado mexicano en el *Caso Radilla Pacheco*. Esto es lo que acota el alcance de la resolución respecto de las interpretaciones de los órganos internacionales que dotan de contenido a los Derechos Humanos de los tratados identificados: jurisdiccionales, cuasi-jurisdiccionales o consultivos. Sin embargo, esto no prejuzga sobre su carácter orientador o vinculante, lo cual tendrá que analizarse en cada caso concreto.

Por otra parte, los autores precisan algunos pasos para hacer uso de este control. Los jueces deben considerar que las normas en un sistema jurídico cuentan con una presunción de validez, este es un concepto tanto formal como derivado de su origen democrático. Es formal en cuanto no es posible considerar una norma como irregular o inaplicable si la misma previamente no es tenida como válida, esto es, que ha cumplido los requisitos de procedimiento mínimos para su creación, pero también en lo que se refiere a que las normas son el resultado de un procedimiento en un órgano con legitimidad democrática directa. De este modo, la Suprema Corte establece tres pasos partiendo de esta presunción que deben seguir los jueces al realizar este contraste previo a la aplicación de la

norma; lo que estos pasos pretenden asegurar, por tanto, es que sean inaplicadas sólo las disposiciones que no admitan ninguna alternativa interpretativa en su aplicación para salvar su constitucionalidad. Los pasos considerados son los siguientes:

> 1. *Interpretación conforme en sentido amplio*. Esto implica que la norma no es directamente inconstitucional o inaplicable, pero los términos del artículo 1o. llevan al juez a la interpretación más favorecedora posible en los términos del parámetro de control anterior.
> 2. *Interpretación conforme en sentido estricto*. Esto implica que hay ciertas alternativas de interpretación de la norma que la hacen inconstitucional y otras no, en este caso el juez debe preferir la alternativa que le permita la aplicación de la norma al caso concreto frente la opción que llevaría a su inaplicación.
> 3. Sólo cuando los dos pasos anteriores son agotados por el juez es cuando se llega al punto de inaplicación.

Establecidos los pasos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación para ejercer el control de convencionalidad, se cuestionan sobre ¿cuál es el objeto de las fórmulas y pasos anteriores? Enseguida responden que estos deben ser los elementos de la estructura del razonamiento y, por tanto, de la fundamentación y motivación de los jueces: parámetro de control más el razonamiento de tres pasos para, en su caso, justificar la inaplicación y que la misma sea legítima, lo que debe generar, además, los criterios mediante los cuales los jueces evalúan las normas que deben aplicar y, así, dialogar con los órganos que las emiten. La inaplicación, entonces, es un medio, la finalidad debe ser establecimiento de parámetros judiciales claros para que las disposiciones emitidas por los órganos democráticamente legitimados no deban ser inaplicadas.

Además, el mecanismo se ejemplifica en la misma decisión, por lo que aun cuando se analizara de manera específica con posterioridad, vale la pena ver cómo es que la misma Suprema Corte de Justicia de la Nación usó el mecanismo en relación al artículo 57, fracción II del Código de Justicia Militar, a saber:

> 43. Por tanto el artículo 57, fracción II, del Código de justicia Militar, es incompatible con lo dispuesto en el mismo artículo 13 conforme a esta interpretación a la luz de los artículos 2° y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Ello es así porque al establecer cuáles son los delitos contra la disciplina militar no garantiza a los civiles o sus familiares que sean víctimas de violaciones a los derechos humanos tengan la posibilidad de someterse a la jurisdicción de un juez o tribunal ordinario.

De este modo refieren que la interpretación que hace la Corte Interamericana de Derechos Humanos parte de que el artículo 13 de la Constitución mexicana no se considera incompatible con la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Siendo esto así, la Convención le da sentido interpretativo para considerar incompatible al artículo 57, fracción II del Código de Justicia Militar. Por esto, el artículo de la Convención y el criterio obligatorio de la sentencia *Radilla Pacheco* contra el Estado mexicano, lo que le otorga es sentido interpretativo al derecho humano contenido en la Constitución mexicana, que se expresa en acceso a un juez natural y a un recurso efectivo, además de los derechos de acceso a la verdad y a la justicia.

Asimismo, según los juristas, la resolución afirma que esta nueva posibilidad constitucional fortalecerá el papel de los jueces, lo que debe entenderse en un doble sentido: a) frente a los demás órganos de la división de poderes y, b) frente a los individuos.

En tales términos manifiestan que, los dos sistemas, aclara la resolución, funcionan de manera independiente, esto es, que no se requiere que todos los casos sean revisables en ambos sistemas de control. Esto proviene de la discusión en el Pleno de la Suprema Corte en donde se evidenció que puede haber casos de inaplicación por jueces ordinarios que no lleguen, o no puedan llegar a revisión en tribunales federales en amparo directo. La regla general es que no llegarán los casos que no tengan dos partes equivalentes: los litigios de particular contra autoridad, contenciosos y fiscales, o los penales sin víctima, lo cual dependerá de las reglas de procedencia del propio juicio de amparo.

Refieren que en el caso de las normas penales el criterio actual no permite a la víctima iniciar amparo en contra de una sentencia a favor del inculpado en aplicación de los artículos 5 y 10 de la Ley de Amparo, este criterio puede estar por modificarse atendiendo a las reformas al sistema penal de 18 de junio de

2008, al respecto hay asuntos pendientes de resolución en la Primera Sala de la Suprema Corte donde se analizará este criterio a la luz de las nuevas disposiciones constitucionales; asimismo, la Procuraduría tampoco podría iniciar amparo más que contra sentencias que afecten su ámbito de competencia. Un claro ejemplo de la inaplicación en materia penal es la sentencia de la Sala Unitaria Penal del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nuevo León, que se emitió sin contar con los elementos del parámetro y los pasos analizados aquí, además de declarar la inaplicación en resolutivos, lo que sí queda claro en relación con la misma es su definitividad y su inimpugnabilidad en amparo[565]. En cuanto a resoluciones de inaplicación por tribunales contenciosos administrativos y de justicia fiscal, las autoridades administrativas y fiscales sólo tienen acceso al recurso de revisión de legalidad como se encuentra establecido en el artículo 104 I-B de la Constitución mexicana.

Así las cosas, nos dice la resolución, lo que debe fluir entre ambos sistemas son los criterios y la interpretación constitucional, la cual debe ser, en última instancia, monopolio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo que implica un concepto de Tribunal Constitucional no como órgano terminal de todos los casos que tengan problemas de constitucionalidad, sino un tribunal de criterios encargado de homologar los criterios constitucionales, pero no rechazando la posibilidad de que existan criterios alternativos en jurisdicción ordinaria, lo cual no debilita a la jurisdicción constitucional o al tribunal, sino que debe alimentar y hacer más robustos la función y los criterios constitucionales.

Pueden asumir, entonces, que ambos sistemas seguirán operando con sus reglas procesales propias, lo que significa que las potenciales inaplicaciones se refieren a las normas sustantivas o adjetivas que cada una de las jurisdicciones

---

[565] La sentencia de esta Sala Unitaria Penal del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nuevo León está disponible en: *http://joseroldanxopa.files.wordpress.com/2011/08/sentencia_local_en_la_que_se_inaplica_una_norma_inconstitucional.pdf*, consultado el 3o. de septiembre de 2012.

debe aplicar. En ningún momento se amplía la competencia de los jueces de amparo para declarar la inconstitucionalidad o inaplicar normas que no han sido reclamadas con el pretexto de ejercer el control difuso sobre las mismas.

Los conceptos en amparo o en controversia o de acción como la distinción entre constitucionalidad y legalidad, existencia de agravio o afectación, causa de pedir o suplencia de la queja, siguen teniendo aplicación. El criterio de control difuso no debe mezclarse con las reglas de control concentrado para dejar sin aplicación las restricciones y criterios de procedencia de este último, lo cual no tendría un efecto positivo, sino que terminaría por desnaturalizar el cambio provocado por las reformas constitucionales y la resolución del expediente *Varios 912/2010*, ya que rompería las formalidades de las vías concentradas que son las que justamente fundamentan su legitimidad. Lo anterior, lejos de permitir la consolidación del sistema de control difuso, podría incluso llegar al extremo de ser la razón de su fracaso, por ejemplo, provocando que los órganos políticos establecieran una restricción relativa, o aun definitiva, para su ejercicio.

Para la decisión de este tema y principalmente del análisis del párrafo 339 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la sesión de 12 julio de 2011, se sometió a votación de los jueces constitucionales las siguientes preguntas:

¿El Poder Judicial debe ejercer un control de convencionalidad *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes? Esta pregunta se resolvió por mayoría de 7 votos en el sentido de que de conformidad con el párrafo 339 de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco, el Poder Judicial debe ejercer un control de convencionalidad.

¿El control de convencionalidad lo deben realizar solamente los Tribunales de la Federación o todos los jueces del Estado mexicano? (los últimos conforme al modelo propuesto por Cossío). Esta pregunta se resolvió por mayoría de 7 votos en el sentido de que el control de convencionalidad y constitucionalidad debe ejercerse por todos los tribunales del Estado mexicano.

C. Solicitud de modificación de jurisprudencia 22/2011

El paradigma del control concentrado de constitucionalidad se modificó por el carácter difuso de la misma situación al resolver el expediente *Varios 912/2010*. Por esto, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación solicitó el 28 de septiembre de 2011, la modificación de las jurisprudencias P./J. 73/99 y P./J. 74/99 por lo que se abrió el expediente de solicitud de modificación de jurisprudencia 22/2011, el cual fue turnado a la ministra Olga María de Carmen Sánchez Cordero. El proyecto se presentó para discusión en la sesión pública del 24 de octubre de 2011 y se falló en la sesión del día siguiente. El proyecto sometido a la consideración del Tribunal Pleno proponía que era procedente y fundada la solicitud de modificación de jurisprudencia y, por tanto, se modificaban los criterios contenidos en las tesis de jurisprudencia citadas.

Después de las discusiones en las sesiones respectivas, el criterio finalmente adoptado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es que los parámetros para la vigencia de la jurisprudencia sobre el ejercicio concentrado del control de constitucional habían cambiado de tal modo que las mismas debían quedar sin efectos, independientemente de su sistema de integración. No se omite destacar que el mismo criterio utilizó la Suprema Corte con la modificación del artículo 99 de la Constitución mexicana en relación a la jurisprudencia que establecía que el Tribunal Electoral no podía realizar ningún tipo de control de constitucionalidad y que esto era competencia exclusiva del Máximo Tribunal.

Finalmente, la Suprema Corte no modificó formalmente las jurisprudencias, sino que declaró que lo que se modificó fue el sistema constitucional de derechos humanos y de control de constitucionalidad. Por esta razón, lo que el Tribunal hizo en realidad, sin manifestarlo expresamente, fue declarar la inaplicabilidad de estas jurisprudencias aplicando los mismos criterios que se establecieron en el expediente *Varios 912/2010*.

4. Hacia un nuevo sistema de control de constitucionalidad

Con la resolución del expediente *Varios 912/2010*, se propone un "nuevo" sistema de control de constitucionalidad, en el que destaca la obligatoriedad de los tratados internacionales de derechos humanos y el control de constitucionalidad a cargo de todos los jueces mexicanos. Sobre ello, tuvimos la oportunidad de examinar, a lo largo de este capítulo, que si bien con esta resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación surge, lo que José Ramón Cossío indica "El nuevo sistema de control de constitucionalidad en México", a nuestro parecer, y con fundamento en la Carta fundamental, la doctrina, la legislación y la jurisprudencia, dicho sistema se había implementado inclusive desde la propia expedición de la Constitución vigente de 1917.

Más aún, suponiendo por el momento que esta resolución cambió el paradigma, entonces, *"los parámetros en base a los cuales, debe entenderse desde ahora el sistema de control constitucional del Estado Mexicano, (…) se hace consistir de lo siguiente*"[566]:

---

[566] "Iniciativas de los Senadores José Alejandro Zapata Perogordo, Jesús Murillo Karam, Tomás Torres Mercado y Alejandro González Alcocer, la que contiene proyecto de decreto por el que se expide la Ley Reglamentaria de los artículos 1° y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", *Gaceta del Senado*, México, Cámara de Senadores, Legislatura LXI, año III, jueves 3o. de noviembre de 2011, núm. 301, t. I., pp. 107.

a. 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*.

b. Estos mandatos contenidos en el nuevo artículo 1° constitucional, deben leerse junto con lo establecido por el diverso artículo 133 de la Constitución Federal para determinar el marco dentro del que debe realizarse este control de convencionalidad, lo cual claramente será distinto al control concentrado que tradicionalmente operaba en nuestro sistema jurídico.

c. Es en el caso de la función jurisdiccional, como está indicado en la última parte del artículo 133 en relación con el artículo 1° en donde los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales, aún a pesar de las disposiciones en contrario establecidas en cualquier norma inferior. 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.

d. De este modo, el mecanismo para el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos debe ser acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente, pues no podría entenderse un control como el que se indica en la sentencia analizada si

el mismo no parte de un control de constitucionalidad general que se desprende del análisis sistemático de los artículos 1 y 133 de la Constitución y es parte de la esencia de la función jurisdiccional.

e. El parámetro de análisis de este tipo de control que deberán ejercer todos los jueces del país se integra de la manera siguiente:

- Todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal (con fundamento en los artículos 1° y 133), así como la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación.
- Todos los derechos humanos contenidos en Tratados Internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte.
- Criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecidos en las sentencias en las que el Estado Mexicano haya sido parte, y criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte cuando el Estado Mexicano no haya sido parte.

f. Esta posibilidad de inaplicación por parte de los jueces del país en ningún momento supone la eliminación o el desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de las leyes, sino que, precisamente, parte de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación.

De este modo, advierte la Suprema Corte, que este tipo de interpretación por parte de los jueces presupone realizar tres pasos: 1) Interpretación conforme en sentido amplio. Ello significa que los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado Mexicano, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. 2) Interpretación

conforme en sentido estricto. Ello significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos. Y 3) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Ello no afecta o rompe con la lógica del principio de división de poderes y del federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano es parte.

Actualmente, señaló nuestro Tribunal Pleno, que existen dos grandes vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad en el orden jurídico mexicano que son acordes con un modelo de control de convencionalidad en los términos apuntados. En primer término, el control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación con vías directas de control: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto; en un segundo término, el control por parte del resto de los jueces del país en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes, esto es, sin necesidad de abrir un expediente por cuerda separada.

Finalmente, reiteró que todas las autoridades del país en el ámbito de sus competencias tienen la obligación de aplicar las normas correspondientes haciendo la interpretación más favorable a la persona para lograr su protección más amplia.

Por lo anterior el díptico que ofrece la Suprema Corte de Justicia de la Nación es para difundir el "nuevo" sistema de control de constitucionalidad[567]:

Modelo general de control de constitucionalidad y convencionalidad en México.

Tipo de control	Organo y medios de control	Fundamento constitucional	Posible Resultado	Forma
Concentrado:	Poder Judicial de la Federación (tribunales de amparo): a) Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad. b) Amparo Indirecto c) Amparo Directo	105, fracciones I y II 103, 107, fracción VII 103, 107, fracción IX	Declaración de inconstitucionalidad con efectos generales o interpartes. No hay declaratoria de inconstitucionalidad	Directa
Control por determinación constitucional específica:	a) Tribunal Electoral en Juicio de revisión constitucional electoral de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades electorales locales en organización y calificación de comicios o controversias en los mismos b) Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación	Art. 41, fracción VI, 99,párrafo 6o. 99, párrafo 6o.	No hay declaración de inconstitucionalidad, sólo inaplicación	Directa e incidental

[567] Tomado del párrafo 36 del considerando séptimo "Control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad", de *la 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*, México, publicado en el *D.O.F.* el 4 de octubre de 2011. Disponible en: *http://goo.gl/lKzss*¸ consultado el 15 de agosto de 2012.

Difuso:	a) Resto de los tribunales a. Federales: Juzgados de Distrito y Tribunales Unitarios de proceso federal y Tribunales Administrativos b. Locales: Judiciales, administrativos y electorales	1o., 133, 104 y derechos humanos en tratados 1o., 133, 116 y derechos humanos en tratados	No hay declaración de inconstitucionalidad, sólo inaplicación.	Incidental*
Interpretaciónmás favorable:	Todas los autoridades del Estado mexicano	Artículo 1o. y derechos humanos en tratados	Solamente interpretación aplicando la norma más favorable a las personas sin inaplicación o declaración de inconstitucionalidad	Fundamentación y motivación.

5. Las tesis emitidas a partir del expediente Varios 912/2010

Con base en el expediente *Varios 912/2010* resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 14 de julio de 2011, a raíz de la sentencia del *Caso Radilla Pacheco* de 23 de noviembre de 2009, dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se generaron diversas tesis relativas al paradigma del control de convencionalidad en México o el control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad, las cuales tienen por rubros:

1. Control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad[568].
2. Parámetro para el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos[569].

[568] Tesis Aislada, 10a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, t. 1, p. 535, registro: 160 589.

[569] Tesis Aislada, 10a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, t. 1, p. 551, registro: 160 526.

3. Pasos a seguir en el control de constitucionalidad y convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos[570].

4. Sistema de control constitucional en el orden jurídico mexicano[571].

5. 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[572].

6. Control difuso.[573]

6. La contradicción de tesis 293/2011

La doctrina jurisprudencial vigente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el artículo 133 constitucional contiene diversas normas, dentro de las cuales destacan la que constituye el postulado principal del *principio de supremacía constitucional* y la que sienta los parámetros bajo los cuales se ha construido la jerarquía normativa del ordenamiento jurídico mexicano.

Del artículo 133 constitucional se desprende una noción de *jerarquía formal* de las normas que integran el sistema de fuentes, según la cual los tratados internacionales se encuentran jerárquicamente *por debajo* de la Constitución y *por encima* del resto de normas jurídicas que forman parte del entramado normativo mexicano. Para la resolución de la contradicción consideraron que la doctrina jurisprudencial desarrollada en torno a la jerarquía de los tratados internacionales

---

570 Tesis Aislada, 10a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, t. 1, p. 55, registro: 160 525.

571 Tesis Aislada, 10a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, t. 1, p. 557, registro: 160 480.

572 Tesis Aislada, 10a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, t. 1, p. 554; Registro: 160 488.

573 Tesis Aislada, 10a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, t. 1, p. 549, registro: 200 0008.

resulta *insatisfactoria* por dos cuestiones: una relacionada con los alcances de los precedentes que sostienen dicha doctrina; y otra vinculada con la necesidad de adoptar un nuevo enfoque para responder el problema aducido, dando cuenta del nuevo contenido del artículo 1° constitucional.

Esto es así porque la nueva conformación del catálogo de derechos humanos no *puede ser estudiada en términos de jerarquía*, pues la reforma constitucional modificó el artículo 1º precisamente para integrar un catálogo de derechos y no para distinguir o jerarquizar esas normas en atención a la fuente de la que provienen. Esta conclusión se refuerza si se considera que dicho artículo, además de determinar las fuentes de reconocimiento de los derechos humanos, incorpora criterios hermenéuticos para la solución de posibles antinomias frente a la posible duplicidad en la regulación de un derecho humano. Es decir, **los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales y en la Constitución *no se relacionan entre sí en términos jerárquicos*.**

De acuerdo con lo anterior, de la literalidad de los primeros tres párrafos del artículo 1° constitucional se desprende lo siguiente: **(i)** los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados de los cuales México sea parte integran un *mismo conjunto* o *catálogo* de *derechos*; **(ii)** la existencia de dicho catálogo tiene por origen la Constitución misma; **(iii)** dicho catálogo debe utilizarse para la interpretación de cualquier norma relativa a los derechos humanos; y **(iv)** las relaciones entre los derechos humanos que integran este conjunto deben resolverse partiendo de la interdependencia y la indivisibilidad de los derechos humanos –lo que excluye la jerarquía entre unos y otros–, así como del principio pro persona, entendido como herramienta armonizadora y dinámica que permite la funcionalidad del catálogo constitucional de derechos humanos.

Ahora bien, en virtud de que cada uno de los preceptos contenidos en la Constitución forma parte de un sistema constitucional, al interpretarlos debe partirse de reconocer, como principio general, que el sentido que se les atribuya

debe ser congruente con lo establecido en las diversas disposiciones constitucionales que integran ese sistema. En este sentido, el Pleno adujo que el texto del artículo 1º constitucional no puede ser interpretado de forma aislada y sin considerar los demás artículos constitucionales.

Como expresamente se estableció en el artículo 1° constitucional, en México todas las personas son titulares tanto de los derechos humanos reconocidos en la Constitución como de los previstos en los tratados internacionales que sean ratificados por el Estado mexicano, lo que significa que, con motivo de la reforma constitucional, los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales se han integrado expresamente a nuestro ordenamiento jurídico interno, para *ampliar el catálogo constitucional* de derechos humanos, *en el entendido de que, derivado de la parte final del primer párrafo del propio artículo 1º, cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional.*

Dentro de la reforma constitucional en materia de derechos humanos se introdujeron dos modificaciones adicionales que resultan especialmente significativas para entender la conformación del nuevo parámetro de regularidad constitucional, a saber, las modificaciones a los artículos 15 y 105, fracción II, inciso g) de la Constitución. Así, el Pleno estimó que de un análisis del procedimiento legislativo se desprenden las siguientes conclusiones en relación con la intención y finalidad del Constituyente al aprobar las reformas en comento: **(i)** se buscaba que los derechos humanos, independientemente de que su fuente sea la Constitución o los tratados internacionales, conformaran un solo catálogo de *rango constitucional*; **(ii)** se pretendió que el conjunto de los derechos humanos vincule a los órganos jurisdiccionales a interpretar no solo las propias normas sobre la materia, sino toda norma o acto de autoridad dentro del ordenamiento jurídico mexicano, erigiéndose como *parámetro de control de regularidad constitucional*; y **(iii)** se sostuvo que no solo las normas contenidas en los tratados internacionales de derechos humanos constituyen ese parámetro de regularidad

constitucional, sino *toda norma de derechos humanos*, independientemente de que su fuente sea la Constitución, un tratado internacional de derechos humanos o un tratado internacional que aunque no se repute de derecho humanos proteja algún derecho de esta clase.

Se concluyó en la reforma que 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". Además, que el catálogo de derechos humanos comprende tanto los que se encuentran expresamente reconocidos en la Constitución como aquellos contemplados en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano. En este orden de ideas, *la supremacía constitucional se predica de todos los derechos humanos incorporados al ordenamiento mexicano, en tanto forman parte de un mismo catálogo o conjunto normativo.* Esta conclusión se refuerza con el mandato expreso del Poder Reformador de permitir que los derechos humanos de fuente internacional puedan ser empleados como parámetro de validez del resto de las normas jurídicas del ordenamiento jurídico mexicano, dentro de las cuales se incluyeron expresamente los propios instrumentos internacionales.

No obstante, la afirmación antes expuesta exige dar respuesta a la siguiente interrogante: ¿cómo es posible que una norma, cuya existencia y validez depende de la Constitución, establezca junto con normas constitucionales, el parámetro de control de la validez de todas las demás normas del ordenamiento jurídico? La respuesta a esta interrogante requiere la *disociación* de dos momentos: **(i)** la *incorporación* de un tratado internacional al orden jurídico que tiene lugar a partir del cumplimiento de los requisitos *formales de validez*, los cuales se refieren fundamentalmente a la *celebración* del tratado internacional por el Presidente de la

República y su *ratificación* por el Senado; y **(ii)** *una vez incorporado* al sistema jurídico, las satisfacción de los requisitos *materiales de validez*, que consisten básicamente en la *conformidad* del tratado con la Constitución, en el sentido general de que el contenido del instrumento internacional no contraríe las normas constitucionales y específicamente que no afecte los derechos humanos previstos en la propia Constitución y en otros tratados internacionales.

Como ya se señaló, estos preceptos establecen que los tratados internacionales deben ser firmados por el Presidente de la República en su calidad de Jefe del Estado mexicano y aprobados por el Senado. Por otra parte, los requisitos de validez material se contemplan en los artículos 133 y 15 constitucionales. Estos artículos exigen, respectivamente, *que los contenidos de los tratados internacionales "estén de acuerdo" con los contenidos en el texto constitucional y que no "alteren" los derechos humanos previstos en la propia Constitución y en otros tratados internacionales. Así, mientras el incumplimiento de los requisitos de forma conduciría a concluir que un tratado internacional no es derecho vigente en México, la no satisfacción de los requisitos materiales obligaría a declarar su invalidez.*

En otras palabras, la conformidad de las normas internacionales de derechos humanos con la Constitución para efectos de su incorporación al ordenamiento jurídico interno se debe analizar bajo la regla especial del artículo 15 constitucional, entendida con los principios *pro persona*, de *interpretación conforme* y *progresividad* previstos en el artículo 1° constitucional, los cuales permiten el reconocimiento de nuevos derechos humanos, siempre y cuando esto no se traduzca en un detrimento al contenido y alcance de los derechos previamente reconocidos e integrantes del parámetro de control de regularidad constitucional.

De acuerdo con lo anterior, puede decirse que el requisito previsto en el artículo 133 constitucional refuerza la interpretación de que los tratados

internacionales se encuentran en una posición jerárquica inferior a la Constitución, mientras que el requisito previsto en el artículo 15 constitucional garantiza que, con independencia de la jerarquía normativa del instrumento que las reconozca, las normas internacionales de derechos humanos, y no el tratado en su conjunto, se integren al parámetro de regularidad contenido en el artículo 1° constitucional. Así, las normas internacionales de derechos humanos que cumplan con el requisito material previsto en el artículo 15, pasarán a formar parte del catálogo constitucional de derechos humanos, desvinculándose del tratado internacional que es su fuente y, por lo tanto, de su jerarquía normativa, para gozar, en consecuencia, de supremacía constitucional en los términos previamente definidos.

Las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales y en la Constitución *no se relacionan entre sí en términos jerárquicos*. En efecto, una vez que un tratado es incorporado al orden jurídico, las normas de derechos humanos que este contenga se integran al catálogo de derechos que funciona como un parámetro de regularidad constitucional, de tal suerte que dichas normas no pueden contravenir el principio de supremacía constitucional precisamente porque forman parte del conjunto normativo respecto del cual se predica la supremacía. En esta línea, en caso de que tanto normas constitucionales como normas internacionales se refieran a un mismo derecho, estas se articularán de manera que se prefieran aquellas cuyo contenido proteja de manera más favorable a su titular atendiendo para ello al principio *pro persona*.

Por otro lado, ante el escenario de que un derecho humano contenido en un tratado internacional del que México sea parte no esté previsto en una norma constitucional, la propia Constitución en su artículo 1º contempla la posibilidad de que su contenido se incorpore al conjunto de derechos que gozarán todas las personas y que tendrán que respetar y garantizar todas las autoridades y, conforme a los cuales, deberán interpretarse los actos jurídicos tanto de autoridades como de particulares a efecto de que sean armónicos y coherentes

con dichos contenidos fundamentales. Si bien todos los tratados internacionales deben ajustarse a los procedimientos de incorporación previstos en el ordenamiento jurídico a efecto de determinar su existencia, en el caso de que contengan normas de derechos humanos éstas pasan a formar parte del parámetro de control de la regularidad constitucional al que este Pleno se ha referido a lo largo de esta sentencia. Por tanto, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación entiende que cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional.

La Corte concluyó que los criterios emanados de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana resultan vinculantes para los jueces nacionales con independencia de que el Estado mexicano haya sido parte en el litigio, toda vez que dotan de contenido a los derechos humanos establecidos en la Convención Americana. No obstante, la aplicación de dicha jurisprudencia deberá hacerse en términos de colaboración y no contradicción con la jurisprudencia nacional, atendiendo en todo momento al principio *pro persona*. En este sentido, la *fuerza vinculante* de la jurisprudencia de la Corte Interamericana se desprende del propio mandato constitucional establecido en el artículo 1º constitucional, pues el principio pro persona obliga a los jueces nacionales a resolver atendiendo a la interpretación más favorable a la persona.

Por consiguiente, este carácter vinculante de la jurisprudencia interamericana exige a los operadores jurídicos mexicanos lo siguiente: **(i)** cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; **(ii)** en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y **(iii)** de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos de las personas.

CRITERIOS OBLIGATORIOS	
DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL. El primer párrafo del artículo 1º constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiendo que cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos de autoridad que forman parte del ordenamiento jurídico mexicano.	**LA JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.** Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos contenidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato constitucional establecido en el artículo 1º constitucional, pues el principio pro persona obliga a los jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona. En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos de las personas.

7. La contradicción de tesis 21/2011

Con posterioridad a la contradicción de tesis 293/2011, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación debía resolver una contradicción sostenida entre las Salas de la propia Corte, relativa a la procedencia del amparo en revisión. En efecto, la discusión se originó entre los criterios sustentados por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo directo en revisión 1169/2008 y el diverso emitido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo directo en revisión 2336/2010.

El punto central de la discusión consistió que la Primera Sala consideraba que el amparo en revisión era procedente cuando la sentencia combatida se hubiera pronunciado u omitido pronunciarse sobre la colisión entre una ley secundaria y un tratado internacional de derechos humanos, al considerar la vulneración a un derecho fundamental de sede convencional como una cuestión de constitucionalidad. Por su parte, la Segunda Sala consideraba que, se trataba de una cuestión de legalidad.

Así pues, la contradicción de tesis debía resolver la siguiente pregunta: ¿La inconvencionalidad de una ley es una cuestión de inconstitucionalidad? La respuesta del ministro Gutiérrez Ortiz Mena fue en sentido afirmativo. En primer lugar, se aclaró que desde la contradicción de tesis 293/2011, resultaba imprescindible distinguir entre la incorporación de un tratado internacional al orden jurídico de su validez sustancial. Por lo anterior, al ser aprobados y formar parte de la norma suprema de la Unión, los derechos de los tratados internacionales asumían un estatus constitucional, constituyéndose en el parámetro de control de regularidad constitucional.

En ese sentido, para efectos de la procedencia del amparo en revisión, era preciso interpretar el concepto de “cuestión constitucional”; considerando que existen dos aspectos propiamente constitucionales: 1) Sistema de fuentes y 2) Protección de derechos. El primero de ellos implica que una cuestión de constitucionalidad tiene que partir del análisis de un precepto del Código Supremo. No basta con mención expresa de un artículo, debe hacerse un ejercicio de interpretación. Por cuestión constitucional se entiende el respeto al sistema de fuentes: por cuanto hace a la jerarquía de procedimientos y actos realizados por los órganos originarios del Estado, en el cual si bien se tutelan contenidos sustantivos, lo relevante es el carácter supremo de la Constitución.

Ahora bien, por lo que respecta al sistema de protección de derechos implica que por cuestión de constitucionalidad debe salvaguardarse una unidad de

principios objetivos del ordenamiento jurídico, en donde se establece una jerarquía axiológica de derechos. Los derechos humanos de la Constitución y los tratados internacionales son el parámetro de regularidad constitucional. En ese sentido, la violación de un derecho humano constitucional o convencional, es una cuestión de constitucionalidad, por lo que hace procedente el amparo en revisión en casos de interpretación u omisión sobre temas relacionados con derechos humanos. Así pues, la Suprema Corte de Justicia de la Nación derivado de dicha discusión emitió el siguiente criterio jurisprudencial.

> CUESTIÓN CONSTITUCIONAL. PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO, SE SURTE CUANDO SU MATERIA VERSA SOBRE LA COLISIÓN ENTRE UNA LEY SECUNDARIA Y UN TRATADO INTERNACIONAL, O LA INTERPRETACIÓN DE UNA NORMA DE FUENTE CONVENCIONAL, Y SE ADVIERTA PRIMA FACIE QUE EXISTE UN DERECHO HUMANO EN JUEGO. Mediante la reforma al artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, el Poder Constituyente Permanente, además de modificar el catálogo formal de derechos que pueden ser protegidos mediante los medios de control de constitucionalidad, buscó introducir al texto constitucional el concepto de derechos humanos con toda su carga normativa, siendo una de sus implicaciones la revisión del estándar jurídico que determina la existencia de una cuestión de constitucionalidad, a la cual se hace referencia en el artículo 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como elemento que actualiza la procedencia excepcional del recurso de revisión en el amparo directo. Así las cosas, según se desprende de la jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, una cuestión propiamente constitucional se actualiza cuando de por medio se exija la tutela del principio de supremacía constitucional, porque justamente se presenta un conflicto interpretativo de la solución normativa otorgada por la Constitución, en tanto texto normativo, lo cual implica la exigencia de desentrañar el significado de un elemento normativo de dicha norma fundamental mediante el despliegue de un método interpretativo. Así, de un análisis sistemático de la jurisprudencia, se desprende que el principio de supremacía constitucional se desenvuelve en dos concepciones distintas, cada una dando origen a un tipo de cuestión de constitucionalidad: una relativa a la protección consistente del sistema de fuentes y a su principio de jerarquía normativa y otra relacionada con la protección coherente de la unidad de principios objetivos del ordenamiento jurídico, mediante el principio de mayor protección de los derechos humanos. Sobre estas bases, cuando se alega una confrontación entre una ley secundaria y una norma de un tratado internacional que no regule un derecho humano, la confronta de estas normas secundarias es, en principio, una cuestión de legalidad que sólo implica una violación indirecta a la Constitución Federal, debido a que, en el fondo, lo que se alega es una "debida aplicación de la ley" a la luz del principio jerárquico del sistema de fuentes. En ese aspecto, es criterio de esta Suprema Corte que los tratados internacionales se encuentran por encima de las leyes secundarias y, por ende, la solución de su conflicto normativo o antinomia corresponde a una cuestión de legalidad: determinar la forma en que una ley se subordina jerárquicamente a un tratado internacional. Al no concurrir la exigencia de un desarrollo interpretativo de un elemento constitucional, no existe una genuina cuestión de constitucionalidad y el recurso de revisión en amparo directo debe declararse improcedente. No obstante, cuando la confronta entre un tratado internacional y una ley secundaria implique la interpretación de una disposición normativa de una convención que, prima facie, fije las relaciones o posiciones jurídicas, sentido y/o alcance de un derecho humano, debe concluirse que sí existe una cuestión propiamente constitucional, toda vez que cuando se estima que una ley viola un derecho humano

> reconocido en una convención subyace un juicio de relevancia jurídica fundado en la idea de coherencia normativa. Lo mismo debe decirse cuando se trate de la interpretación de una disposición convencional que a su vez fije las relaciones o posiciones jurídicas, sentido y/o alcance de un derecho humano. Consecuentemente, el escrutinio no se agota en la constatación de la consistencia de las normas entre sí -los criterios relacionales de creación de normas-, sino en verificar la coherencia del orden constitucional como una unidad dotada de sentido protector o promocional de los derechos humanos, el cual se remite a argumentos sustanciales y no a razonamientos de índole formal. En ese sentido, es viable el recurso de revisión en el amparo directo, siempre que se cumplan las condiciones necesarias de procedencia, como es la exigencia técnica de desplegar un método interpretativo del referido derecho humano; es decir, el presente criterio no implica suprimir los requisitos técnicos de procedencia del recurso de revisión en amparo directo, requeridos por la Ley de Amparo y la jurisprudencia de esta Suprema Corte, pues ese supuesto se inserta en los criterios procesales ordinarios[574].

VI. EL CAMBIO DE PARADIGMA DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD

1. El ejercicio del control de constitucionalidad en México con base en la teoría de los grados de intensidad del control difuso de convencionalidad

A pesar de los efectos prácticos inmediatos con la sentencia condenatoria del *Caso Radilla Pacheco* en contra del Estado mexicano, el control de constitucionalidad en México se ejerce a partir de la interpretación conjunta del artículo 133 constitucional y el artículo 1o. constitucional. En esta vertiente, tal vez las autoridades normativas[575] formalmente no jurisdiccionales en nuestro país no tengan problema por adoptar en sus actos la norma más favorable a los derechos humanos, dado que este supuesto es el que amplía el ejercicio del control de constitucionalidad a “todas las autoridades”, según lo manifestado por las diversas tesis jurisprudenciales y el artículo 1o. constitucional. Sin embargo, si se presentara el conflicto (un conflicto constitucional por cierto) de las decisiones que impliquen este tipo de acciones de elegir la norma de derechos humanos más

---

574 Tesis: P./J. 22/2014 (10a.), Décima Época, Pleno, Jurisprudencia, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, Materia(s): Común, Página: 94.

575 Por autoridades normativas ahora debería entenderse aquellas que pueden imponer su voluntad frente a terceros, así se extiende el concepto a los particulares, por ejemplo, las empresas.

favorable, entonces emergería la actividad del control de constitucionalidad para resolver finalmente el conflicto. Consecuentemente, es la Constitución mexicana la que delinea este control, estableciendo para tal efecto, un sistema de control de constitucionalidad. Precisamente el problema que genera la no conformidad de los actos de autoridad y leyes con la Constitución, José de Jesús Gudiño Pelayo menciona:

> …incursionamos, entonces, en uno de los problemas fundamentales del control constitucional, o si se quiere de la justicia constitucional: *Quién, cómo y ante qué órgano de los establecidos en la Constitución se debe plantear y demostrar que una ley* [y acto de autoridad] *es contraria a ésta.*
> La primera interrogante se refiere al individuo o ente legitimado para accionar, es decir, demandar la no conformidad de la norma general con la Constitución, y, en consecuencia, se declare la inconstitucionalidad de aquélla. Impugna, en el caso concreto, la presunción de constitucionalidad que posee toda norma general.
> El *cómo* se refiere a los procedimientos o modo de operar que caracteriza a los diversos medios de control constitucional.
> Por último, el *ante quién* es un órgano o ente del Estado establecido de manera expresa o implícita en la Constitución el que debe determinar si la presunción de constitucionalidad se eleva, aunque sea de modo parcial, a certeza, o bien, si dicha presunción queda desvirtuada al haberse demostrado ante él su inconstitucionalidad[576].

Se observa que el jurista mexicano establece mediante sus preguntas las bases de la problemática del control de constitucionalidad, pero al mismo tiempo aquellas constituyen las bases de la comprensión del sistema de control de constitucionalidad.

Desde nuestra perspectiva, las respuestas a estas preguntas se ubican en los *"…principios, conceptos e instituciones comunes a todas las ramas de enjuiciamiento del derecho procesal*"[577]. De donde se infiere la trilogía estructural del proceso que desarrolló Ramiro Podetti[578], y que son explicados mediante la acción (*quién*), la jurisdicción (*ante quién*) y el proceso (*cómo*), los cuales

---

[576] Gudiño Pelayo, José de Jesús, *op. cit*., p. 455.

[577] Alcalá- Zamora y Castillo, Niceto, "La teoría general del proceso y la enseñanza del derecho procesal", *Revista Iberoamericana de derecho procesal*, Madrid, España, 1968, p. 5.

[578] *Véase* Podetti, J. Ramiro, "Trilogía estructural de la ciencia del proceso civil", *Revista de derecho procesal*, Buenos Aires, Argentina, año II, primera parte, 1994.

conforman el contenido del derecho procesal. Sin embargo, en la tradición jurídica mexicana la temática del sistema de control de constitucional ha sido abordada por estudios del Derecho procesal. Generalmente, el sistema de control de constitucionalidad ha sido examinado por el constitucionalismo mexicano y la ciencia política, mismos que se han enfocado en debatir sobre el carácter difuso o concentrado del control de constitucionalidad; debate por el que se ha pretendido establecer el sentido y alcance del sistema de control de constitucionalidad.

Indiscutiblemente, la cuestión difusa o concentrada del control de constitucionalidad encontraría su explicación actual en la "Teoría de los grados de intensidad del control difuso de convencionalidad" creada por la Corte Interamericana, y enunciada expresamente por Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, en los párrafos 21 a 41, en su voto razonado como juez *ad-hoc* de la sentencia condenatoria contra el Estado mexicano, en el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, de 26 de noviembre de 2010. Consiguientemente, atendiendo al principio *rebus sic stantibus*[579], dicha "Teoría" indica que este tipo de control se puede ejercer de tres formas: mínima, intermedia y máxima intensidad. De modo que desde nuestra perspectiva, esta teoría representa una explicación contemporánea de los clásicos sistemas de control de constitucionalidad "difuso", "concentrado" y "mixto".

A. El ejercicio "mínimo" del control de constitucionalidad

En una interpretación propia sobre la Teoría de los grados de intensidad del control difuso de convencionalidad, y aplicada a nuestro país, el ejercicio "mínimo" del control de constitucionalidad correspondería a todas las autoridades normativas no judiciales, en atención a lo dispuesto por el artículo 1o. y 128 constitucionales; y el ejercicio "mínimo" del control de constitucionalidad también pertenecería a todos los jueces mexicanos que no tienen la potestad de inaplicar la normas, a su juicio, inconstitucionales. De manera que los jueces que no tengan

[579] *Véase* Supra. Análisis de la eficacia del control de constitucionalidad.

esa potestad de inaplicación deben, si existe la posibilidad, efectuar una "interpretación conforme" a la Constitución mexicana de la normativa presuntamente inconstitucional, con los mayores alcances posibles en términos del *principio pro persona*, con base en lo dispuesto por los artículos 1o. y 133 constitucionales. Si no es posible lograr la compatibilidad del acto, entonces se debe otorgar a las autoridades mexicanas la legitimidad para que puedan accionar la cuestión de inconstitucionalidad, de modo que el órgano competente del conocimiento y substanciación de esta institución procesal, resolvería sobre la desaplicación y/o invalidez de la norma.

B. El ejercicio "intermedio" del control de constitucionalidad

El ejercicio "intermedio" del control de constitucionalidad correspondería a los jueces mexicanos, que además de efectuar la "interpretación conforme", tienen la potestad de inaplicar la norma inconstitucional, con fundamento en lo establecido por los artículos 1o. y 133 constitucionales.

C. El ejercicio "máximo" del control de constitucionalidad

El ejercicio "máximo" del control de constitucionalidad, correspondería a los jueces mexicanos que deben efectuar la "interpretación conforme", y si no es posible lograr la compatibilidad de la norma presuntamente inconstitucional con la Constitución mexicana, aquellos tienen la potestad de inaplicar la norma inconstitucional, y además la facultad de declarar la invalidez de dicha norma inconstitucional con efectos *erga omnes*, esto es, mediante una declaración general de invalidez por la inconstitucionalidad de la norma cuya presunción de inconstitucionalidad se ha desvirtuado; con base en lo señalado por los artículos 1o. y 133 constitucionales, y el sistema de control de control de constitucionalidad implantado en México.

2. Control de convencionalidad concentrado y abstracto

En ese contexto y como ya quedó apuntado en el expediente Varios 912/2010 el nuevo paradigma del control constitucional-convencional, se convierte en una exigencia de los juzgadores electorales, tanto desde el órgano jurisdiccional supremo, en tanto órgano concentrado de realizar el control de convencionalidad en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como en su vertiente difusa, en el Tribunal Electoral en cuanto a su facultad de inaplicar normas que vallan en contra de la Constitución y de los tratados internacionales de derechos humanos. Así, la Suprema Corte reconoció la existencia de dos grandes vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad en México, que son acordes con un modelo de control de convencionalidad. El control convencional concentrado y en abstracto le compete a la Suprema Corte, al conocer de las Acciones de Inconstitucionalidad y el control difuso que aplican todos los jueces.

En primer término, el control de constitucionalidad concentrado y abstracto que analiza la Suprema Corte, es aquel que se promueve en contra de leyes electorales, conforme a lo dispuesto por el artículo 105, fracción II de la CPEUM. Dicho medio de control de constitucionalidad de carácter concentrado, consisten en la impugnación en abstracto de una ley electoral, es decir, no se da con motivo de un acto concreto de aplicación de la norma.

La Suprema Corte puede resolver sobre la invalidez de la norma, siempre y cuando el proyecto de sentencia sea aprobado por una mayoría de ocho votos para que la declaratoria de inconstitucionalidad tenga efectos generales. El parámetro para evaluar la constitucionalidad de la norma, no sólo incluye a la Constitución, sino a todos los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales suscritos por el Estado Mexicano, incluyendo la interpretación que al efecto realice la Corte Interamericana a través de su jurisprudencia.

Cuando la Suprema Corte emita una declaratoria de invalidez de la norma, tiene que realizar un ejercicio de interpretación conforme al parámetro de constitucionalidad-convencionalidad, para advertir de entre las interpretaciones posibles de la norma controvertida; a menos que no haya alguna interpretación que sea compatible con la Constitución y las normas internacionales de derechos humanos, en cuyo caso procede la declaratoria de inconstitucionalidad y la consecuente invalidez de la norma impugnada.

En ese mismo sentido, dicho control se tiene que realizar *ex officio*, lo que implica que, lo aleguen o no los impugnantes, si la Suprema Corte advierte que la norma controvertida es contraria al bloque de constitucionalidad-convencionalidad, se tiene que pronunciar al respecto, y si la sentencia es aprobada por la mayoría de ocho votos requerida, se procede a decretar la invalidez.

3. Control de convencionalidad difuso y concreto

De conformidad con el artículo 1o. constitucional, todas las autoridades –incluidas las autoridades electorales–, en el ámbito de sus respectivas competencias, tienen la obligación de respetar, promover, y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en que México sea parte, bajo los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, favoreciendo en todo tiempo la interpretación más amplia en amparo de las personas. Lo anterior implica que, las autoridades administrativas, si bien no tienen atribuciones para a pesar de que no cuenten con atribuciones para inaplicar una norma por considerarla contraria al parámetro de constitucionalidad-convencionalidad; no por ello se encuentran desvinculadas al mandato constitucional de promover, respetar y garantizar los derechos humanos, realizando una interpretación conforme al parámetro señalado, armonizadora de la norma que vayan a utilizar al emitir un acto, y que

sea una interpretación que procure la protección más amplia a favor de las personas.

Es así que todos los jueces deben ejercer el control constitucional-convencional de una forma oficiosa, ya que de acuerdo al principio *iura novit curia*, el juez es perito en derecho, y por ende, conoce o debe de conocer el derecho; de tal manera que el juzgador electoral deba realizar el test de regularidad normativa a la luz del parámetro de control de regularidad constitucional y convencional; es decir, sin haberse solicitado por las partes en un medio de impugnación en materia electoral, el juzgador deberá aplicar una norma a un caso concreto, cuestionando en todo momento su conformidad a la Constitución y a los tratados internacionales en materia de derechos humanos. Bajo ese aspecto es que los jueces electorales se encuentran inscritos en el nuevo paradigma del Estado Constitucional Democrático de Derecho, al convertirse en jueces interamericanos, según señala Eduardo Ferrer Mac-Gregor en una cita fundamental para advertir la terea esencial del juez nacional cuando aplica el control de convencionalidad.

El “control difuso de convencionalidad” convierte al juez nacional en juez interamericano, en un primer y auténtico guardián de la Convención Americana, de sus protocolos adicionales (eventualmente de otros instrumentos internacionales) y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, que interpreta dicha normativa tienen los jueces y órganos de impartición de justicia nacionales, la importante misión de salvaguardar no sólo los derechos fundamentales previstos en el ámbito interno, sino también el conjunto de valores, principios y derechos humanos que el estado ha reconocido en los instrumentos internacionales y cuyo compromiso internacional asumió. Los jueces nacionales se convierten en los primeros intérpretes de la normativa internacional, si se considera el carácter subsidiario, complementario y coadyuvante de los órganos interamericanos con respecto a los previstos en el ámbito interno de los Estados americanos y la “misión” que ahora

tienen para salvaguardar el *corpus juris* interamericano a través de este nuevo "control"[580].

En ese sentido, el control de la convencionalidad debe hacerse *ex officio* por cualquier juez o tribunal u órgano que realice funciones materialmente jurisdiccionales, pero siempre dentro de los límites que marquen sus respectivas competencias. Dicha función no sólo comprende el hecho de inaplicar una norma nacional cuando contravenga el parámetro de control de regularidad constitucional fijado por la Suprema Corte, que incorpora al sistema jurídico nacional, los derechos humanos reconocidos por la Constitución, sino también, en primer lugar, tratar de armonizar la normativa interna con la convencional, a través de una interpretación conforme con los derechos humanos.

Así pues, el juez ya no será más un autómata que solo aplica la norma vigente, sin realizar un juicio de constitucionalidad-convencionalidad, en tanto que procede de oficio, sin necesidad de que las partes lo soliciten, además de que debe ejercerse dentro del marco de sus respectivas competencias, y de las regulaciones procesales atinentes, considerando los presupuestos formales de admisibilidad y procedencia; es así que el control de la convencionalidad debe hacerse *ex officio* por cualquier juez o tribunal u órgano que realice funciones materialmente jurisdiccionales, pero siempre dentro de los límites que marquen sus respectivas competencias.

La función del control de convencionalidad, como ya lo referimos, no se limita a inaplicar una norma nacional cuando vaya en contra del bloque de convencionalidad, sino a realizar un análisis de compatibilidad de las normas nacionales con el parámetro normativo de fuente internacional, constituido por las

---

[580] FERRER MC-GREGOR, Eduardo "Interpretación conforme y Control Difuso de Convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano" en FERRER MC-GREGOR, Eduardo (coord.), *El control difuso de convencionalidad. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los jueces nacionales, op. cit.,* p. 141.

normas internacionales de derechos humanos, dentro de las cuales incluye, la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Karlos Castilla, señala la falta de reglas preestablecidas sobre la manera en que debe ser invocada o utilizada adecuadamente la jurisprudencia interamericana. Si bien es cierto, la Corte Interamericana en el caso Castañeda Gutman, proporcionó algunas ideas a ese respecto; propone una metodología que en la actualidad ya ha sido citada por destacados juristas, en el establecimiento de puntos relevantes que se deben tomar en consideración al momento de ejercer el control de convencionalidad, a saber[581]:

> 1) Identificar el derecho o libertad que se pretende proteger o interpretar en el catálogo contenido en los instrumentos interamericanos.
> 2) Identificar los casos (jurisprudencia) en los que la Corte Interamericana ya hizo una interpretación respecto al derecho o libertad que se pretende analizar, identificando la evolución o criterios que ha sostenido.
> 3) Comparar la semejanza fáctica entre los hechos del caso que se va a resolver y los del caso de que deriva la jurisprudencia en que se ha hecho la interpretación del derecho o libertad que nos interesa.
> 4) Comprobar que comparten las mismas propiedades relevantes esenciales, lo cual permite aplicar la misma consecuencia jurídica a ambos casos.
> 5) Verificar que la conclusión a la que se llega es compatible con el objeto y fin de la Convención Americana y que da como resultado la interpretación que más protege o menos restringe los derechos humanos.

Karlos Castilla, concluye señalando la exigencia de cuidar que al invocar un criterio, se ofrezcan los datos mínimos necesarios para identificar su fuente u origen; esto es, que lo hagan verificable por el órgano de decisión ante el cual se hace valer. Por lo que respecta a algunos de esos datos podrían ser: el caso en que se adoptó el criterio, la fecha y el tipo de resolución, el órgano que la emitió, el número de párrafo en el cual se encuentra, y las ocasiones en que el criterio ha sido reiterado. En suma, al invocar un criterio de decisión deben cumplirse al menos dos requisitos: que sea verificable como tal y aplicable al caso concreto[582].

---

[581] CASTILLA JUÁREZ, Karlos A., "El control de convencionalidad: un nuevo debate en México a partir de la sentencia del Caso Radilla Pacheco" en FERRER MC-GREGOR, Eduardo (coord.), *El control difuso de convencionalidad. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los jueces nacionales*, *op. cit.,* p. 101-102.

[582] *Ibidem,* p. 102.

Existe otro modelo de matriz, expuesta por Santiago Nieto Castillo, en el Congreso Internacional de Argumentación Jurídica y en el Tribunal Electoral del Distrito Federal (Nieto 2014), ambos de 2014, en el que se trata de establecer una lista de requisitos que debe tomar en cuenta el juzgador (de manera formal, sin analizar el contenido material de los argumentos) dentro del paradigma del Estado constitucional de derecho[583].

> 1) El modelo en comento establece que la interpretación debe ser gramatical, sistemática, funcional. Por lo cual, la matriz permite medir qué criterio interpretativo utilizó el juzgador;
> 2) Además, el modelo del nuevo paradigma obliga a ejercer control de convencionalidad, para lo cual pasa por distintas etapas:
> a) La invocación de tratados en la premisa normativa;
> b) La migración de criterios; y
> c) El control de convencionalidad estricto sentido.
> La matriz analiza si el juzgador utilizó dichos esquemas.
> 3) Finalmente, desde el tema de la constitucionalidad analiza si se utilizan principios, si se ejerce control de constitucionalidad o se pondera. En este punto puede analizarse el uso congruente o no del argumento.

A manera de tabla de control, se representa la lista de requisitos antes señalada:

ELEMENTOS QUE DEBE TOMAR EN CUENTA EL JUZGADOR										
EXPEDIENTE	**INT. GRAMATICAL**	**INT. SISTEMÁTICA**	**INT. FUNCIONAL**	**INVOCACIÓN DE TRATADOS**	**MIGRACIÓN DE CRITERIOS**	**USO DE PRINCIPIOS**	**CONTROL DE CONVENCIONALIDAD**	**CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD**	**PONDERACIÓN**	**USO CONGRUENTE**

Dicha doctrina señala que el objetivo es cumplir con la obligación supranacional del Estado mexicano. Los jueces se convierten en los tenedores de la función de control de constitucionalidad y convencionalidad. Atendiendo a las realidades que rodean al Estado mexicano, es preciso que los juzgadores tomen

583 NIETO CASTILLO, Santiago, *El control de convencionalidad y la reforma constitucional en materia de derechos humanos, op. cit.,* p. 121.

consciencia de su función; que establezcan un modelo en el que sea posible cumplir con los siguientes principios básicos de interpretación para la democracia[584]:

> 1) Hacer prevalecer la interpretación funcional, dando el sentido a los principios constitucionales en razón de su esencia, no de su redacción gramatical.
> 2) Hacer prevalecer un criterio de protección de los derechos humanos –conocido como el coto vedado, el límite de los más débiles -, a efecto de que el Poder Judicial controle a los otros poderes cuando vulneren derechos de los más débiles.
> 3) Entender que la justicia constitucional funciona como motor de cambio de las sociedades, sin que el juzgador constitucional pretenda anclarse en el pasado, auspiciado en certezas autoritarias.
> 4) Entender que la nueva seguridad jurídica está en la protección progresiva de los derechos de forma dinámica.

4. Reglas de la Suprema Corte para el control, concentrado y difuso, de constitucionalidad y convencionalidad ex officio

A partir del caso Radilla, el ejercicio de control **concentrado y difuso** de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio* ha sido utilizado por los tribunales federales y locales en un alto índice de juicios. Precisamente esa situación, así como la insuficiente regulación constitucional y legal de ambos tipos de control, ha motivado que la Suprema Corte, por medio de sus Salas, haya emitido diversas tesis con el ánimo de establecer "reglas" para el sano funcionamiento de ese esquema a nivel federal y local (que no tenga que ver con la materia electoral). De tal manera que un conjunto de criterios de interpretación de ese órgano jurisdiccional, a partir de que se resolvió el asunto Varios 912/2010, han creado un sistema para aquellos supuestos en los cuales los juzgadores deban resolver la inaplicación de leyes en los juicios sometidos a su consideración en casos concretos.

Las pautas que ha formulado nuestro máximo tribunal constitucional, han tenido el objetivo de establecer **cómo** deben ejercer los tribunales del PJF el control **difuso** de convencionalidad *ex officio,* y la forma de hacer **compatible** este

---

[584] *Ibidem,* pp. 122-123.

nuevo modelo con el ya existente esquema de "control concentrado de constitucionalidad", el cual, hasta antes de la reforma constitucional en derechos humanos de dos mil once, era ejercido exclusivamente por los órganos jurisdiccionales del PJF respecto al control concentrado de constitucionalidad. Para el nuevo control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio* lo primero que señala la Suprema Corte es que: *"…si bien [todos] 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, sí están obligados* ***a dejar de aplicar las normas inferiores*** *dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia"*[585]*.*

Así, nuestro supremo Tribunal Constitucional, por medio de múltiples criterios de interpretación (tesis o jurisprudencias) ha señalado **diferencias** entre un **control concentrado** de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio* y un **control difuso**[586]. Ello, tomando en cuenta el órgano que lo realiza (tribunales federales o locales); la forma de solicitarlo (por acción de las partes o de manera oficiosa); la vía utilizada (control concentrado: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto; control difuso: en forma incidental durante el proceso); si forma parte de la *litis* o no en el juicio, y los efectos que puede tener (declaración general sobre la invalidez o su expulsión del orden jurídico; o la no aplicación al caso en concreto)[587]. Pero además de ello,

---

[585] Cuyo rubro y texto es: CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. Localización: [TA]; 10a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Libro III, Diciembre de 2011; Tomo 1; Pág. 535. P. LXVII/2011(9a.).

[586] Cuyo rubro y texto es: SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO. Localización: [TA]; 10a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Libro III, Diciembre de 2011; Tomo 1; Pág. 557. P. LXX/2011 (9a.).

[587] Cuyo rubro y texto es: CONTROL CONCENTRADO Y DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SUS DIFERENCIAS. Localización: [TA]; 10a. Época; Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro 23, Octubre de 2015; Tomo II; Pág. 1647. P. CCLXXXIX/2015 (10a.)

nuestro máximo tribunal constitucional ha destacado **coincidencias**, de las cuales se puede señalar: el parámetro de normas que se debe de considerar al momento de resolver[588]; la normas que no deben ser objeto de control de difuso de constitucionalidad y de convencionalidad; el método que se debe de utilizar para ello[589]; el apartado donde se debe realizar dicho análisis[590]; y la presunción de constitucionalidad de una norma de la cual se debe partir al momento de realizar dicho "control"[591].

[588] Cuyo rubro y texto es: INTERPRETA TURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA. Lo Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo I, Diciembre de 2013; Tomo 1; Pág. 530. (10a.).

[589] Cuyo rubro y texto es: INTERPRETACIÓN DE LA LEY. SI SU TEXTO ES OSCURO O INCOMPLETO Y NO BASTA EL EXAMEN GRAMATICAL, EL JUZGADOR PODRÁ UTILIZAR EL MÉTODO QUE CONFORME A SU CRITERIO SEA EL MÁS ADECUADO PARA RESOLVER EL CASO CONCRETO. Localización: [TA]; Novena Época. Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XIX, Junio de 2004; Pág. 234.

[590] Cuyo rubro y texto es: AMPARO DIRECTO. EL ESTUDIO DEL TEMA PROPIAMENTE CONSTITUCIONAL DEBE REALIZARSE ANTES QUE EL DE LEGALIDAD. Localización: [TA]; Novena Época. Segunda Sala S.J.F. y su Gaceta; Tomo XVI, Octubre de 2002; Pág. 395.

[591] Cuyo rubro y texto es: INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA. Localización: [TA]; 10a. Época; Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Octubre de 2015; Tomo I; Pág. 530. P. CCCXL/2013 (10a.)

Precisamente esos criterios de interpretación que establecen “reglas mínimas”, demuestran la complejidad de regular el **cómo** se va ejercer dicho control por parte de los órganos jurisdiccionales del PJF y las “demás autoridades de los Estados”. En este tenor, la conciliación de ambos sistemas se puede realizar de dos formas: 1) por medio del proceso legislativo (regulación normativa), y 2) a través de criterios de interpretación (regulación jurisdiccional). La regulación

jurisdiccional que intenta organizar un esquema de control de normas jurídicas, tiene la desventaja de que se construye de forma casuística, concreta, y *a posteriori* (después de resolver casos concretos). En cambio, la regulación normativa es abstracta, general y, en algunas casos, *a priori.*

5. Iniciativas de reforma constitucional sobre el control difuso de leyes

En el contexto de nuestro país, se ha optado por la segunda opción ante la falta de consenso político por parte del Congreso de la Unión para regular el nuevo esquema de control de leyes. En ese sentido, cabe señalar que únicamente se han presentado dos iniciativas que tienen ese propósito. Una fue formulada por un grupo de senadores de distintos grupos parlamentarios de la LXI Legislatura del Congreso de la Unión (el veintiséis de octubre de octubre de dos mil once)[592]: *"La iniciativa con proyecto de decreto por el que se expide la Ley Reglamentaria de los artículos 1° y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos",* la cual quedo únicamente en **primera lectura** sin mayor trámite[593].

Esa propuesta de Ley Reglamentaria tuvo como objetivo regular el control difuso de constitucionalidad en materia de derechos humanos que realizaran, en su caso, los órganos jurisdiccionales federales y locales al emitir resoluciones definitivas, atendiendo a las obligaciones contenidas en los artículos 1 y 133 de la Constitución Federal. Para lo cual se establecieron algunos conceptos importantes (control difuso, criterios vinculantes, inaplicación de la norma general, entre otros), así como los pasos para realizar dicho control, sus efectos, y la publicidad que debía tenerse en el caso de no aplicarse una ley. Estas características no eran muy diferentes a los criterios sostenidos por la Suprema Corte. Pero también, cabe señalar que, la mayor parte del contenido de la "iniciativa" contemplaba un medio para revisar si dicho control de leyes fue realizado por los tribunales

---

[592] Se publicó el 24 de abril de 2012.

[593] Disponible en http://www.senado.gob.mx/content/sp/dd/content/cale/diarios/61/3/SPO/d25_documen_9.pdf

federales y locales de manera correcta: Recurso de control constitucional por inaplicación.

La otra iniciativa sobre el control difuso de leyes se presentó en la Cámara de Diputados en la misma Legislatura del Congreso (el 2 de febrero de 2012): *"Que expide la Ley Reglamentaria de los Artículos 1o. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que regula las competencias de control difuso que tienen las autoridades y los jueces cuando ejercen control de constitucionalidad y convencionalidad"*[594]. El objetivo que perseguía dicha propuesta era regular el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos para todas las autoridades y órganos jurisdiccionales (federales y locales) al emitir resoluciones definitivas (artículo 1o)[595].

La propuesta originada en la Cámara de Diputados, a pesar de que tiene el mismo objeto que la "iniciativa" presentada por algunos miembros del Senado –regular el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad— tenía la diferencia de establecer, de forma más específica, **reglas procesales mínimas** para que los jueces pudieran llevar ese tipo de control, y no contemplaba un "recurso" para revisar dicho control de leyes. Es decir, en esa iniciativa se indicaban diversos conceptos (interpretación conforme, autoridades, inaplicación de la norma general…); los casos en los que los jueces pueden desaplicar leyes; los efectos de esa inaplicación; la forma de revisar dicho control; las "vistas" a las autoridades competentes (Procurador General de la República y a las partes si las hubiera); la forma en que puede llegar ser obligatorio el criterio de interpretación; entre otras[596]. Sin embargo, no se contempló un Recurso de Control

---

[594] Iniciativa presentada por el Diputado Jaime Fernando Cárdenas Gracia, integrante

[595] Fue publicada en la Gaceta Parlamentaria, Número 3443-VII.

[596] Gaceta Parlamentaria de 2 de febrero de 2011, disponible en: http://gaceta.diputados.gob.mx/

Constitucional como en la anterior propuesta. Ninguna de las dos iniciativas terminó el proceso legislativo para ser aprobadas como leyes.

6. Reformas constitucionales en las entidades federativas relativas al paradigma del control difuso de leyes

La última reforma al artículo primero de la Constitución Federal de dos mil once ha inspirado a la mayoría de las entidades federativas a modificar su regulación interna para adecuarse al paradigma. Así, la mayoría de las Constituciones de los treinta y un estados han incorporado el lenguaje de los "derechos humanos". En ese sentido, es frecuente encontrar en sus textos constitucionales que los derechos humanos tengan como "parámetro de interpretación", no solo a la Constitución Federal, sino además, a los tratados internacionales suscritos y ratificados por México. Las legislaciones que no prevén lo señalado, son la constitución de Nuevo León y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal (habrá que revisar el contenido de la próxima Constitución de la Ciudad de México). Salvo esas dos excepciones, en el resto de las constituciones locales se prevé que los tratados internacionales integren el parámetro de "interpretación conforme" de los derechos humanos.

Sin embargo, es relevante señalar que la Constitución del estado de Sinaloa desde de mayo de dos mil ocho, ya establecía que los criterios de interpretación tratándose de los derechos fundamentales se fijaran acordes con los tratados internacionales. Así, en el artículo 4 Bis C, de esa legislación se establece:

> Art. 4° Bis C. **Los derechos humanos** a los que hace alusión esta Constitución se interpretarán de acuerdo a los siguientes principios:
> …
> II. **su sentido se determinará de conformidad con los instrumentos internacionales incorporados al orden jurídico mexicano aplicables y atendiendo los criterios de los organismos internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos por el Estado mexicano, especialmente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**.

> III. Cuando resulten aplicables o en conflicto dos o más derechos humanos, se hará una ponderación entre ellos a fin de lograr su interpretación armónica, logrando que su ejercicio no signifique menoscabo a los derechos de los demás y prevaleciendo la seguridad de todos y las justas exigencias del bien común y la equidad.[597].

Esa disposición de la Constitución local fue adicionada con un párrafo el trece de septiembre de dos mil trece, para establecer que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución de ese Estado y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas para su protección más amplia[598]. Lo anterior nos demuestra que a partir de que la Corte Interamericana fue desarrollando el concepto de control de convencionalidad, y emitió sentencias condenatorias para el Estado mexicano, hay un uso cada vez más frecuente, por parte de los legisladores y juzgadores de incorporar los tratados internacionales dentro del parámetro de interpretación de los derechos humanos, no solo en la Constitución Federal, sino también en el ámbito local. Esa es otra de las razones del porqué la reforma al artículo 1° de la Constitución Federal no es un asunto aislado, sino una consecuencia de diversos hechos concatenados, no sólo a nivel federal sino también a nivel local.

Que se estipule en una norma jurídica que los derechos humanos deban tener como parámetro de interpretación, además de la Constitución Federal, a los tratados internacionales no implica *per se* que exista un esquema de control de constitucionalidad. Para ello, es necesario un conjunto de **reglas**, procedimientos, instituciones y mecanismos que hagan viable esa forma de interpretar los derechos humanos. En ese supuesto, existen dos posibilidades: a) que los tribunales jurisdiccionales, por medio de criterio de interpretación, establezcan las reglas para concretar el esquema de control difuso de constitucionalidad o

---

[597] La reforma fue publicada en el Periódico Oficial de dicha Entidad Federativa el 26 de mayo de 2008 por decreto número 94 por el cual se adicionan el Titulo 1 Bis y los artículos 4° Bis, 4° Bis Al 4° Bis B 4° Bis C y se deroga el artículo 157, de la Constitución Política del Estado de Sinaloa.

[598] Decreto número 903, publicado en el Periódico Oficial el 13 de septiembre del 2013.

convencionalidad, y b) que el legislador regule esa situación por medio de normas jurídicas.

A pesar de que se contempla a los tratados internacionales como parámetro de interpretación (con las dos excepciones señaladas), la mayoría de las constituciones locales no contempla un "sistema de control de constitucionalidad". Para analizar esa situación, se debe distinguir entre un esquema de **control abstracto** de normas y uno para un **control concreto**. Es decir, aquellas legislaciones que contemplan medios de impugnación que tienen como finalidad verificar si una norma jurídica es contraria o no a la constitución local de que se trate de forma abstracta. Y aquellas legislaciones que establecen **reglas** para ejercer el control concreto y difuso de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio*.

Por lo que hace al primer supuesto, los únicos Estados que establecen reglas para ejercer un **control abstracto** de normas –que no tienen que ver con materia electoral— son Chiapas, Chihuahua, Coahulia, Durango, Estado de México, Nayarit, Oaxaca, Querétaro, Tamaulipas, Veracruz y Yucatán. En esos estados, se prevé un órgano especializado (Sala o Tribunal) para analizar el **control abstracto de constitucionalidad** de todas las normas jurídicas que se aplican en ese ámbito territorial. Para lo cual, su normativa local contempla mecanismos a través de los cuales las partes pueden solicitar la posible **inconstitucionalidad de una norma**, tomando como base la "Constitución local": controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad, acciones por omisión legislativa, cuestiones de inconstitucionalidad, juicio de protección de derechos fundamentales, entre otros. También se regula **la forma** de realizar dicho control: requisitos de la demanda, plazos, efectos de las sentencias, reglas procesales. A través de esos mecanismos se verifica si la norma impugnada transgrede o no algún precepto de su constitución local de **forma abstracta**.

Por otro lado, la legislación de Chihuahua es la única que contempla un "esquema" de **control** difuso y concreto de constitucionalidad y de la convencionalidad de las normas jurídicas (control concreto), y no de control abstracto como los otros Estados señalados (artículo 105 de la Constitución Política del Estado de Chihuahua). Para ello, el legislador local emitió una Ley Reglamentaria en la cual se establecen los mecanismos y procedimientos para llevar a cabo dicho control. En dicha disposición normativa se establecen las autoridades judiciales en materia de control, el parámetro de análisis, las reglas de interpretación, el procedimiento, la revisión de las resoluciones, y los efectos de la inaplicación[599]. Se considera atinado el esfuerzo del legislador local de Chihuahua de crear una ley que tenga como propósito regular ese tipo de control de leyes. Con esa ley se intenta generar uniformidad en los criterios jurídicos que apliquen los juzgadores de ese Estado, para dar **certeza y seguridad jurídica** a los justiciables.

Sin embargo, cabe señalar que las reglas que estableció el legislador de Chihuahua en la Ley Reglamentaria antes aludida –para que el *A quo* pueda analizar la constitucionalidad o convencionalidad de la norma (en un caso concreto)— difiere de los criterios que ha emitido el Tribunal Pleno de la Suprema Corte analizados con antelación en algunos aspectos. Ello, porque en dicha legislación se indica que la autoridad judicial dictará su resolución en un incidente de previo y especial pronunciamiento (artículo 13 de la Ley Reglamentaria). Así, dicha legislación indica que se deberá expresar con claridad la norma jurídica cuya constitucionalidad se cuestiona, el precepto constitucional o de los tratados internacionales que se considere infringido, y la medida en que la decisión de la causa dependa de la aplicación de dicha norma o acto, con las justificaciones atinentes (artículo 11, párrafo tercero de la Ley Reglamentaria). Por el contrario, como se examinó en párrafos anteriores, para la Suprema Corte no es necesario que se abra un "incidente de previo y especial pronunciamiento", ni que el tribunal

---

[599] Ley Reglamentaria del Artículo 105 de la Constitución Política del Estado Chihuahua. Ley publicada en el Periódico Oficial del Estado No. 52 de 29 de junio de 2013.

local justifique de forma exhaustiva su determinación dando respuesta a todos los argumentos del actor entre (cuando ello no forme parte de la *litis*), otras cosas.

En ese sentido, habría que analizar hasta dónde llega la libertad configurativa[600] de las legislaturas de los Estados para regular dicho control de leyes. No obstante que ello forma parte de un tema por demás interesante, es distinto al objeto de esta investigación, por ende, el mismo no será analizado. Solo habría que señalar que respecto de la libertad de configuración normativa de los legisladores de los Estados, la Constitución General de la República no establece nada al respecto; ya que los artículos 115 y 116 de la Constitución Federal, únicamente señalan "bases" generales a las que habrán de sujetarse las Constituciones y las leyes particulares de los Estados de la Federación. Por ende, el legislador local tiene una amplia libertad de configuración normativa. Sin embargo ello, no puede interpretarse como que esa facultad pueda alterar cualquier elementes del pacto federal. Su límite son las **reglas y principios** establecidos en nuestra Carta Magna.

Únicamente dos Estados contemplan la facultad de inaplicación de normas **que no tienen que ver con la materia electoral** por parte de los tribunales: Chihuahua y Estado de México. Esa facultad se encuentra señalada en las Constituciones de esos Estados y encomendada específicamente a un órgano constitucional (Sala o Tribunal). Uno de los principales objetivos de ello, es revisar las resoluciones de los jueces de primera instancia o de menor jerarquía en las cuales hayan determinado la "inaplicación de normas jurídicas". De manera que en ambas legislaciones se dan por hecho que los jueces locales pueden resolver la

---

600 Resulta aplicable, *mutatis mutandis*, la jurisprudencia de rubro: CARGOS DE ELECCIÓN POPULAR EN LOS ESTADOS. CORRESPONDE A LOS CONGRESOS LOCALES LEGISLAR SOBRE LOS REQUISITOS QUE DEBEN SATISFACER QUIENES PRETENDAN ACCEDER A AQUÉLLOS. Tesis P./J. 5/2013 (10a.), Jurisprudencia, Pleno, Décima Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVII, Tomo 1, febrero de dos mil trece, página 196, número de registro digital: 2002717.

no aplicación de normas al momento de resolver un caso en concreto, de cualquier rama del derecho que no tenga que ver con la materia electoral.

En el caso particular del Estado de México, en su Constitución local, además de haberse agregado la noción expresa de “derechos humanos” en el título segundo de dicha Constitución, se le otorgó a la Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, la competencia de conocer de los recursos ordinarios en contra de resoluciones judiciales definitivas en donde no se apliquen normas en ejercicio del control difuso de la constitucionalidad o de la convencionalidad, en los términos que señale la ley[601]. En el resto de los Estados, ni su Constitución local, ni otra norma con el carácter de “ley” contemplan que los juzgadores locales puedan resolver la no aplicación de normas en ese ámbito de competencia. Por ende, no se encuentra regulada la forma en la cual se puede inaplicar una norma en un caso concreto, a pesar de que los criterios de la Suprema Corte así lo establezcan. Para verificar la forma de regulación del control de constitucionalidad y de convencionalidad en los Estados se trascribe el siguiente cuadro:

REGULACIÓN DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD EN LOS ESTADOS								
INTERPRETACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE COMFORMIDAD CON TRATADOS INTERNACIONALES			PREVISIÓN DE "INAPLICACIÓN” DE LEYES		CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD		CONTROL CONVENCIONALIDAD	
No.	ESTADO	CONST.	CONST.	LEY	CONST.	LEY	CONST.	LEY
1	AGUASCALIENTES		---	---	---	---	---	---
2	BAJA CALIFORNIA		---	---	---	---	---	---
3	BAJA CALIFORNIA SUR		---	---	---	---	---	---

[601] Artículo 88 Bis, fracción IV. La reforma fue publicada en el *Gaceta Oficial* de dicha Entidad Federativa el 3 de mayo de 2012.

4	**CAMPECHE**		---	---	---	[1]	---	
5	**CHIAPAS**		---	---	✓ 2	---	---	✓ 3
6	**CHIHUAHUA**		✓ 4	---			---	✓ 5
7	**COAHUILA**		---	---	✓ 6	---	---	---
8	**COLIMA**		---	---	---	---	---	---
9	**DISTRITO FEDERAL**	NO	---	---	---	---	---	---
10	**DURANGO**		---	---	✓ 7	---	---	---
11	**ESTADO DE MÉXICO**				✓ 8	9	✓ 10	✓ 11
12	**GUANAJUATO**		---	---	---	---	---	---
14	**HIDALGO**		---	---	---	---	---	---
15	**JALISCO**		---	---	---	---	✓ 12	---
16	**MICHOACÁN**		---	---	---	---	---	---
17	**MORELOS**		---	---	---	---	---	---
18	**NAYARIT**			---	✓ 13	---	---	---
19	**NUEVO LEON**	---	---	---	✓ [14]	---	---	---
20	**OAXACA**		---	---	✓ 15	✓ 16	---	---
21	**PUEBLA**		---	---	---	---	---	---
22	**QUERETARO**		---	---	✓ 17	---	---	
23	**QUINTANA ROO**		---	---	---	---	---	
24	**SAN LUIS POTOSI**		---	---	---		---	✓ 18
25	**SINALOA**		---	---	---	---	---	---
26	**TABASCO**		---	---	NO	---	---	---
27	**TAMAULIPAS**		---	---	✓ 19		---	
28	**TLAXCALA**		---	---	NO		---	---
29	**VERACRUZ**		---	---	✓ 20	---	---	---
30	**YUCATÁN**		---	---	✓ 21	✓ 22	---	---

31	**ZACATECAS**		---	---	NO	---	---	---
32	**SONORA**		---	---	NO	---	---	---

El proceso de regulación del control de control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio* aún tiene un proceso largo de consolidación. Esto nos permite inferir que en el actual esquema de impartición de justicia que existe en nuestro país, pudiera generarse un sistema de "disparidad de criterios" por parte de los tribunales locales cuando resuelven la no aplicación de normas en casos concretos. De ahí la necesidad que se busque un método de armonización de criterios de inaplicación de criterios. El objetivo es establecer un sistema de impartición de justicia que proteja la certeza, la seguridad jurídica y la supremacía de los derechos humanos. En el siguiente apartado nos enfocaremos precisamente a ese dilema, pero exclusivamente respecto a la materia electoral.

TERCERA PARTE: SISTEMAS DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD EN MATERIA ELECTORAL

> La ausencia de una decisión uniforme en torno a la cuestión sobre cuándo una ley es constitucional… es un gran peligro para la autoridad de la Constitución.
>
> Hans Kelsen

CAPÍTULO QUINTO: EL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN COMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN MATERIA ELECTORAL

Introducción

En este tercer apartado, se abordan cuáles son los nuevos elementos, los sistemas de control de leyes, concentrado y difuso, de constitucionalidad y convencionalidad *ex officio* en materia electoral. Ello, con motivo de la nueva interpretación de los derechos humanos en base al principio *pro persona*. Después, se analiza la problemática de inseguridad jurídica y falta de certeza en el actual sistema mixto **de control de leyes**; esto, por la ausencia de un método de uniformidad de los criterios de inaplicación utilizados por los tribunales electorales de los Estados. De forma posterior, los inconvenientes que genera la falta de regulación constitucional y legal de la facultad de resolver la inaplicación de leyes por su inconstitucionalidad o inconvencionalidad. Por último, se presenta una propuesta de cómo se debe implementar ese esquema de control de normas; y bajo qué **principios y reglas** es posible la armonización de este nuevo paradigma.

I. EL TRIBUNAL ELECTORAL EN EL NUEVO MODELO DE SISTEMA ELECTORAL MEXICANO

1. El desarrollo histórico del sistema de impartición de justicia electoral

La CPEUM cuenta con más de 90 años de vigencia y sus modificaciones ya suman más de 500 reformas; en las que prevalece la intención de actualizar el marco constitucional hacia la conformación de un sistema jurídico-electoral de carácter democrático. En ese sentido, es destacable el papel que juega en el sistema electoral, la función que realiza en la actualidad, el órgano jurisdiccional especializado en la materia, en cuanto al control de la legalidad y constitucionalidad de los actos y leyes electorales: TEPJF.

En el marco de dichas transformaciones, reviste un interés especial el tratamiento que se le ha dado, a la regulación del control de la constitucionalidad de las leyes electorales por parte del TEPJF. En este sentido se ha gestado en dicha evolución, un protagonismo institucional compartido, en el que se ha desenvuelto el poder reformador de la CPEUM, en la configuración de las competencias de la SCJN y el propio TEPJF, respecto del alcance de dicho control.

En ese sentido y como se podrá apreciar en el presente capítulo, las reformas constitucionales se han dirigido a aclarar el texto constitucional, con la finalidad de que ambos órganos jurisdiccionales, sean copartícipes del control de la constitucionalidad de las leyes, en determinados supuestos; bien en cuanto a la competencia de ejercer el control de constitucionalidad desde un aspecto abstracto a cargo de la SCJN, o bien en su aplicación concreta, cuya competencia le corresponde al TEPJF[602].

El sistema de justicia electoral en nuestro país ha transitado desde el procedimiento de plena autocalificación de las elecciones legislativas y la

602

Cfr. HERRERA GARCÍA, Alfonso "La interacción del poder reformador de la Constitución y la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la construcción democrática: el caso del control de constitucionalidad en materia electoral" en ROSARIO RODRIGUEZ, Marcos del (coord.), *Nuevas tendencias del constitucionalismo en la actualidad,* UBIJUS, México, p. 545-546.

calificación de la elección presidencial por un órgano político como es la Cámara de Diputados, hasta un sistema de heterocalificación total que deja en manos de un órgano especializado del Poder Judicial la calificación en última instancia de la validez de los procesos electorales, como lo es el TEPJF.[603]

El sistema mexicano, desde el siglo pasado y en el presente, a partir de la Constitución de 1917 se mantuvo fiel al principio de autocalificación como fórmula para verificar la validez y legitimidad de las elecciones de los miembros del Poder Legislativo. Como es sabido, este procedimiento consiste en que sea el propio órgano surgido de la elección el que verifique la validez de los procesos electorales específicos de cada uno de sus miembros.[604]

El sistema de autocalificación, además de ser históricamente el primer procedimiento aplicado con tal finalidad, se basa en la idea de que no debe existir ninguna voluntad ajena a la propia expresión hecha por el pueblo en las urnas, además de que el conjunto de los miembros del cuerpo legislativo forman en rigor un órgano distinto a las partes individuales que lo constituyen; de tal manera que es el todo el que va decidiendo sucesivamente sobre la validez de cada uno de sus miembros. Sin embargo, debe reconocerse que el sistema autocalificativo permite la preeminencia, en muchos casos del criterio político que se expresa en un espíritu de cuerpo tendente a que los compañeros de un mismo partido pierdan objetividad al juzgar la elección de sus propios correligionarios[605].

En ese sentido, el sistema jurídico mexicano que regula la materia político-electoral, se ha transformado gradualmente; en la práctica de diversos países, se introdujo el principio de heterocalificación, que como su nombre lo indica, consiste

---

603 ANDRADE, Eduardo, *La reforma política de 1996 en México*, Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica 25, UNAM – Corte de Constitucionalidad de Guatemala – Procuraduría de Protección de los Derechos Humanos, México, 1997, p. 195.

604 *Idem.*

605 *Ibidem,* pp. 195-196.

en que sea un órgano distinto al que resulta del proceso electoral, el que califique la validez del mencionado proceso[606].

Por ende, el sistema de autocalificación perdió en muchos sentidos el aparente ideal democrático, de que la voluntad popular no podía ser juzgada más que por sus pares, y en ese sentido, fue preciso la intervención de un órgano distinto al cuerpo legislativo para calificar jurídicamente la elección del cuerpo legislativo en un primer momento, y con posterioridad al titular del poder ejecutivo, así como a cualquier cargo de elección popular, bien a nivel federal o local.

La evolución de la justicia electoral en nuestro país, ha sido larga. El análisis de los sistemas contenciosos electorales, abarca dos etapas principales: la primera, denominada de autocalificación, comienza con la Constitución de Cádiz, la cual abarca el periodo de 1812 a 1986. La segunda etapa, comprende el periodo considerado entre 1986 a la fecha; sistema que transita de uno de calificación mixta a un sistema jurisdiccional.

En la primera etapa del sistema contencioso electoral, los antecedentes se remontan al año de 1812. Este periodo se caracteriza por ser un sistema de autocalificación eminentemente político, a través del Colegio Electoral. En el segundo periodo antes referido, la justicia electoral se transforma, pues a partir de1986 los distintos órganos establecidos en este periodo: Tribunal de lo Contencioso Electoral Federal, Tribunal Federal Electoral y Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación[607].

En la promulgación del Código Federal Electoral que implementa la reforma

---

606 *Ibidem,* p. 196.

607 *Cfr.* SANTIAGO CASTILLO, Javier, *Justicia electoral. Conflicto político y democratización: 1987-2009*, 1ª reimp., Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México, 2013; GALVÁN RIVERA, Flavio, *Derecho procesal electoral mexicano,* 2ª ed., 1ª reimp., Porrúa, México, 2013, pp. 97-118.

constitucional de 1986, se instituyó el Tribunal de lo Contencioso Electoral. Dicho tribunal quedó regulado de manera errónea, en cuanto a su naturaleza jurídica, como un *organismo autónomo de carácter administrativo.* La crítica severa por parte de algunos estudiosos del Derecho, entre los que se encontraba el ilustre constitucionalista Ignacio Burgoa Orihuela fue contundente: *"En ninguno de nuestros documentos constitucionales se ha encomendado la calificación y el control electoral a tribunal contencioso alguno"*[608]. Concluía el jurista diciendo: *"El llamado 'Tribunal de lo Contencioso Electoral' (Tricoel) no es un verdadero tribunal sino un órgano revisor electoral (…) Por ser muy oneroso y por su inanidad debe ser suprimido o transformarse en un auténtico tribunal electoral, lo cual se antoja utópico"*[609].

En opinión de Flavio Galván Rivera, la eficacia jurídica y política del Tribunal de lo Contencioso Electoral Federal se podrá enjuiciar, pero nadie puede negar que fue una experiencia prima, la piedra angular sobre la que se inició la construcción de una nueva positiva y vigorosa estructura para la vida jurídico-político-electoral de México. Si bien la existencia del "Tricoel" fue efímera, la experiencia fue sumamente valiosa, por el intento primario de enmarcar y acotar en el ámbito jurídico, el fenómeno contencioso político-electoral; sometiendo dichas controversias para tal efecto, en el ámbito de un órgano del Estado, creado ex profeso para esa función, con carácter de autónomo, independiente e imparcial, no subordinado a otro poder o jerarquía[610].

Con la institución del Tribunal, se dio origen a un incipiente sistema mixto de calificación electoral, al constituir la intervención del órgano jurisdiccional una primera instancia, de naturaleza jurídica, en la materia contenciosa-política-electoral; sin embargo, reservó para los Colegios Electorales de las Cámaras del

---

608 GALVÁN RIVERA, Flavio, *Derecho procesal… cit.,* p. 101.

609 *Ibidem*, p. 103.

610 *Idem.*

Congreso de la Unión el rango constitucional de última instancia, permaneciendo así en un órgano político la calificación de la elección, y no de estricto derecho en un órgano jurisdiccional.[611]

Javier Santiago Castillo realiza un balance crítico del Tribunal de lo Contencioso Electoral, el cual afirma es de carácter ambivalente. Por una parte, desde una perspectiva técnico-jurídica, si existieron avances importantes que conformaron un sistema contencioso electoral, a pesar de que se instauró un sistema de calificación electoral mixto, compuesto por órganos de carácter jurisdiccional y político. Por otra parte el "Tricoel" no fue eficaz jurisdiccionalmente, pues sus resoluciones no llevaron a modificar el triunfo de los candidatos ganadores en ningún caso. El Tribunal Contencioso Electoral tuvo una vida efímera: sólo actuó en los comicios de 1988, y atendiendo a diversos factores jurídicos y políticos no permitieron que su actuación contribuyera a dar certeza jurídica, ni legitimidad a los resultados electorales.[612]

En 1990 por reforma constitucional, se creó el Tribunal Federal Electoral (TRIFE), corrigiendo el error que con anterioridad se incurrió al asignarle la naturaleza jurídica de *organismo autónomo de carácter administrativo.* En esta ocasión el legislador delimitó con mayor precisión su competencia, definiéndolo en la Carta Magna, como un órgano jurisdiccional en materia electoral. Sin embargo, no se derogó la participación de los Colegios Electorales de las Cámaras del Congreso de la Unión en la función de calificar las elecciones.

Para Javier Santiago, con la puesta en marcha del TRIFE los partidos políticos contaban con más y mejores medios de defensa contra las irregularidades que en su momento se presentaran durante el proceso electoral y

---

611 *Ibidem,* p. 104. SANTIAGO CASTILLO, Javier, *Justicia electoral. Conflicto político y democratización: 1987-2009*, *op. cit.*, p. 17-18.

612 SANTIAGO CASTILLO, Javier, *Justicia electoral. Conflicto político y democratización: 1987-2009*, *op. cit.*, p. 19-20.

contra las resoluciones y actos de los órganos del Instituto Federal Electoral; en comparación con el anterior "Tricoel", la creación del TRIFE marcó un paso decisivo en el proceso y en la construcción de la democracia en México[613].

Si bien con la reforma constitucional de 1990 se consolidó la existencia de un órgano jurisdiccional electoral federal, no fue sino hasta la reforma de 1993, que se dio por concluido el muy breve periodo que estuvo vigente el sistema mixto de calificación electoral. En dicha reforma quedó derogada la institución de los Colegios Electorales, en cuanto a la elección de diputados y senadores; en su lugar se estableció la existencia de una Sala de Segunda Instancia del Tribunal Electoral para conocer de los recursos que se interpongan en contra de las Salas de dicho tribunal. En concordancia con el nuevo sistema de calificación electoral, el artículo 41 constitucional, estableció a la letra: *"El Tribunal Electoral será órgano autónomo y máxima autoridad jurisdiccional electoral. Los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial garantizarán su debida integración".*

Flavio Galván Rivera de forma elocuente, hace mención a la "utópica" existencia de un auténtico tribunal electoral, a la que se refería Burgoa.[614] Con la reforma constitucional de 1993, el entonces utópico tribunal electoral se hizo realidad.

> […] abandonó el mundo de la imaginación y de los buenos deseos, para convertirse en palpitante realidad jurídica, con bases constitucionales sólidas, un ámbito de competencia específico y una majestad en el tiempo y su actuación ha podido agigantar, entre las instituciones jurídicas que constituyen el orgullo del Derecho Mexicano del pasado, presente y futuro.
> Por mandato constitucional expreso, el Tribunal Federal Electoral quedó instituido como máxima *autoridad jurisdiccional electoral* y, en consecuencia, la única autoridad competente en materia contencioso-electoral federal, en tratándose de la elección de diputados y senadores al Congreso de la Unión, no así en la elección presidencial, en la cual la Cámara de Diputados, erigida en Colegio Electoral seguía siendo la última instancia[615].

---

613 *Ibidem,* p. 26.

614 GALVÁN RIVERA, Flavio, *Derecho procesal… cit.,* p. 103.

615 *Ibidem*, p. 108.

Desde la reforma constitucional de 1994 y con una perspectiva futurista, Javier Moctezuma Barragán ya había señalado la importancia de una modificación sustancial al sistema de justicia electoral. Si bien es cierto que se consiguieron importantes avances en las reformas electorales de 1994 respecto a la justicia electoral –principalmente en cuanto a la designación de Magistrados del Tribunal Electoral-, aún existe un tema insuficientemente discutido que debe ocupar un lugar central en la agenda nacional: la necesidad de que no exista duda alguna de que los derechos políticos de carácter electoral son derechos humanos[616].

Desde aquella época, se señalaba que México ha suscrito y ratificado dos importantes instrumentos internacionales que, conforme a lo dispuesto por el artículo 133 constitucional, los cuales forman parte del orden jurídico mexicano. Dichos tratados contemplan los derechos político-electorales como el derecho a votar y a ser votado, principalmente el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, ratificado por México el 24 de marzo de 1981, en su artículo 25; así como la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos de la que México es parte, que fuera adoptada en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, y ratificada el 24 de marzo de 1981, en su artículo 23.

Por lo cual es elogiable que juristas como Javier Moctezuma, ya habían puesto el dedo en el renglón, en la desactualización que representaba la tesis de que los derechos electorales no dan lugar al juicio de amparo, porque no están incluidos en el capítulo de garantías individuales de la Constitución[617].

---

[616] MOCTEZUMA BARRAGÁN, Javier, "La justicia electoral y las reformas constitucionales y legales de 1994" en RABASA, Emilio, *et. al.*, *Las reformas de 1994 a la Constitución y Legislación en materia electoral,* Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica no. 14, UNAM – Corte de Constitucionalidad de Guatemala – Procuraduría de Protección de los Derechos Humanos, México, 1994, pp. 68-69.

[617] Una tesis jurisprudencial reiterada por la SCJN, se sostiene determinantemente que "La violación de los derechos políticos no da lugar al juicio de amparo, porque no se trata de garantías individuales" (tesis 623, página 1061, del volumen III, segunda parte, salas y tesis comunes, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación publicada en el año de 1989).

El argumento anterior equivale a sostener que los derechos políticos no son derechos humanos, cuando ambos tienen la misma categoría de derechos de la persona humana. Javier Moctezuma ya señalaba al respecto que "el gobernado en su calidad jurídica de ciudadano es titular de derechos subjetivos de naturaleza política, y que estos son oponibles ante el Estado y pueden por lo tanto ser por actos de autoridad"[618]. En adición a lo anterior afirmaba con gran acierto:

> […] de conformidad con el artículo 103 constitucional, la Suprema Corte de Justicia debe intervenir cuando se cuestiona la constitucionalidad de una ley que atente contra las garantías individuales, no obstante su naturaleza político-electoral. Ninguna ley, independientemente de su contenido, debe quedar exenta de poder ser impugnada mediante el juicio de amparo, establecido en nuestra Carta Magna precisamente para vigilar la constitucionalidad de los ordenamientos legales secundarios. El poder judicial no debe limitarse en el control jurisdiccional de la constitucionalidad.[619]

Como corolario de lo anterior, ya se consideraba la necesidad de que el Poder Judicial de la Federación adopte un papel más activo en materia electoral y abandone la añeja y mal integrada jurisprudencia, aún vigente, que impide su intervención, y como lo hemos señalado en otro trabajo, no hay razón para que el poder judicial no conozca de los ordenamientos legales electorales secundarios mediante el juicio de amparo en su vertiente de control de constitucionalidad de las leyes. De manera visionaria, Javier Moctezuma proponía para el TEPJF:

> […] una probable solución consistiría en la instalación de una sala electoral en la Suprema Corte de Justicia que resolviera sobre las violaciones electorales de carácter constitucional, o bien darle al Tribunal Federal Electoral competencia en materia constitucional, como en Costa Rica o Nicaragua; esta última alternativa obligaría a una profunda reforma de las instituciones nacionales y, en particular, del poder judicial. Lo importante, en todo caso, es que el derecho al voto, tanto activo como pasivo, tenga plenas garantías constitucionales para que los derechos humanos de carácter político estén totalmente protegidos[620].

---

618 MOCTEZUMA BARRAGÁN, Javier, "La justicia electoral y las reformas constitucionales y legales de 1994" en RABASA, Emilio, *et. al.*, *Las reformas de 1994 a la Constitución y Legislación en materia electoral, op. cit.,* p. 69.

619 *Ibidem*, pp. 69-70.

620 *Ibidem*, p. 70.

2. Creación del Tribunal Electoral

La evolución legislativa del TEPJF, llega a su máxima expresión en 1996; cuando, por decreto del 21 de agosto, el Constituyente Permanente reformó los artículos 41, 60, 74 fracción I, 94 y 99 de la CPEUM, para incorporar al Tribunal Electoral a la estructura orgánica del Poder Judicial de la Federación, en calidad de órgano especializado y máxima autoridad jurisdiccional en la materia electoral federal, con excepción de lo previsto en la fracción II del artículo 105 de nuestra Carta Magna. Si bien es cierto que las anteriores reformas constitucionales tuvieron un fuerte impacto en la justicia electoral y en la conformación del TEPJF, la reforma más importante sin duda fue la de 1996, por el alcance integral que logró conformar desde el texto constitucional y su repercusión en la legislación ordinaria[621].

Con la enmienda constitucional se creó el TEPJF. El artículo 60 constitucional estableció la revisión de la legalidad de los actos de la autoridad electoral por parte del Tribunal Electoral; el artículo 94 modificó la integración del Poder Judicial de la Federación para incluir dentro de este al Tribunal Electoral. La redacción del antiguo artículo 99 se remitió al artículo 98. En el nuevo artículo 99 se dieron los lineamientos de la conformación del Tribunal Electoral. Por su parte, el artículo 105, fracción II facultó a la SCJN como única autoridad para ejercer la acción de inconstitucionalidad, incluyendo las controversias en materia electoral. En el artículo transitorio del Decreto de Ley, fue derogado el Libro Séptimo del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, relativo a regular las nulidades y los medios de impugnación. El nuevo ordenamiento que regularía a

[621] GONZÁLEZ SALAS, Fernando Franco “Creación y evolución de la jurisdicción especializada en materia electoral en México” en *Justicia electoral: revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, Cuarta época, vol. 1, núm. 11 (enero-junio, 2013), México, 2013, pp. 389.

esas figuras jurídicas, sería la Ley General[622].

Con dichas reformas constitucionales se dio por concluida también la historia de la calificación política de la elección presidencial, otorgando la correlativa facultad a la Sala Superior del TEPJF, para conceder a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión la atribución exclusiva de expedir el bando solemne, a fin de dar a conocer en toda la República, la declaración de presidente electo que en su momento emita el TEPJF, en términos del artículo 74, fracción I de la CPEUM[623].

A raíz de la reforma constitucional de 1996, se fortaleció la democracia mexicana con la reestructuración de un sistema mixto de heterocalificación jurídica de las elecciones. En ese sentido, el sistema es de heterocalificación, en virtud de que la facultad de calificar las elecciones correspondía, tanto al entonces Instituto Federal Electoral (IFE, ahora Instituto Nacional Electoral, INE) por regla general; y por otra parte, al TEPJF le competía conocer por excepción, a través de los medios de impugnación[624].

Por lo anterior, se puede apreciar que la intervención de autoridades materialmente administrativas y jurisdiccionales, ya se encontraban regidas por principios estrictamente jurídicos y no políticos. Se trata de un sistema mixto de heterocalificación jurídica, porque en este procedimiento intervienen autoridades totalmente distintas y ajenas a los candidatos electos que con anterioridad integraban los órganos legislativos; el cual se erigía en colegio electoral, con la

---

[622] SANTIAGO CASTILLO, Javier, *Justicia electoral. Conflicto político y democratización: 1987-2009*, *op. cit.*, p. 34. NIETO CASTILLO, Santiago, *Interpretación y argumentación jurídicas en materia electoral. Una propuesta garantista*, Instituto de Investigaciones Jurídicas - UNAM, México, 2005, p. 70.

[623] GALVÁN RIVERA, Flavio, *Derecho procesal… cit.,* p. 108.

[624] *Cfr. Ibidem*, pp. 108-109.

autocalificación de las elecciones[625], es decir, era auto-calificación, porque el mismo funcionario que pertenecía al órgano legislativo, era juzgado por los mismos miembros del parlamento.

La incorporación del TEPJF al Poder Judicial fue imprescindible para a su vez tomar la decisión, de desaparecer la figura del Colegio Electoral en la elección presidencial, y acordar que las determinaciones acerca de los resultados en esa elección corresponderían de manera única al Tribunal Electoral, para que este actuara como otro poder del Estado, y en consecuencia, le diera legitimidad y autonomía a sus decisiones.

En ese contexto, el Tribunal Electoral sería el depositario exclusivo del Poder Judicial de la Federación, y con ese carácter actúa cuando resuelve los asuntos de su competencia en materia electoral. Es por ello que se le define como máxima autoridad jurisdiccional electoral y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación, con la única excepción de las acciones de inconstitucionalidad en contra de las leyes de la materia que compete resolver a la Suprema Corte de Justicia de la Nación[626].

A la luz de dichas decisiones fundamentales, Fernando Franco González Salas, afirma:

> El Tribunal Electoral quedaría como depositario exclusivo de la solución de controversias en los procesos electorales federales por actos y resoluciones, con facultades de inaplicación de normas generales electorales por considerarlas contrarias a la Constitución, y como instancia última, definitiva e inatacable en la calificación de las elecciones de diputados, senadores y la de presidente de la República. Además, con competencia para resolver los conflictos laborales que surgiesen entre los servidores públicos del propio Tribunal y del IFE con esas instituciones[627], y las que surgieran por la determinación e imposición de sanciones por parte del último.

---

625 *Idem.*

626 GONZÁLEZ SALAS, Fernando Franco, “Creación y evolución…, *óp. cit.,* p. 391.

627 *Idem.*

Por lo anterior, tras la reforma constitucional y legal definió al TEPJF como máxima autoridad jurisdiccional en la materia y como órgano especializado del Poder Judicial de la Federación; salvo lo establecido en la ya señalada fracción II del artículo 105 constitucional que le compete a la SCJN el conocer de las acciones de inconstitucionalidad en materia electoral, el TEPJF es competente para resolver en forma definitiva e inatacable los juicios y recursos que se sometan a su conocimiento, de conformidad con la Constitución y las leyes electorales respectivas. En palabras de Javier Santiago, la finalidad de la reforma constitucional era muy clara: "*que todos los actos y resoluciones de las autoridades electorales se sujeten invariablemente, según corresponda, a los principios de constitucionalidad y legalidad*"[628].

Sin duda alguna, la reforma constitucional de agosto de 1996 vino a dar por terminada toda controversia, porque al incorporar a la estructura orgánica del Poder Judicial de la Federación al Tribunal Electoral como órgano especializado; nuevamente se le caracterizó como máxima autoridad jurisdiccional en la materia, con la excepción ya comentada en el supuesto previsto por el numeral 105, fracción II en relación con el artículo 99 de la CPEUM, relativo a las acciones de inconstitucionalidad competencia de la SCJN.

Galván Rivera cuestiona si con la reforma en comento se reafirma la naturaleza formal y material del TEPJF, en su carácter de órgano jurisdiccional, al cual compete el cumplimiento de la función pública, consistente en resolver mediante la aplicación del derecho, las controversias de intereses de trascendencia jurídica, surgidas de la actuación de los ciudadanos, asociaciones, agrupaciones y partidos políticos; así como de los órganos electorales, al participar, en forma directa o indirecta, en el procedimiento político-electoral, efectuado con la finalidad de renovar, periódica y democráticamente, a los depositarios de los poderes ejecutivo y legislativo federal, a través del voto

628 SANTIAGO CASTILLO, Javier, *Justicia electoral. Conflicto político y democratización: 1987-2009*, *op. cit.,* pp. 35-36.

ciudadano[629].

3. El tribunal electoral como máxima autoridad jurisdiccional

Haciendo un balance general de las reformas constitucionales de 1993 y 1996, el TEPJF no se limita a ser un simple órgano estatal con funciones jurisdiccionales, sino que es la *máxima autoridad jurisdiccional electoral*, lo que significa que no existe órgano estatal alguno por encima de él; es la primera y la última instancia en materia contenciosa político-electoral; sus resoluciones son definitivas e inatacables, con naturaleza y autoridad de cosa juzgada; son la verdad legal, inmodificable y jurídicamente no impugnable.[630]

En 1996, el poder revisor permanente de la Constitución, determinó la competencia del Tribunal Electoral, en el cual dispuso que sus resoluciones serían definitivas e inatacables, en los términos de la CPEUM y de la ley de la materia (artículo 99, párrafo cuarto, de la Ley Suprema); por su parte el numeral 60 de la CPEUM, según reformas de agosto de 1996, dispone que las resoluciones de la Sala Superior del Tribunal Electoral serán definitivas e inatacables.[631]

En un primer momento, por la reforma constitucional de 1993 se concluyeron 181 años de auto-calificación electoral, de calificación política de los procedimientos electorales, con un breve plazo de calificación mixta, dando principio a una nueva etapa en la calificación de la elección de diputados y senadores al Congreso de la Unión. De la calificación política se pasó a una absolutamente jurídica, de rigurosa aplicación del derecho, con la intervención única y exclusiva del Tribunal Electoral para el caso de controversia; esto es, un Tribunal de estricta legalidad y no de conciencia, que resuelve los litigios político-

---

629 GALVÁN RIVERA, Flavio, *Derecho procesal electoral mexicano, op. cit.,* p. 116-117.

630 *Ibidem*, p. 117.

631 *Idem.*

electorales mediante la aplicación del derecho al conflicto de intereses tutelados por los correspondientes ordenamientos constitucionales y legales[632].

Por otra parte, con la reforma constitucional de 1996 se dio por concluida también una larga etapa de heterocalificación política de la elección de Presidente de la República, para adoptar un sistema de estrategia heterocalificación jurídica, definitiva e inatacable, a cargo de la Sala Superior del TEPJF. Por lo cual se llega a una conclusión final: *"el Tribunal Electoral del Poder judicial de la Federación sí es un auténtico tribunal; sí es realmente un órgano jurisdiccional porque, mediante la aplicación del Derecho, resuelve controversias de intereses de trascendencia jurídica, que se caracterizan por la pretensión de una parte y la resistencia de la otra"*[633].

Además de lo anterior, la realización de dicha función tiene un objetivo fundamental: *"garantizar que todos los actos político-electorales de los ciudadanos, asociaciones, agrupaciones y partidos políticos, así como de las autoridades, se ajusten invariablemente a los principios de constitucionalidad y legalidad, sin olvidar que el Derecho no es un fin en sí mismo, sino tan solo un medio para impartir justicia, dar seguridad jurídica, proporcionar bienestar común y, en especial, preservar la paz social, tan cara para la comunidad humana*"[634].

Tradicionalmente, la Constitución, y con ella la legislación procesal del amparo ha impedido la procedencia de este recurso no solo frente a leyes, sino también frente al cualquier actuación de los órganos electorales; sin duda, el fundamento de esa improcedencia siempre ha sido una concepción restringida de los derechos políticos en la jurisprudencia de la SCJN: *"los derechos políticos no son garantías individuales"*, y en cuanto ello es así, no son susceptibles de tutela

---

632 *Ibidem*, pp. 117-118.

633 *Ibidem*, p. 118.

634 *Idem.*

judicial en vía de amparo.[635]

Sin embargo por reforma constitucional de 1996, el control de constitucionalidad de las leyes electorales fue posible gracias a la apertura de las acciones de inconstitucionalidad, dando la posibilidad de que la SCJN pudiera conocer de impugnaciones a leyes electorales; las cuales en un primer momento no eran procedentes en la reforma constitucional de 1994, la cual tuvo en la práctica una vigencia materialmente transitoria[636].

Además de la procedencia de las acciones de inconstitucionalidad en materia electoral, se reconoció legitimación procesal activa a los partidos políticos nacionales para impugnar leyes electorales (federales y de los Estados), y también a los partidos políticos con registro en los Estados federados para impugnar leyes emitidas por los órganos legislativos de tales Estados[637].

Bajo la lógica de una democracia representativa, desde 1996 las acciones de inconstitucionalidad pueden interponerse por determinados sujetos a efecto de proponer a la SCJN el control abstracto de las leyes electorales; legitimando para tales efectos además de las mencionadas dirigencias de los partidos políticos registrados, el grupo de legisladores que alcance un consenso de al menos 33% del órgano parlamentario al que pertenecen (sea federal o de los Estados), y el

---

635 *Vease* Tesis del Pleno de la Suprema Corte: P. LX/2008: "Amparo. Es improcedente cuando se impugnan normas, actos o resoluciones de contenido materialmente electoral o que versen sobre derechos políticos, Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXVIII, septiembre de 2008, p. 5. A este respecto, entre una bibliografía especialmente abundante, pueden verse: ACKERMAN, John "Elecciones, amparo y garantías individuales" y GALVÁN RIVERA, Flavio "Derechos políticos del ciudadano, amparo y desamparo del juicio de amparo", ambos trabajos en GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel y FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (coords.), *El juicio de amparo…*, *cit.,* pp. 1-29.

636 HERRERA GARCÍA, Alfonso "La interacción del…, *cit.*, pp. 546-547.

637 *Ibidem,* p. 547.

Procurador General de la República[638].

Por lo anterior, desde 1996 el sistema de control de constitucionalidad de las leyes electorales se encontraba articulado por una doble vía: la SCJN tenía la competencia de conocer respecto de las acciones de inconstitucionalidad desde una perspectiva abstracta; y por otra parte, el TEPJF se había considerado competente para inaplicar leyes electorales contrarias a la Constitución, en los casos concretos sometidos a su jurisdicción.[639]

La facultad del TEPJF de inaplicar leyes electorales en los casos concretos, había sido asumida sin demasiadas dudas, en varios asuntos de su competencia, al grado de que se hiciera efectivo dicho control en más de una treintena de casos.[640] Sin embargo, el 23 de mayo de 2002, la Suprema Corte determinó por unanimidad en la controvertida contradicción de tesis 2/2000, la prohibición de que el TEPJF conociera respecto de la inaplicación de leyes electorales en casos concretos, cuando en estas se adujera su inconstitucionalidad. Esta decisión "desdibujó" la idea inicial de distribución del trabajo jurisdiccional en la materia electoral, tal y como se analiza en el siguiente epígrafe.

En suma, 1996 fue un año en el que tuvo lugar una de las reformas más importantes en la materia electoral. Con dicha reforma se consideró al TEPJF, como la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral, y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación en dicha materia; lo que marcó un punto fundamental en el proceso de fortalecimiento de institucional de la justicia electoral en México, cuyos puntos relevantes podemos sintetizar en los

---

638 *Ibidem,* p. 547-548.

639 *Ibídem,* p. 548.

640 *Idem.*

siguientes[641]:

A) Se fortaleció la justicia electoral al incorporar el TEPJF a la estructura del Poder Judicial de la Federación (artículos 94 y 99 constitucionales).
B) Se consideró al TEPJF como la máxima autoridad en materia electoral y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación, a excepción de lo dispuesto por la fracción II del artículo 105 constitucional que concede la facultad a la SCJN de resolver las acciones de inconstitucionalidad, promovidas en contra de leyes electorales.
C) Se suprimió la facultad del presidente de la República para proponer a la Cámara de Diputados, los candidatos a magistrados del Tribunal Electoral, pues la reforma cambió el mecanismo de designación de éstos: se estableció la atribución del Pleno de la SCJN, para proponer a la Cámara de Senadores o, en su caso, a la Comisión Permanente, los candidatos a magistrados electorales.
D) Se puso fin a la calificación de la elección del presidente de la República por el Colegio Electoral de la Cámara de Diputados (artículo 74 constitucional), y se facultó a la Sala Superior del TEPJF para conocer en única instancia de las impugnaciones de la elección presidencial, así como para realizar el cómputo final de ésta, una vez resueltas las impugnaciones que se hubieran interpuesto sobre la misma, procediendo a formular la declaración de validez de la elección y la de presidente electo respecto del candidato que hubiera obtenido el mayor número de votos (artículo 99, fracción II de la Ley Fundamental).
E) Se estableció un verdadero sistema de medios de impugnación en la materia mediante la implementación de recursos administrativos y jurisdiccionales de los que corresponde conocer tanto a un órgano administrativo INE, como a uno jurisdiccional (antes “TRIFE” ahora TEPJF), y se estableció por primera vez una ley adjetiva para regularlos

[641] IZAGUIRRE TREVIÑO, Edy, *Medios de impugnación en materia electoral,* Novum, México, 2012, pp. 104-105.

(LGSMIME). De esa manera, a partir de esta reforma tanto la elección de integrantes de un Ayuntamiento como la de Presidente de la República, pueden ser impugnadas ante el TEPJF.

II. EL TRIBUNAL ELECTORAL COMO ÓRGANO DE LEGALIDAD Y PRETENDIDA CONSTITUCIONALIDAD (1996 A 2006).

Una vez analizada la importancia que representó la reforma constitucional de 1996 para el TEPJF, es necesario abordar la problemática competencial que se suscitó a partir de dicha reforma, entre la SCJN y el TEPJF en cuanto al control de constitucionalidad en materia electoral, bien desde un aspecto abstracto o concreto, como desde una perspectiva concentrada o difusa, respectivamente.

Nos encontramos muy lejos de la polémica que sostuvieron a finales del siglo XIX los insignes juristas José María Iglesias e Ignacio L. Vallarta sobre si el Poder Judicial es competente o no en materia electoral. La historia falló a favor de la posición de Vallarta en contra de *judicialización de la política*, lo que se tradujo en la *politización de la justicia*; por la solución política que se daba, en el seno de los colegios electorales, a los conflictos y reclamos derivados de las elecciones. Sin embargo, no se podría entender el origen de la justicia constitucional electoral, si antes no nos referimos a dicho debate histórico[642].

Esto significó la ausencia de una justicia electoral integral, ya que nunca se hizo efectivo el recurso de reclamación ante la SCJN en contra de resoluciones del Colegio Electoral de la Cámara de Diputados. Tal recurso fue incorporado al artículo 60 de la Constitución General del República, en 1977, con la siguiente restricción: "*Si la Suprema Corte de Justicia considera que se cometieron*

[642] Elizondo Gasperín, María Macarita, *Dueling banjos entre la Suprema Corte y el Tribunal Electoral. Justicia electoral: Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, Cuarta época, vol. 1, No. 6, 2010, p. 89. El desarrollo del debate entre Ignacio L. Vallarta y José María Iglesias para el análisis de la facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia político, *in extenso, Véase* GALVÁN RIVERA, Flavio, *Derecho procesal… cit.,* pp. 211-226.

violaciones sustanciales en el desarrollo del proceso electoral o en la calificación misma, lo hará del conocimiento de dicha Cámara para que emita nueva resolución, misma que tendrá el carácter de definitiva e inatacable"[643].

Con la reforma de 1986 al mismo artículo constitucional, esta función se materializó en el Tribunal de lo Contencioso Electoral, pero las últimas instancias seguían siendo los colegios electorales. La reforma constitucional y legal de 1989-1990 crea el Tribunal Federal Electoral, que en un inicio se mantuvo subordinado a los colegios electorales, cuyas resoluciones eran también definitivas e inatacables[644].

El criterio de Vallarta prevaleció durante más de un siglo, hasta que se creó en 1996 el Tribunal Electoral como "la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación". La reforma constitucional del mismo año asignó a la SCJN la atribución para conocer de las acciones de inconstitucionalidad que promuevan los partidos políticos en contra de normas electorales de carácter general federal o estatales[645].

Como ya quedó apuntado en el epígrafe anterior, las reformas de 1987 a 1996 trajeron consigo la sustitución paulatina de los colegios electorales por los tribunales electorales y le dieron la razón a Iglesias, que sostenía la procedencia del amparo frente a autoridades que tuvieran un origen electoral ilegítimo, es decir, *incompetencia de origen*[646]. Aunque el amparo como tal sigue siendo

---

643 *Ibídem*. p. 89.

644 *Idem.*

645 *Idem.*

646 *Ibidem,* pp. 89-90. Además del debate entre Ignacio L. Vallarta y José María Iglesias, el estudio ya citado de Flavio Galván Rivera, resulta fundamental para entender la evolución histórica de la justicia electoral en México: MOCTEZUMA BARRAGÁN, JAVIER, *José María Iglesias y la Justicia Electoral*, UNAM, México, 1994; GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel "El amparo Morelos" en *AA.VV. Estudios en homenaje a Jorge Barrera Graf,* UNAM, México, 1989, pp. 811-836.

improcedente en materia electoral, la reforma de 1996 facultó al TEPJF para resolver en forma definitiva e inatacable sobre las "impugnaciones de actos y resoluciones que violen los derechos político-electorales de los ciudadanos".

1. El control abstracto y concreto de constitucionalidad de leyes en materia electoral

La reforma de 1996 inició una nueva etapa del control de constitucionalidad, estableciendo por dos vías la confrontación normativa de los actos violatorios de la Constitución: la SCJN fue facultada para declarar la inconstitucionalidad de las leyes electorales federales y locales a través de las acciones de inconstitucionalidad (art. 105, fracción II de la CPEUM) y analizar, mediante estas, las posibles contradicciones entre una norma de carácter general y la Constitución; y por su parte el TEPJF adquirió la facultad de resolver los medios de impugnación en contra de los actos y decisiones de las autoridades electorales de las entidades federativas que violen las normas constitucionales mediante el juicio de revisión constitucional electoral (art. 99, fracción IV de la CPEUM). En años posteriores las facultades del TEPJF se vieron ampliadas con la reforma electoral de 2007-2008 que le otorgó la facultad de declarar la no aplicación o inaplicación de leyes contrarias a la carta magna, limitando los efectos al caso concreto sobre el que versa el juicio.

México transitó de un sistema de justicia electoral de carácter predominantemente político, conocido también como sistema tradicional o clásico, al establecimiento de un Tribunal especializado en materia electoral, con la asignación del control constitucional a un órgano diverso al Tribunal Constitucional (SCJN), coincidiendo en ello con la mayoría de los países latinoamericanos. La transición hacia un modelo *ad hoc* a la realidad jurídica mexicana, perdió de vista el sistema austriaco, que predomina en Europa, el cual se caracteriza por un contencioso jurisdiccional constitucional. En el sistema europeo, se le asigna a un Tribunal constitucional de carácter autónomo, el control de la constitucionalidad de

las leyes en general, así como la atribución de conocer de las impugnaciones en materia de elecciones y procedimientos electorales.

2. El "falso problema" respecto a la facultad de inaplicación leyes del Tribunal Electoral

Como ya quedó apuntado en el epígrafe anterior, desde 1996 el sistema de control de constitucionalidad de las leyes electorales se encontraba articulado por una doble vía, en la cual la SCJN y el TEPJF eran copartícipes en dicho control; la SCJN tenía competencia de conocer respecto de las acciones de inconstitucionalidad desde una perspectiva abstracta; y por otra parte, el TEPJF se había considerado competente para inaplicar leyes electorales contrarias a la Constitución, en los casos concretos sometidos a su jurisdicción.[647]

Si bien es cierto que la facultad del TEPJF de inaplicar leyes electorales en los casos concretos parecía pacífica y en muchas ocasiones ya se había aplicado dicho control sin ninguna problemática de relevancia.[648] No fue sino hasta el 23 de mayo de 2002, cuando la SCJN al conocer la contradicción de tesis 2/2000, determinó la falta de competencia del TEPJF para pronunciarse en cualquier caso, respecto de la inconstitucionalidad de las leyes electorales; incluyendo desde luego, en su función de conocer de manera específica, actos concretos de

647 *Cfr.* HERRERA GARCÍA, Alfonso "La interacción del poder…, *op. cit.*, p. 548.

648 Para el análisis de la evolución de la facultad del TEPJF en el conocimiento de la inaplicación de leyes electorales *Véase* TERRAZAS SALGADO, Rodolfo y SÁNCHEZ ÁVILA, Rosa María, "Antecedentes, evolución y perspectivas de la facultad para determinar la no aplicación de leyes inconstitucionales en materia electoral" en *Revista Justicia Electoral,* Vol. 1, Nº. 7, 2011 , págs. 185-253; PEREZ MALDONADO, Valeriano "Los capítulos del control constitucional de normas electorales. Abstracto y concreto", en *Memoria. Derecho procesal: 200 años [1810-2010]. XVIII Congreso Mexicano de Derecho Procesal. XII Jornadas de Actualización en Derecho Procesal,* Hermosillo, Supremo Tribunal de justicia del Estado de Sonora, 2010, pp. 38-41; OROZCO HENRÍQUEZ, J. Jesús, "Retos de la justicia electoral mexicana", en ACKERMAN, John, (coord.), *Nuevos escenarios del derecho electoral: Los retos de la reforma de 2007-2008*, UNAM-IIJ, México, 2009, p. 200.

aplicación en asuntos que sean de su conocimiento, con lo cual se termina con esa distribución competencial en el conocimiento del control de constitucionalidad de leyes entre la SCJN y el TEPJF.

También se ha dicho que la falta de criterios claros y definidos, sobre la distribución de competencias en cuanto el control de constitucionalidad en materia electoral entre la SCJN y el TEPJF, generaron muchos problemas en cuanto a los límites y atribuciones que cada órgano jurisdiccional le corresponde para la debida protección de los derechos político-electorales de los justiciables. Los problemas generados por la aplicación de las reformas constitucionales de 1996, por muy diversa razones, implicó la división de funciones entre la SCJN y el TEPJF; la cual no estuvo exenta de divergencias, tanto que la sentencia 2/2000[649] de la SCJN, acota las atribuciones del TEPJF en los siguientes términos:

> La facultad para resolver sobre la contradicción de normas electorales y la Carta Magna está claramente limitada por mandato constitucional al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que el Tribunal Electoral sólo puede manifestarse respecto de algún acto o resolución o sobre la interpretación de un precepto constitucional, siempre que ésta no sea para verificar la conformidad de una ley electoral con el propio Ordenamiento Supremo, ya que de lo contrario estaría ejerciendo una facultad que constitucionalmente no le corresponde.

Conocida como “el golpeteo de la Corte” al TEPJF, la contradicción de tesis 2/2000 generó diversas jurisprudencias, a saber 23/2002, 24/2002, 25/2002 y 26/2002; en las cuales la SCJN determinó que la única vía para impugnar las leyes electorales es a través de la acción de inconstitucionalidad ante la SCJN, determinando en consecuencia que el TEPJF no tenía competencia para conocer respecto de la inconstitucionalidad de leyes electorales. Dicho medio de control constitucional únicamente podía ser presentado solo por las minorías parlamentarias, las direcciones nacionales de los partidos políticos o la Procuraduría General de la República.

---

649 Para el análisis de la contradicción de tesis 2/2000, *véase* Cuaderno de trabajo: GILAS, Karolina Monika, *et. al., Control de constitucionalidad en materia electoral,* Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación - Centro de Capacitación Judicial Electoral, México, 2011.

Como antecedente de la referida contradicción de tesis 2/2000, es necesario señalar que en 1998 la Sala Superior del TEPJF resolvió tres juicios de revisión constitucional-electoral[650], en los que determinó la inaplicabilidad de disposiciones contenidas en las leyes electorales por considerarlas contrarias a la Constitución y, con base en la argumentación sostenida en esos juicios, emitió una tesis de jurisprudencia S3ELJ 5/99, con el rubro y texto siguientes:

> TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. TIENE FACULTADES PARA DETERMINAR LA INAPLICABILIDAD DE LEYES SECUNDARIAS CUANDO ÉSTAS SE OPONGAN A DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES. De una interpretación teleológica, sistemática y funcional de los diferentes artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que contienen las bases fundamentales rectoras de la jurisdicción electoral, se desprende que el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación está facultado por la Carta Magna para decidir el conflicto de normas que en su caso se presente, y determinar que no se apliquen a actos o resoluciones combatidos por los medios de impugnación que corresponden a su jurisdicción y competencia, los preceptos de leyes secundarias que se invoquen o puedan servir para fundarlos, cuando tales preceptos se oponen a las disposiciones constitucionales; esto con el único objeto de que los actos o resoluciones impugnados en cada proceso jurisdiccional de su conocimiento se ajusten a los lineamientos de la Ley Fundamental y se aparten de cualquier norma, principio o lineamiento que se les oponga, pero sin hacer declaración general o particular en los puntos resolutivos, sobre inconstitucionalidad de las normas desaplicadas, sino limitándose únicamente a confirmar, revocar o modificar los actos o resoluciones concretamente reclamados en el proceso jurisdiccional de que se trate. La interpretación señalada lleva a tal conclusión, pues en el proceso legislativo del que surgió el Decreto de reformas constitucionales publicado en el Diario Oficial de la Federación el 22 de agosto de 1996, se pone de manifiesto la voluntad evidente del órgano revisor de la Constitución de establecer un sistema integral de justicia electoral, con el objeto de que todas las leyes, actos y resoluciones electorales se sujetaran, invariablemente, a lo dispuesto en la Carta Magna, para lo cual se fijó una distribución competencial del contenido total de ese sistema integral de control de constitucionalidad, entre la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Tribunal Electoral, sistema que finalmente quedó recogido en los términos pretendidos, pues para la impugnación de leyes, como objeto único y directo de la pretensión, por considerarlas inconstitucionales, se concedió la acción de inconstitucionalidad ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el artículo 105, fracción II, constitucional, y respecto de los actos y resoluciones en materia electoral, la jurisdicción para el control de su constitucionalidad se confirió al Tribunal Electoral, cuando se combaten a través de los medios de impugnación de su conocimiento, como se advierte de los artículos 41 fracción IV, 99 y 116 fracción IV, de la Ley Fundamental, y en este supuesto, la única forma en que el Tribunal Electoral puede cumplir plenamente con la voluntad señalada, consiste en examinar los dos aspectos que pueden originar la inconstitucionalidad de los actos y resoluciones: la posible contravención de disposiciones constitucionales que las autoridades electorales apliquen o deban aplicar directamente, y el examen de las violaciones que sirvan de sustento a los actos o resoluciones, que deriven de que las leyes aplicadas se encuentren en oposición con las normas fundamentales. No constituye obstáculo a lo anterior, la previsión contenida en el artículo 105, fracción II, constitucional, en el sentido de que “la única vía para plantear la no conformidad de leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo”, que prima facie, podría implicar

---

650 SUP-JRC-033/98 Partido Frente Cívico, SUP-JRC-091/98 y SUP-JRC-092/98, Partido de la Revolución Democrática.

una prohibición del análisis de la oposición de leyes secundarias a la Constitución, en algún proceso diverso a la acción de inconstitucionalidad, dado que esa apariencia se desvanece, si se ve el contenido del precepto en relación con los fines perseguidos con el sistema del control de la constitucionalidad que se analiza, cuyo análisis conduce a concluir, válidamente, que el verdadero alcance de la limitación en comento es otro, y se encuentra en concordancia con las demás disposiciones del ordenamiento supremo y con los fines perseguidos por éstas, a la vez que permite la plena satisfacción de los fines perseguidos con la institución, y la interpretación estriba en que el imperativo de que "la única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución", sólo significa que los ordenamientos legislativos no pueden ser objeto directo de una acción d anulación en una sentencia, sino exclusivamente en la vía específica de la acción de inconstitucionalidad, lo cual no riñe con reconocerle al Tribunal Electoral la facultad de desaplicar a los actos y resoluciones combatidos, en los medios de impugnación de su conocimiento, las leyes que se encuentren en oposición con las disposiciones constitucionales, en los términos y con los lineamientos conducentes para superar un conflicto de normas, como lo hace cualquier Juez o tribunal cuando enfrenta un conflicto semejante en la decisión jurisdiccional de un caso concreto, y la intelección en este sentido armoniza perfectamente con todas las partes del sistema constitucional establecido. Esto se ve robustecido con lo previsto en el párrafo quinto del artículo 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque dada la distribución de competencias del sistema íntegro de justicia electoral, tocante al control de constitucionalidad, entre la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Tribunal Electoral, el supuesto en que se ubica la previsión constitucional que se analiza, respecto a la hipótesis de que este tribunal sustente una tesis sobre la inconstitucionalidad de un acto o resolución y que la Suprema Corte sostenga un criterio contrario en algún asunto de su jurisdicción y competencia, únicamente se podría presentar para que surtiera efectos la regla en el caso de que, habiéndose promovido una acción de inconstitucionalidad en contra de una ley electoral, el Pleno la desestimara, y declarara la validez de la norma, y que, por otro lado, con motivo de la aplicación de esa norma para fundar un acto o resolución, se promoviera un medio de impugnación en el que se invocara la oposición de la misma norma a la Carta Magna, y el Tribunal Electoral considerara que sí se actualiza dicha oposición, ante lo cual cabría hacer la denuncia de contradicción de tesis prevista en el mandamiento comentado. También cobra mayor fuerza el criterio, si se toma en cuenta que el legislador ordinario comprendió cabalmente los elementos del sistema integral de control de constitucionalidad de referencia, al expedir la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al no incluir en sus artículos 43 y 73 al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, entre las autoridades a las que obligan las razones contenidas en los considerandos que funden los resolutivos de las sentencias aprobadas por cuando menos ocho votos, en las controversias constitucionales y en las acciones de inconstitucionalidad, pues esto revela que a dicho legislador le quedó claro que el Tribunal Electoral indicado puede sostener criterios diferentes en ejercicio de sus facultades constitucionales de control de la constitucionalidad de actos y resoluciones electorales[651].

En opinión de Salvador Nava Gomar, con dicha tesis el TEPJF, al interpretar la Constitución en sentido de ampliar sus facultades*, "cumplió a plenitud el mandato previsto en el artículo 99 de la Constitución, por el que se le constituye como máxima autoridad jurisdiccional en la materia y el órgano especializado del*

[651] Sala Superior, Tercera Época, Apéndice 2000, Tomo VIII, Jurisprudencia Electoral, pág. 55.

Poder Judicial de la Federación"[652].

Con posterioridad, el TEPJF introdujo en la sentencia SUP-JRC-209/99, una interpretación del artículo 54 de la CPEUM, contraria a la sostenida por la SCJN al resolver la acción de inconstitucionalidad 6/98[653]; para lo cual su contradicción fue denunciada y resuelta por la SCJN, con grandes implicaciones para la distribución de competencias entre ambos órganos. La SCJN declaró dicha contradicción improcedente (2/2000-PL), considerando que no era posible enfrentar un criterio sustentado por órgano jurisdiccional competente para conocer de la inconstitucionalidad de una ley con un criterio sustentado por un órgano que carece de esa atribución y que *"en consecuencia, dicho Tribunal Electoral, por una parte incurre en inobservancia al artículo 105 de la CPEUM y por otra parte infringe el artículo 235 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación al contravenir un pronunciamiento de este Tribunal [SCJN] que tiene las características de firmeza y obligatoriedad constitucional*".

Así pues, la contradicción de tesis 2/2000 que resolvió la SCJN fue el origen de las tesis de jurisprudencia 23/2002, 24/2002, 25/2002 y 26/2002, cuyos rubros y textos son los siguientes:

> TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. CARECE DE COMPETENCIA PARA PRONUNCIARSE SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES. De lo dispuesto en los artículos 99 y 105, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende, por un lado, que el Tribunal Electoral es la

[652] NAVA GOMAR, Salvador, "Control constitucional de leyes y actos en materia electoral" en *Congreso nacional sobre justicia constitucional en México: Memoria del primer congreso nacional,* México, SCJN, México, 2008, 227.

[653] Suárez Camacho afirma con respecto a la acción de inconstitucionalidad 6/98 resuelta por la SCJN. "Lo contradictorio era que mientras la Corte sostuvo que las legislaciones estatales deben prever un número máximo de diputados por el principio de mayoría relativa y representación proporcional equivalente al número de distritos uninominales en los que está dividido el estado correspondiente, el Tribunal consideró que del texto constitucional no se desprende límite alguno, sino tan sólo la obligatoriedad de ambos principios". SUÁREZ CAMACHO, Humberto, *El sistema de Control constitucional en México*, 4ª ed., Porrúa, México, 2014, p. 449.

máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral y es el órgano especializado del Poder Judicial de la Federación, cuya competencia es la de garantizar la especialización, objetividad e imparcialidad en el ejercicio de esa función jurisdiccional, así como la custodia de los derechos políticos electorales de los ciudadanos, y verificar que los actos y resoluciones que al respecto se dicten, se ajusten al marco jurídico previsto tanto en la propia Constitución Federal, como en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y, por otro, que a la Suprema Corte de Justicia de la Nación le corresponde en forma exclusiva conocer de las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma general y la Constitución Federal, siendo dichas acciones la única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales con la propia Ley Fundamental. En congruencia con lo anterior, se concluye que la facultad para resolver sobre la contradicción de normas electorales y la Carta Magna está claramente limitada por mandato constitucional al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que el Tribunal Electoral sólo puede manifestarse respecto de algún acto o resolución o sobre la interpretación de un precepto constitucional, siempre que ésta no sea para verificar la conformidad de una ley electoral con el propio Ordenamiento Supremo, ya que de lo contrario estaría ejercendo una facultad que constitucionalmente no le corresponde[654].

CONTRADICCIÓN DE TESIS. NO EXISTE VÁLIDAMENTE ENTRE UN CRITERIO SUSTENTADO POR EL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y LA JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CUANDO SE TRATA DE LA CONSTITUCIONALIDAD O INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES ELECTORALES. Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido, en reiteradas ocasiones, que para que exista contradicción de tesis es necesario que dos o más órganos jurisdiccionales sustenten criterios divergentes al resolver asuntos de cualquier naturaleza que sean de su competencia, esto es, constituye un requisito de procedencia de la contradicción de tesis que los criterios discrepantes deriven de resoluciones emitidas por órganos jurisdiccionales que estén facultados para pronunciarse sobre el punto a debate. Acorde con lo antes expuesto, si el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación se pronuncia sobre la interpretación de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, derivada de un análisis de la inconstitucionalidad de una norma general en materia electoral que está fuera de su competencia, en sentido diverso al sustentado por este Máximo Tribunal, es evidente que no puede existir válidamente contradicción de tesis entre lo sostenido por dichos tribunales, ya que el órgano reformador de la Constitución le confirió la facultad exclusiva a la Suprema Corte de Justicia de la Nación de conocer sobre la inconstitucionalidad de normas generales en esa materia, por lo que no procede jurídicamente enfrentar un criterio sustentado por un órgano jurisdiccional competente para conocer sobre inconstitucionalidad de una ley, con un criterio sustentado por un órgano que carece de esa atribución, aun a título de aplicación del artículo 133 constitucional; sostener lo contrario, en lugar de crear certeza y seguridad jurídica, que es la finalidad del sistema implantado para resolver la discrepancia de criterios de órganos jurisdiccionales terminales del Poder Judicial de la Federación, se fomentaría la inseguridad al dar a entender, implícitamente, que procede aquella contradicción entre tribunales que constitucionalmente actúan en diversos ámbitos de competencia.[655]

LEYES ELECTORALES. LA ÚNICA VÍA PARA IMPUGNARLAS ES LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. En el artículo 105, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en su ley reglamentaria, se establece que las leyes electorales federal y locales deben promulgarse y publicarse cuando menos noventa días antes de que

---

654 Tesis: P./J. 23/2002, Novena Época, Pleno, Jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Enero de 2010, Materia(s): Constitucional, Página: 22.

655 Tesis: P./J. 24/2002, Novena Época, Pleno, Jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Enero de 2010, Materia(s): Constitucional, página: 19.

inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse; que durante éste no pueden someterse a modificaciones fundamentales, así como el sistema de su impugnación, conforme al cual la única vía para plantear la no conformidad de dichas leyes con la Constitución es la acción de inconstitucionalidad, que puede promoverse dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de la respectiva publicación y que la única autoridad competente para conocer y resolver dichas acciones es la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las que deben tramitarse y resolverse en plazos breves, a fin de que el legislador esté en posibilidad de llevar a cabo las modificaciones pertinentes, en caso de que la norma impugnada sea declarada inconstitucional. Por tanto, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación no puede, en ningún caso, pronunciarse acerca de la constitucionalidad de leyes electorales, por no ser impugnables ante él con motivo de los actos y resoluciones en los que se hubieran aplicado, porque por un lado, en atención a su naturaleza, en cuanto a que están destinadas a regir un proceso electoral, es imprescindible partir de su firmeza, ya que de otra forma se vulneraría el equilibrio del proceso electoral, pues no sería lógico que conforme a un sistema de contienda electoral entre partidos políticos, se cuestionara la constitucionalidad de una norma relativa a ese proceso, con motivo de actos y resoluciones producidos en él; y por el otro, que está fuera de las facultades de ese tribunal cotejar la norma electoral frente a la Constitución, aun a pretexto de determinar su posible inaplicación[656].

TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SI RESUELVE RESPECTO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA NORMA ELECTORAL O SE APARTA DE UN CRITERIO JURISPRUDENCIAL SUSTENTADO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN RESPECTO A LA INTERPRETACIÓN DE UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL, INFRINGE, EN EL PRIMER CASO, EL ARTÍCULO 105, FRACCIÓN II, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, Y EN EL SEGUNDO, EL ARTÍCULO 235 DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. Los preceptos constitucional y legal mencionados establecen, respectivamente, que la única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales con la Constitución es la acción de inconstitucionalidad, de la que conoce y resuelve sólo la Suprema Corte de Justicia de la Nación; y que la jurisprudencia del Pleno de ésta, cuando se refiere a la interpretación directa de un precepto de la Constitución, es obligatoria para el Tribunal Electoral. A éste únicamente le corresponde, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 99 constitucional, resolver sobre la constitucionalidad de actos o resoluciones emitidos por las autoridades electorales. Por tanto, dicho Tribunal Electoral no está facultado para hacer consideraciones ni pronunciarse sobre la constitucionalidad de una norma general electoral, por ser una atribución exclusiva de este Alto Tribunal. Ahora bien, si dicho órgano jurisdiccional al resolver sobre un asunto sometido a su consideración aborda cuestiones relativas a la constitucionalidad de una norma general, así sea con la única finalidad de determinar su posible inaplicación, o establece la interpretación de un precepto constitucional distinta a la contenida en una jurisprudencia sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la que ya se haya determinado el sentido y alcance respectivos, es evidente que incurre, en el primer caso, en inobservancia al mencionado artículo 105, fracción II, de la Constitución Federal, y en el segundo, infringe el artículo 235 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y, en consecuencia, su actuación afecta la seguridad jurídica que se busca salvaguardar. En tal virtud, las tesis que se han sustentado por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación o que llegaran a sustentarse sobre inconstitucionalidad de leyes electorales, no constituyen jurisprudencia[657].

---

[656] Tesis: P./J. 25/2002, Novena Época, Pleno, Jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Enero de 2010, Materia(s): Constitucional, página: 20.

[657] Tesis: P./J. 26/2002, Novena Época, Pleno, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Enero de 2010, Materia(s): Constitucional, página: 23.

Además de la resolución en comento, también se denunció la contradicción de tesis entre la sostenida por la SCJN P./J. 74/99 que señalaba que ninguna autoridad jurisdiccional podía ejercer control constitucional sobre los actos jurídicos al amparo del artículo 133 constitucional y el establecido por el TEPJF en la jurisprudencia S3ELJ 5/99 que contemplaba la posibilidad de que el TEPJF determinara la inaplicación de leyes cuando se opusieran a la carta fundamental.

Al analizar el caso, la Suprema Corte declaró que la contradicción había quedado sin materia, ya que existía la jurisprudencia derivada la de contradicción de tesis 2/2000-PL, que indica que, de acuerdo al artículo 105, fracción II, Constitucional, la SCJN es la única facultada para resolver respecto de la inconstitucionalidad de las leyes y que el Tribunal Electoral viola el precepto citado si resuelve sobre la inconstitucionalidad de alguna norma general.

Para una mejor apreciación se transcribe la jurisprudencia 74/99 emitida por la SCJN; y por lo que respecta a la jurisprudencia S3ELJ 5/99 del TEPJF, nos remitimos a la transcripción que realizamos con anterioridad al principio del presente epígrafe.

> CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN. El texto expreso del artículo 133 de la Constitución Federal previene que "Los Jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.". En dicho sentido literal llegó a pronunciarse la Suprema Corte de Justicia; sin embargo, la postura sustentada con posterioridad por este Alto Tribunal, de manera predominante, ha sido en otro sentido, tomando en cuenta una interpretación sistemática del precepto y los principios que conforman nuestra Constitución. En efecto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el artículo 133 constitucional, no es fuente de facultades de control constitucional para las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, respecto de actos ajenos, como son las leyes emanadas del propio Congreso, ni de sus propias actuaciones, que les permitan desconocer unos y otros, pues dicho precepto debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta Magna para ese efecto[658].

3. Críticas a la determinación de la Suprema Corte respecto al control difuso

[658] Tesis: P./J. 74/99, Novena Época, Pleno, Jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo X, Agosto de 1999, Materia(s): Constitucional, página: 5.

Los antecedentes antes narrados de forma elemental, abordan la problemática competencial que se suscitó a partir de 1996 entre la SCJN y el TEPJF en cuanto al control de constitucionalidad en materia electoral. La resolución que dio el Pleno de la SCJN a la contradicción de tesis 2/2002 y las jurisprudencias que derivaron de la misma, fueron muy debatidas y criticadas; pero sin duda, el reproche más importante fue la creación de una importante laguna en el derecho electoral mexicano, ya que no existía un medio efectivo para impugnar la inconstitucionalidad de las leyes electorales en los casos concretos en que se apliquen.

Alfonso Herrera señala que dicha decisión desdibujó esa idea inicial de distribución del trabajo jurisdiccional en la materia electoral; realizando una interpretación sistemática de la CPEUM (en concreto, de sus artículos 94, 99 y 105) conducía a que la función de resolver sobre la constitucionalidad de leyes (incluidas las electorales) era una atribución que únicamente correspondía al Pleno de la propia SCJN. Por ende, al Tribunal Electoral sólo competía el análisis de actos resoluciones electorales, encontrándose sustraído de su competencia, no obstante, el control de las leyes en apoyo de las cuales tales actos o resoluciones pudieran producirse.[659]

A juicio de la SCJN, si de la Constitución cabía inferir que este Tribunal podía interpretar la propia Constitución, de ello no se seguía que ostentara atribuciones para el control de la constitucionalidad de disposiciones jurídicas. En consecuencia, dijo la Corte, la discrepancia interpretativa que se había planteado era algo así como un “falso problema”: siendo el Tribunal Electoral incompetente para controlar las leyes, ni siquiera era posible entrar a estudiar el fondo de la presunta “contradicción” por provenir de una atribución inexistente.[660]

Un sector importante de la doctrina, criticó la resolución de la SCJN,

[659] HERRERA GARCÍA, Alfonso “La interacción del poder…, *cit.*, p. 548-549.

[660] *Idem.*

señalando que se sustentaba en una posible interpretación *contra constitutionem*[661]. Uno de los más importantes argumentos en su contra fue la aplicación mecánica que se daba a un tradicional precedente de muy dudosa aplicación al caso: la prohibición del control difuso de constitucionalidad de las leyes, según la ya transcrita jurisprudencia 74/99. Sobre la base de este criterio, la Corte inhibió la participación del Tribunal Electoral en la función de control de regularidad de leyes de cuya aplicación, sin embargo, podía depender la realización de sus funciones como tribunal especializado en su materia. En opinión de la crítica mayoritaria, con la que debe estarse de acuerdo, el precedente invocado por la Corte poco se compadecía de un texto constitucional que había sido renovado desde agosto de 1996, habiéndose confiado una jurisdicción especializada al Tribunal Electoral con un propósito difícilmente contestable: que este tribunal fuera la máxima instancia interpretativa en su ámbito[662].

La decisión de la SCJN en concepto de Alfonso Herrera, dejaba de dar cuenta de otros preceptos constitucionales cuya sola literalidad demeritaba visiblemente la fortaleza argumentativa de su tesis. Tal era el caso, por ejemplo, del artículo 41-IV según el cual: "Para garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, se establecerá un sistema de medios de impugnación [que] dará definitividad a las distintas etapas de los procesos electorales"; de igual forma, tampoco justificaba satisfactoriamente el cabal contenido del propio artículo 99, que, por ejemplo, en su fracción III disponía que diversas impugnaciones ante el Tribunal Electoral tuvieran por objeto el análisis de posibles violaciones a "normas constitucionales o

---

661 Para el análisis de las críticas a la contradicción de tesis 2/2002 emitida por el Pleno de la SCJN a la contradicción de tesis. *Cfr.,* Cossío Díaz, José Ramón, "El indebido monopolio constitucional-electoral de la Suprema Corte de Justicia", en *Bosquejos constitucionales*, México, Porrúa, 2004, pp. 377-386; OROZCO HENRÍQUEZ, J. Jesús, "Jurisprudencia electoral y reforma constitucional y legal", en CÓRDOVA VIANELLO, Lorenzo y SALAZAR UGARTE, Pedro (coords.) *Constitución, democracia y elecciones: La reforma que viene*, UNAM-IIJ, México, 2007, pp. 34-38; ASTUDILLO, César, "La guerra de las Cortes", en Revista Nexos, núm. 366, junio de 2008.

662 HERRERA GARCÍA, Alfonso "La interacción del poder…, *cit.*, p. 549-550.

legales". Disposición que conectaba con su párrafo 5º (actual párrafo 7º) en donde se preveía la posibilidad misma de contradicción de tesis entre el Tribunal Electoral y la Corte en torno a la "interpretación de un precepto de la Constitución"[663].

A la luz de los dispositivos constitucionales citados, no se puede dar una explicación plausible de los argumentos que dilucidó la SCJN en la citada contradicción de tesis; el análisis de dichos artículos fue inexplicablemente omitido, pues no sólo cabía considerar que el Tribunal Electoral era, en efecto, un "tribunal de cierre" en la aplicación de la normativa electoral, con todas sus consecuencias que ese status jurídico implicaba, en tanto tribunal especializado y máxima autoridad jurisdiccional en la materia[664].

A partir de la decisión de la SCJN, resultaba difícilmente comprensible cómo ese título institucional de "autoridad de cierre" podría ser cumplido sin que el TEPJF pudiera realizar él mismo exámenes de constitucionalidad de normas cuya aplicación inevitablemente condujera a un resultado inconstitucional. Esta apreciación se fortalece al advertir que ni en la materia electoral ni en otras se contemplaba en la Constitución algún mecanismo procesal de consulta previa sobre la constitucionalidad de una norma ante la Corte, con el cual pudiera considerarse cumplida la eventual necesidad de disipar alguna duda de

---

663 *Ibidem,* p. 550.

664 *Idem.* Alfonso Herrera señala que bajo la particular interpretación de la SCJN, sin aceptar la competencia de realizar el control de constitucionalidad de las leyes por parte del TEPJD, le reconoce el status de "tribunal de cierre" en su materia en un posterior juicio de amparo: el 7/2006. En este amparo, la Corte decidió que las resoluciones del Tribunal Electoral son absolutamente inatacables a la luz del artículo 99, párrafos primero y cuarto, de la Constitución, habiéndose surtido por ello la improcedencia de dicho juicio y su consecuente sobreseimiento. A este respecto, *Cfr.,* Cossío Díaz, José Ramón, "Sobre la improcedencia del amparo contra resoluciones del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación", en *Sufragio. Revista Especializada en Derecho Electoral*, núm. 2, Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Jalisco, diciembre de 2008-mayo de 2009, pp. 12-16.

constitucionalidad sobre el material normativo aplicable en la materia electoral.[665]

Alfonso Herrera concluye que con el forzado criterio de la SCJN se abría una laguna indeseable de inmunidad normativa: la imposibilidad de impugnar leyes de dudosa constitucionalidad ante el TEPJF, lo cual agravaba aún más sus consecuencias negativas, por el hecho relevante de que los ciudadanos, que gozan de legitimación para solicitar la protección de sus derechos político-electorales ante dicho Tribunal especializado, perdían la posibilidad de beneficiarse de una tutela integral y efectiva frente a una ley de discutible constitucionalidad; además de redundar en un retroceso desde la perspectiva de la protección de estos derechos que con la reforma de 1996 se pretendía, para quedar con la única vía de las acciones de inconstitucionalidad en su análisis abstracto, competencia exclusiva de la SCJN[666].

En concepto de Macarita Elizondo, dicha sentencia dio cabida a que se cometiesen un sinnúmero de violaciones al orden constitucional sin que existiera el medio de control constitucional efectivo que las estudiara, ya que el TEPJF, aun observando que mediante un acto de aplicación derivado de una ley electoral, se estaba transgrediendo el orden constitucional; cuestión que no era posible subsanar, dado que para entonces, ya no contaba con facultades para restaurar la violación cometida[667].

En ese mismo sentido, resultaba muy limitante el alcance de la acción de constitucionalidad establecida en el artículo 105 de nuestra Carta Magna, que restringe su procedencia a normas generales como las leyes y los tratados, no así a reglamentos autónomos y otras normas de impacto social.[668] De igual forma, el

---

[665] HERRERA GARCÍA, Alfonso “La interacción del poder…,*cit.,* p. 550-551.

[666] *Ibidem,* p. 551.

[667] Elizondo Gasperín, María Macarita, *Dueling banjos…, óp. cit.,* p. 91.

[668] *Idem.*

TEPJF no tenía posibilidad de controlar la constitucionalidad de las leyes electorales a través de un acto concreto de aplicación.

Las acciones de inconstitucionalidad podían ser iniciadas únicamente por los sujetos previstos por la ley, por lo que varios actores políticos no tenían la posibilidad de buscar protección de sus derechos; los supuestos limitados de procedencia del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, dejaban sin protección adecuada a los ciudadanos. Por otro lado, la restricción de las facultades del TEPJF los dejaba sin posibilidad de plantear la inconformidad de una norma con la Constitución.[669]

El TEPJF ha transitado a lo largo de estos años, de ser un tribunal de mera legalidad, hacía un tribunal de pretendida constitucionalidad, entre 1996 a 2006. La breve referencia que hacemos, en cuanto a los conflictos de competencia que generaron una fuerte tensión entre TEPJF y la SCJN, principalmente a partir de la contradicción de tesis 2/2000, implicó una división tajante entre las funciones que realizaban dichos órganos jurisdiccionales en cuanto al control de la constitucionalidad de las leyes y actos en materia electoral.

La distribución de competencias y funciones entre la SCJN y el TEPJF que definió la aludida contradicción de tesis 2/2000 “a golpes de jurisprudencia”, determinó que el control de la constitucionalidad en materia electoral, es materia exclusiva de la Tribunal Constitucional de nuestro país; sin vislumbrar que a largo plazo el justiciable no contara con un medio de defensa idóneo y eficaz para la protección de los derechos político-electorales, principalmente cuando se controvirtiera la compatibilidad de una norma con la Constitución en un acto concreto de aplicación de la competencia del TEPJF.

El modelo de justicia constitucional mexicano ha tenido una evolución considerable, sin que dicha transformación haya ocurrido de manera sencilla; los

669 GILAS, Karolina Monika, *et. al., Control de constitucionalidad en materia electoral, op. cit.,* p. 19.

antecedentes del control constitucional en materia de derechos político-electorales se encuentran en la intensa actividad judicial realizada por el TEPJF y las continuas tensiones con los criterios de la SCJN. La historia jurisprudencial posterior a la decisión de la contradicción de tesis en comento, ha transitado hacia la consolidación de la facultad de desaplicación de normas contrarias a la constitución para la defensa de los derechos políticos.[670]

De alguna manera el caso Castañeda Gutman[671], fue un antecedente fundamental para advertir, que el sistema de protección a los derechos político-electorales, no contaba con un recurso judicial efectivo, capaz de establecer si ha habido o no una violación a los derechos humanos, y en su caso proporcionar una reparación; en este caso, la omisión del legislador respecto de la regulación del sistema jurídico electoral a participar como candidato independiente, pues el juicio de amparo no resultaba procedente en materia electoral[672].

En ese sentido y derivado del caso Castañeda, fue que la Ministra Luna Ramos, el 19 de septiembre de 2007, presentó una solicitud de modificación a la jurisprudencia 2/2000-PL en la que planteó medularmente la facultad de la Sala Superior del TEPJF en términos de lo establecido en los artículos 41, fracción IV y 99 de la CPEUM, la facultad de inaplicar leyes que resulten contrarias a esta, concediéndole la facultad de ejercer un control concreto en la constitucionalidad de leyes. Dicha solicitud de modificación de la aludida jurisprudencia, resultó ser visionaria de lo que pasó meses después (noviembre de 2007), en el que se concretara la reforma constitucional en la que se concedería a las Salas del

---

670 LÓPEZ SÁNCHEZ, Rogelio, *El control de convencionalidad en la justicia electoral. Una herramienta para la optimización de los derechos político-electorales*, Serie Breviarios de Cultura Política Democrática núm. 18, Instituto Electoral del Estado de México, México, 2013, p. 35.

671 Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos. Sentencia de 6 de agosto de 2008. (Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas).

672 *Ibidem*, párrafos 104-118.

TEPJF, la facultad de inaplicar normas que resulten contrarias a la Constitución[673].

Sin duda, la falta de un medio de defensa de la constitucionalidad de las leyes electorales en los casos que conocía el TEPJF, generó la ausencia de un sistema integral de protección del orden constitucional en los casos particulares que exige la justicia electoral, principalmente cuando en un acto concreto de aplicación se controvirtiera la constitucionalidad de una disposición; cuestión que se encargó de modificar la reforma constitucional del 2007 de la que nos referimos a continuación.

III. EL TRIBUNAL ELECTORAL COMO ÓRGANO DE CONSTITUCIONALIDAD (2007 A 2011)

1. Facultad de inaplicación de leyes inconstitucionales

Las críticas que se dirigieron hacia las jurisprudencias de la aludida contradicción de tesis 2/2002, tuvo como resultado subsanar la laguna normativa en cuanto a la falta de un medio de defensa idóneo para analizar la inconstitucionalidad de un precepto legal en un caso concreto de aplicación por parte del TEPJF. El periodo de incertidumbre jurídica creado por la interpretación de la Corte finalizó por obra del Poder reformador cuando se publicaron las importantes modificaciones al texto de la CPEUM el 13 de noviembre de 2007.

En ese sentido, el legislador decidió reformar el artículo 99 párrafo quinto Constitucional, para otorgarle al Tribunal Electoral la facultad de inaplicar las normas generales en materia electoral por considerarlas violatorias a la Carta Magna, con excepción por lo dispuesto en el artículo 105, fracción II inciso f) de la misma que reserva el conocimiento de la acción de inconstitucionalidad en materia

---

673 Para el análisis del caso Castañeda *Véase* NIETO CASTILLO, Santiago y ESPÍNDOLA MORALES, Luis, *El juicio para la protección de los derechos político-electorales,* Porrúa – Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2012, pp. 81-90.

electoral para la SCJN.

Por ende, la reforma constitucional de 2007, eliminó la restricción que impuso la sentencia en comento y las mencionadas tesis de jurisprudencia al Tribunal Electoral, ya que se estableció de manera expresa la facultad del TEPJF para ejercer funciones de control de constitucionalidad en materia electoral, mediante resoluciones que determinen la no aplicación de leyes electorales contrarias a la Carta Magna. En general, el control constitucional en materia electoral federal, quedó dividido a ese alto nivel de máxima ley entre el Tribunal Electoral y la SCJN, tal y como lo establecen los artículos constitucionales en mención:

> Artículo 99. El Tribunal Electoral será, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 de esta Constitución, la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación.
> (…)
> Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de esta Constitución, las salas del Tribunal Electoral podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la presente Constitución. Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio. En tales casos la Sala Superior informará a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
> (…)"
> Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:
> (…)
> II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.
> Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:
> (…)
> f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Nacional Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro;
> (…)"
> La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo.
> Las leyes electorales federal y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales.
> Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos."

En primer término, es necesario hacer referencia, a la exposición de motivos que informaba la iniciativa para reformar el sistema constitucional electoral mexicano de 2007, la cual establecía, esencialmente tres objetivos:

> El primer objetivo es disminuir en forma significativa el gasto en campañas electorales, lo que se propone alcanzar mediante la reducción del financiamiento público, destinado a tal propósito: en un setenta por ciento en las elecciones en que solamente se renueva la Cámara de Diputados, y el cincuenta por ciento en las elecciones en que se renuevan el Poder Ejecutivo y las dos cámaras del H. Congreso, de la Unión.
> Un segundo objetivo es el fortalecimiento de las atribuciones y facultades de las autoridades electorales federales a fin de superar las limitaciones que han enfrentado en su actuación. De esta manera, el Instituto Federal Electoral vería fortalecida su capacidad para desempeñar su papel de árbitro en la contienda, mientras que al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación la iniciativa propone perfeccionar su facultad para decidir la no aplicación de leyes electorales contrarias a la Constitución Federal, en armonía con la calidad de Tribunal Constitucional que la propia Constitución reserva para la Suprema Corte de justicia de la Nación.
> El tercer objetivo que se persigue con la reforma constitucional propuesta es de la importancia destacada: impedir que actores ajenos al proceso electoral incidan en las campañas electorales y sus resultados a través de los medios de comunicación; así como elevar a rango de norma constitucional las regulaciones a que debe sujetarse la propaganda gubernamental, de todo tipo, tanto durante las campañas electorales como en periodos no electorales.

Sin lugar a dudas, el punto que más influencia tuvo para la justicia electoral es el señalado en el objetivo segundo, pues como consecuencia de dicha iniciativa, se reformó entre otras disposiciones, el artículo 99 constitucional para establecer que el TEPJF, se encontraba facultado para inaplicar leyes electorales en los casos que se sometan a su competencia, y por ende, erigirse sin lugar a dudad en un órgano de control de la Constitución.

De igual forma, se estableció que las Salas Regionales del TEPJF fueran de carácter permanente, pues sólo se instalaban durante un proceso electoral; lo cual influyó en los tribunales electorales locales, que tenían la misma modalidad: las legislaturas de las entidades federativas, al recoger los cambios constitucionales aplicables también a los procesos locales, decidieron dotar de permanencia también a los órganos jurisdiccionales locales, lo que fortaleció con dicha innovación constitucional, la justicia electoral, tanto en el ámbito federal como en el estatal[674].

Por otra parte dicha iniciativa de reformas constitucionales, mencionaba que su finalidad era consolidar lo que, bajo el tamiz de la experiencia, probó eficacia

[674] IZAGUIRRE TREVIÑO, Edy, *Medios de impugnación en materia electoral, op. cit.,* pp. 105-106.

democrática y buenos resultados; queremos corregir lo que no funcionó y, sobre todo, seguir construyendo soluciones que hacen más amplio el camino de la democracia. En ese mismo sentido y en relación con lo determinado en la contradicción de tesis 2/2000 que resolvió el Pleno de la SCJN, la referida exposición de motivos señaló:

> Esta adición (el párrafo sexto al artículo 99 Constitucional) resuelve la contradicción surgida entre la Sala Superior y la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto a la facultad de aquella para determinar la no aplicación de leyes electorales contrarias a la Constitución Federal; siendo que el debate no estriba en la existencia o inexistencia previa de la facultad del TEPJF para resolver la no aplicación de leyes electorales contrarias a la Constitución, sino en la congruencia de dos normas constitucionales y los efectos de las resoluciones que emitan las salas del TEPJF en esta materia, por lo que los párrafos sexto y noveno del mismo artículo 99 sientan las bases para que las Salas del Tribunal Electoral puedan resolver la no aplicación de leyes contrarias a la Constitución, con efectos sólo para el caso concreto de que se trate.

A partir de dicha reforma constitucional, la inaplicación de una norma electoral es facultad de todas las Salas del TEPJF, aunque las sentencias en las que las Salas Regionales determinan la inaplicación de algún precepto por considerarlo contrario a la Constitución pueden ser revisadas por la Sala Superior de dicho Tribunal mediante el recurso de reconsideración.

Con la reforma constitucional, el Poder Legislativo colmó el vacío que prevalecía respecto al control de constitucionalidad de las leyes electorales a partir del acto concreto de aplicación, pues como es sabido, el juicio de amparo no es procedente para impugnar leyes en materia electoral; lo cual resultó de suma relevancia, ya que en la actualidad, si se impugna la constitucionalidad de una ley electoral, con motivo de su acto de aplicación y esta resulta contraria a la Constitución, deberá inaplicarse al caso concreto, sobre el que verse la controversia[675].

Por ende, es necesario considerar que en la materia electoral, el control de constitucionalidad de leyes ha evolucionado, pues para declarar inconstitucional

---

675 PENAGOS LÓPEZ, Pedro Esteban, “Control de constitucionalidad en materia electoral”, *Quid Iuris*, Año 7, Volumen 20, Marzo-Mayo 2013, p. 43.

una ley, no solo depende de si se contrapone o no con un precepto de la Constitución, sino además, si dicha disposición legal es o no acorde con los principios establecidos en la propia Constitución y que rigen la materia electoral.

Además del análisis de la constitucionalidad de las normas electorales, en términos de la reforma constitucional del 11 de junio de 2011, el TEPJF se encuentra obligado a realizar un control de la convencionalidad de las leyes y actos de los poderes públicos, cuando estos contravengan los derechos humanos consagrados no solo en la Constitución, sino también los contemplados en los tratados internacionales de derechos humanos firmados por el Estado mexicano; en ese sentido el TEPJF tiene plena facultad para conocer respecto de la constitucionalidad-convencionalidad de las normas electorales.

2. Las reglas para ejercer la facultad de inaplicación

En materia electoral, la facultad de inaplicación de leyes por parte de las salas del TEPJF, puede ejercerse al resolver cualquiera de los medios de impugnación previstos en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (LGSMIME). Sin embargo y como ya se advirtió de lo establecido en el artículo 105, fracción II de la CPEUM, es facultad exclusiva de la SCJN conocer sobre las acciones de inconstitucionalidad que se interpongan en contra de leyes electorales, tanto federales como locales, que deban promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes del inicio del proceso electoral en que vayan a aplicarse y que durante el mismo no podrán haber modificaciones legales fundamentales[676].

Con la reforma constitucional de 2007 se les dotó a las Salas del TEPJF, la competencia para conocer y resolver diversos medios de impugnación en materia electoral, con la posibilidad de determinar la inconstitucionalidad de una norma en un caso concreto, y por ende, dejarla de aplicar en el asunto particular. Es decir, el

[676] *Ibidem*, p. 44.

TEPJF se transformaba en un tribunal constitucional especializado en la materia electoral, con la posibilidad de ejercer un control concentrado y concreto en la aplicación de leyes electorales; si bien no contaba con la facultad de declarar con efectos generales la inconstitucionalidad de dichas normas, representó un avance significativo el hecho de inaplicar disposiciones que permanecieran en conflicto con el texto constitucional.

Dicha reforman implicó, en concepto de Nieto Castillo y Espíndola Morales, que el TEPJF se consolidara como un auténtico *Tribunal Constitucional Electoral*, además del fortalecimiento de las Salas Regionales y en general, de la institución que debe controlar la constitucionalidad y legalidad de los actos v resoluciones electorales que se emitan dentro de los procesos electorales federales y locales[677].

Para María del Carmen Alanís Figueroa, la actividad jurisdiccional en general y la emisión de la jurisprudencia en particular, provoca la funcionalidad del sistema electoral democrático; se constituye en un control jurídico de lo político y del ejercicio de la soberanía popular para la legitimación de la renovación de poderes; lo cual evidentemente conduce a que sus criterios se traduzcan en referentes obligados de la actuación de las autoridades, incluidas las legislativas, como el motor del progreso y evolución, en primer momento de la doctrina del derecho electoral ya posteriormente, del sistema jurídico electoral nacional[678].

El tránsito final de la justicia electoral, se ha trasladado al modelo de justicia constitucional de la interpretación conforme y de la inaplicación de normas electorales. Dicho cambio ocurrió con la evolución del modelo de justicia constitucional electoral gracias a la reforma constitucional en comento, donde se

---

677 NIETO CASTILLO, Santiago y ESPÍNDOLA MORALES, Luis, *op. cit.*, p. 59.

678 ALANÍS FIGUEROA, María del Carmen, “La jurisprudencia del Tribunal Electoral del Poder judicial de la federación como fuente de la reforma constitucional 2007-2008” en CÓRDOVA VIANELLO, Lorenzo y SALAZAR UGARTE, Pedro, *Estudios sobre la reforma electoral 2007: hacia un nuevo modelo,* TEPJF, México, 2008, p. 10.

faculta a las Salas del TEPJF, para desaplicar normas, si estiman que estas son contrarias a la Constitución federal, teniendo efectos únicamente al caso en particular, y emitiendo el correspondiente aviso a la SCJN, de conformidad con los artículos 99, párrafo sexto, de la CPEUM y el 6, párrafo cuarto, de la LGSMIME[679].

Con la reforma constitucional en materia de derechos humanos del 10 junio de 2011, se estableció la obligación de los jueces de llevar a cabo el control de convencionalidad de las leyes y actos del poder público y su compatibilidad con las normas que establecen derechos humanos, tanto constitucionales como convencionales; esto es que, el juez nacional se encuentra obligado a aplicar no sólo los derechos humanos contenidos en la Constitución, sino que también los reconocidos en los tratados internacionales en la materia, firmados por el Estado mexicano.

El presente estudio constituye una propuesta congruente con la evolución del control de constitucionalidad, hacia el reconocimiento del derecho internacional de los derechos humanos. El control de constitucionalidad y convencionalidad en el derecho electoral mexicano, atiende al paradigma de juzgar con la perspectiva de los derechos humanos, y en lo particular con la defensa y protección de los derechos político-electorales del ciudadano: en suma, el fortalecimiento del control difuso de convencionalidad en la justicia electoral.

La defensa integral del marco constitucional, se logra no solo en la implementación de mecanismos que busquen la protección de los derechos humanos de fuente nacional, sino de los establecidos en los tratados internacionales de derechos humanos y la jurisprudencia de los tribunales internacionales de derechos humanos -esta última reconocida por la contradicción de tesis 293/2011 resuelta por la SCJN-; es decir, del sistema interamericano de protección de los derechos humanos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y cuya competencia contenciosa le

679 LÓPEZ SÁNCHEZ, Rogelio, *op. cit.,* p.38.

corresponde a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

3. Críticas a los efectos de inaplicación de normas en casos concretos

De conformidad con la opinión de Monika Gilas, si bien en general la reforma del 2007 fue un paso en la dirección correcta, al incluir al TEPJF en el proceso de control de constitucionalidad de las normas generales, en cuanto a su inaplicación en los casos concretos que tenga conocimiento; la protección de los derechos político electorales del ciudadano presenta todavía algunos problemas. El principal inconveniente de la reforma en cuestión, es la limitación de los efectos de las sentencias mediante las que se inaplican las normas a casos particulares. Es decir, la norma considerada inconstitucional por el TEPJF se anula únicamente para el actor que presentó la demanda, pero no es expulsada del sistema jurídico.[680]

En efecto, si bien el otorgamiento de esa facultad de inaplicación al TEPJF ha sido importante para garantizar la legalidad y la constitucionalidad, además de significar un importante mejoramiento de la situación jurídica de los actores políticos, así como el fortaleciendo su derecho de acceso a la justicia, amplió la certeza y legitimación de los procesos electorales y la protección de los derechos políticos; sin embargo, el diseño de esa facultad hace que su operatividad no sea la óptima[681].

A juicio de Mónica Gilas, el problema principal es la limitación de los efectos de las sentencias de inaplicación a los casos concretos, por lo que las personas que no buscan de manera directa la protección del Tribunal, no pueden gozar de la misma. La protección de los derechos de los ciudadanos se vuelve selectiva, pues crea una aplicación del orden constitucional diferenciado entre quienes logran la protección del TEPJF y de quienes no la obtienen con sus decisiones. Dicha

[680] GILAS, Karolina Monika, *et. al., Control de constitucionalidad en materia electoral, op. cit.,* p. 20.

[681] *Ibidem,* p. 69.

irregularidad no es menor, ya que fácticamente se comporta como una permisión explícita de que, a pesar de la determinación de la inaplicación de una norma en un caso particular, esta sigue subsistiendo en la vida jurídica, afectando las reglas electorales, derechos e intereses de las personas, causado por el vicio de inconstitucionalidad de la misma[682].

El diseño de la reforma constitucional del 2007, obedeció a los efectos particulares de las sentencias, o la llamada fórmula Otero, cuyos principios se aplican de conformidad con el juicio de amparo, ha sido fuertemente criticada por los juristas mexicanos más destacados; las cuales se basan en una visión moderna de derecho constitucional, que puede aplicarse de igual manera al análisis de los efectos de las sentencias de inaplicación del TEPJF[683]. En ese aspecto, Héctor Fix-Zamudio sostiene lo siguiente.

> […] los efectos particulares de la sentencia que otorga la protección afectan al principio de la igualdad de los gobernados ante la ley, principio básico del sistema democrático, según lo ha puesto de relieve un sector de la doctrina. En efecto, el fallo protector sólo tutela a aquéllos que lo han solicitado, de manera que el ordenamiento declarado inconstitucional puede aplicarse a los que no interpusieron el juicio de amparo o no tuvieron éxito en su planteamiento, por lo que se produce una desigualdad en perjuicio de los que no han obtenido una sentencia favorable, a pesar de que exista una declaración o inclusive varias del más alto tribunal de la República en el sentido de que la ley respectiva es contraria a la carta federal[684].

Juventino V. Castro en ese mismo sentido, señalaba con más firmeza.

> […] la Fórmula Otero, aplicada inconsultamente a los amparos interpuestos contra leyes que se afirman son inconstitucionales, no atenta contra el artículo 13, sino contra las garantías de igualdad jurídica que se establecen en numerosas disposiciones, pero genéricamente en el primer artículo constitucional. Los habitantes de México se dividen así en dos bandos: los que tienen que someterse a leyes inconstitucionales, y "los otros", los que con copia certificada en la bolsa demuestran a cada intento de nueva aplicación que ellos tienen una

---

682 *Idem.*

683 *Idem.*

684 FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, Porrúa-UNAM, México, 1999, pp. 192-193.

patente para incumplirla [888].

Si bien es cierto que, la relatividad de los efectos de las sentencias fue introducida hace más de 160 años como parte del juicio de garantías, buscando prevenir el desequilibrio de los poderes, sosteniendo que la voluntad del legislativo no puede ser aniquilada por los jueces; hoy en día esa limitación ya no es justificable por lo que nos refiere Don Héctor Fix-Zamudio:

> […] ya se ha observado, contra las predicciones de la politización de la justicia de que hablaba Carl Schmitt, la intervención de los tribunales en la delicada función de proteger las disposiciones constitucionales contra las extralimitaciones de cualquier autoridad, incluyendo las legislativas, no ha producido los conflictos políticos que se vaticinaban, sino todo lo contrario: se ha establecido una corriente de comprensión entre los órganos legislativos y los judiciales, debido a la labor eminentemente técnica y delicadamente equilibradora de los segundos.[889]

Monika Gilas advierte que algunos defensores de la inaplicación en su forma actual sostienen que, de todos modos, la facultad del TEPJF de emitir jurisprudencia obligatoria para todas las autoridades electorales y de ese modo las leyes inconstitucionales "caerían a golpes redoblados de jurisprudencia"; sin embargo, dicha afirmación parece ser una falacia y aniquila la efectividad que debe tener el control de constitucionalidad, ya que, por un lado, prolonga indebida e innecesariamente la vida de una norma contraria a la Constitución, teniendo en cuenta que puede pasar mucho tiempo hasta que la misma norma vuelva a ser impugnada, y, por el otro, la jurisprudencia del TEPJF no es obligatoria para las legislaturas, por lo que depende únicamente de la buena voluntad de éstas para incluir sus criterios en las leyes que emita. De tal manera que se permite que las normas consideradas por éste como violatorias al contenido de la ley fundamental

---

[888] CASTRO, Juventino V., "Todavía más sobre la 'Fórmula Otero' " en *Revista de investigaciones jurídicas.* Año 12, número 12, 1998, p. 75.

[889] FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Ensayos sobre el derecho de amparo, op. cit.,* p. 214.

pueden seguir vigentes y operando para los actores políticos.[687]

Monika Gilas se pregunta si resulta viable y justificada la limitación de los efectos de la inaplicación de las normas electorales a los casos concretos; y cuestiona si dicha práctica, así como su fundamento teórico, sigue siendo racional, efectiva y proporcional respecto de los fines que pretende perseguir. Afirma al respecto:

> Desde nuestro punto de vista, no es así, ya que el control con efectos *inter partes* limita de manera significativa la protección de los actores políticos, vulnerando los derechos de la ciudadanía, e introduciendo elementos de incertidumbre e inequidad en los procesos políticos, que finalmente desvirtúa el sentido del control de constitucionalidad, que es resguardar no solamente la supremacía de la ley fundamental, sino también la coherencia del ordenamiento jurídico. Se puede corroborar también que el hecho de que las resoluciones del TEPJF en las que se declara la no aplicación de las leyes contrarias a la Constitución tienen únicamente efectos en casos concretos puede llevar a la inequidad de las reglas del juego democrático y vulnerar los derechos político-electorales de los ciudadanos[688].

A manera de conclusión podemos afirmar con Macarita Elizondo que el conflicto de competencias en materia de control constitucional-electoral que trajo consigo la reforma de 1996 fue sensiblemente aminorado con la reforma de 2007, lo cual se manifiesta en un cumplimiento habitual de funciones: la SCJN ha venido procesando diversas acciones de inconstitucionalidad y el TEPJF un nutrido número de juicios de revisión constitucional, informando oportunamente a la SCJN; sin embargo, lo ideal sería subsumir en un solo órgano tanto el control abstracto como el concreto de la constitucionalidad en materia electoral y dejar

---

[687] GILAS, Karolina Monika, *et. al., Control de constitucionalidad en materia electoral, op. cit.,* pp. 70-71. Gilas pone un ejemplo de la reiteración de inconstitucionalidad de una norma en un caso concreto, como lo es el artículo 265, hoy 320, del Código Electoral del Distrito Federal, que prohíbe a los partidos políticos, las coaliciones y los candidatos, utilizar en su propaganda los logros de gobierno o programas gubernamentales. Esa porción normativa fue declarada inconstitucional por el TEPJF dos veces, en los juicios SUP-JRC-112/2010 y SUP-JRC-64/2011. A pesar de ello, y de que se han dado reformas de este Código, la previsión sigue siendo vigente; en opinión de Monika Gilas, esta irregularidad de aplicación diferencial del orden constitucional, no sucedería si las sentencias del Tribunal sobre la constitucionalidad de las leyes tuvieran efectos generales.

[688] *Ibidem*, p. 71.

atrás los problemas de competencia que pudieren generarse en la división[689].

IV. EL TRIBUNAL ELECTORAL EN LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS DE JUNIO DE 2011

1. El impacto de la reforma constitucional en materia de derechos humanos

La recepción del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el ámbito nacional, se ha realizado a partir de diversas fórmulas constitucionales, o de la jurisprudencia constitucional que ha ido incorporando el reconocimiento en el derecho interno de los tratados internacionales de la materia[690]. En ese sentido, una de las fórmulas más utilizadas en el constitucionalismo iberoamericano, es la de otorgar jerarquía constitucional a los tratados internacionales en materia de derechos humanos, tal y como sucede con los países de Argentina, Chile, Colombia, Costa Rica, Perú, Paraguay y República Dominicana[691].

La reforma en análisis ha establecido una alteración sustancial en la estructura fundamental del sistema jurídico mexicano. La incorporación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en México, se debe en mayor medida a dicha reforma; dotar a la Constitución de los elementos y mecanismos necesarios para garantizar la máxima protección de los derechos humanos, así

---

689 Elizondo Gasperín, María Macarita, *Dueling banjos…, óp. cit.,* p. 71-75.

690 *Véase* Becerra Ramírez, José de Jesús, *El constitucionalismo ante los instrumentos internacionales de derechos fundamentales,* Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco-Ara-Ubijus, México, 2011; ALBANESE, Susana, "La internacionalización del derecho constitucional y la constitucionalización del derecho internacional" en ALBANESE, Susana (coord.), *El control de convencionalidad,* EDIAR, Buenos Aires, 2008, pp. 13-45; En lo particular para analizar la recepción del derecho internacional de los derechos humanos en México *Véase* OROZCO SÁNCHEZ, César Alejandro, *El derecho internacional de los derechos humanos y su recepción en México,* Ubijus, México, 2012.

691 MONTOYA ZAMORA, Raúl, *El nuevo paradigma del control de constitucionalidad en materia electoral*, Flores Editor, México, 2012, p. 103.

como dar cumplimiento, a las obligaciones internacionales que en esa materia ha reconocido el Estado Mexicano[692].

Dicha reforma, ha transformado el contenido del orden constitucional y legal, como en las obligaciones de las autoridades electorales, pues implica que estas realicen actos tendentes a proteger los derechos humanos en el ámbito de su competencia. Es así como, las autoridades jurisdiccionales electorales enfrentan el gran reto de adaptarse en la implementación de procedimientos y mecanismos de cumplimiento de las normas constitucionales, bajo el nuevo paradigma del derecho internacional de los derechos humanos, en tanto piedra angular de la actuación de los poderes del Estado.

Es así como las modificaciones constitucionales, inciden en todo el orden jurídico nacional, pues además de la vinculación de las autoridades a los derechos humanos que contempla la Constitución desde el régimen interior, al incorporar los tratados internacionales ratificados por México en materia de derechos humanos; su vinculación deviene de la misma fuerza obligatoria de la Constitución y su supremacía normativa.

Bajo el paradigma de la Constitución normativa y la adopción del control de convencionalidad, en la incorporación de los tratados internacionales de derechos humanos en el ordenamiento jurídico interno, nos insertamos en una nueva realidad; tanto desde el aspecto internacional del Estado de derecho constitucional, como de las modificaciones en el ámbito del derecho interno.

En efecto, las reformas constitucionales en materia de derechos humanos y el juicio de amparo aprobadas en México, el 6 y 10 junio de 2011 respectivamente, implicaron un cambio sustantivo para la interpretación, protección y respeto de los derechos humanos; de igual forma representó el inicio de un nuevo paradigma en la relación de las instituciones del poder público y su actuación con respecto a los

692 *Ibidem,* p. 104.

derechos fundamentales, con alta incidencia para los derechos político-electorales.

Las reformas en comento, han generado lo que se ha dado por llamar un *cambio de paradigma;* este se refiere a la transformación de la cultura jurídica, así como a las modificaciones sustanciales a diversas disposiciones constitucionales que jamás se hayan introducido con anterioridad. La reforma constitucional en materia de derechos humanos, es sin duda un cambio sin precedentes en el sistema de derechos fundamentales y de garantías constitucionales para la protección de los derechos humanos; su reflejo en la justicia constitucional y los principios rectores del sistema electoral y democrático no son la excepción.

La remodelación del sistema jurídico y democrático del Estado mexicano contempla la inclusión de figuras jurídicas de protección de los derechos humanos de primer orden. Dicha transformación responde a una serie de necesidades en la aplicación del derecho, tanto en la práctica, como en la teoría y sobre todo en la cultura jurídica desde un auténtico paradigma de cambio; principalmente con la nueva redacción del artículo 1º de la CPEUM[693], que establece los elementos fundamentales del control de convencionalidad en sede interna:

693 Para una mejor apreciación se transcriben los tres primeros párrafos del artículo 1º de la CPEM:

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

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

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

(…)

a) La incorporación de los tratados internacionales en materia de derechos humanos a nivel de la Constitución, supone el reto de la armonización de los derechos constitucionales; y por ende una *expresa inclusión del control difuso ex officio de convencionalidad por parte de los jueces nacionales.*

b) La inclusión de directivas hermenéuticas constitucionales y convencionales: interpretación conforme, el principio *pro persona*, así como los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad[694]. A la luz de dichos cambios estructurales, México ha dado un gran paso para consolidar el Estado de derecho constitucional democrático y proporcionar un sistema jurídico adecuado en la defensa y protección de los derechos humanos tanto de fuente constitucional como internacional.

La sólida estructura que se construye sobre el complejo andamiaje del sistema jurídico que presupone el control de constitucionalidad y convencionalidad, hace que todos los tribunales del Estado Mexicano, adecuen sus prácticas y sus modelos de interpretación, para lograr una adecuada protección de los derechos humanos; y a lo que nos ocupa, en relación con los derechos político-electorales. Es así que, los derechos humanos constituyen la piedra angular sobre la que se constituye la defensa, protección e irradiación de todo el ordenamiento jurídico, en la observancia y vinculación de los derechos fundamentales contenidos en la Constitución, así como los reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos.

---

694 *Véase* CARBONELL, Miguel y SALAZAR, Pedro (coords.), *La reforma constitucional*…, *cit*.,; GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y MORALES SÁNCHEZ, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, 2ª ed., PORRÚA-UNAM, MÉXICO, 2012; ROSARIO RODRÍGUEZ, Marcos del, *Universalidad y primacía de los derechos humanos como factores supremos en el sistema constitucional mexicano*, UBIJUS, México, 2012; ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto, *Los derechos humanos en México*. *Análisis y comentarios a la reforma constitucional del 10 de junio de 2011. Bases del derecho internacional de los derechos humanos,* Porrúa, México, 2012.

No obstante lo anterior, es necesario recordar que tales reformas constitucionales, son producto de un largo camino hacia la recepción del derecho internacional de los derechos humanos, así como la admisión de la competencia contenciosa de la Corte IDH[695]; no por ello implica que los derechos humanos de fuente internacional se conviertan en observables y eficaces por mero decreto. Por lo cual, el paradigma de la Constitución normativa y su proyección internacional a través del control de *convencionalidad* por parte de los jueces nacionales, ha impulsado una evolución de los mecanismos protectores de los derechos humanos como instrumentos efectivos de control del poder.

El control de convencionalidad en su carácter difuso, no es un mecanismo ajeno al control de los derechos humanos establecidos en la Constitución; ahora esa función ordinaria que realizan los jueces en la aplicación de las normas del derecho interno, se lleva a cabo a través de los medios de control constitucional o en cualquier juicio en el que se controvierta la aplicación de un tratado internacional, que otorga un mejor trato al justiciable, en aplicación del principio *pro persona.*

---

695 *Véase* GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y CASTAÑEDA HERNÁNDEZ, Mireya, *Recepción nacional del derecho internacional de los derechos humanos y admisión de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana,* UNAM – Secretaría de Relaciones Exteriores – Corte Interamericana de Derechos Humanos, México, 2009; En ese mismo sentido CABALLERO OCHOA, José Luis, *La incorporación de los tratados internacionales sobre derechos humanos en España y México,* Porrúa, México, 2009 y OROZCO SÁNCHEZ, César Alejandro, *op. cit.*

En el ámbito latinoamericano se puede entender por *control de convencionalidad*[696] *,* aquella obligación de los jueces y autoridades nacionales de adoptar medidas de cualquier índole (administrativa, legislativa o de cualquier otro carácter) en el ámbito del derecho interno, para la protección de los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales, cuando estos proporcionan al titular de esos derechos un trato más benéfico que con las disposiciones del derecho interno.

En otras palabras, el control de convencionalidad consiste en aquella revisión que realizan los jueces nacionales, para constatar que la conducta de los órganos que son revisados, resultan compatibles con el tratado internacional en materia de derechos humanos. García Ramírez y Morales Sánchez nos dan un concepto del control de convencionalidad: *"…implica valorar los actos de la autoridad interna a la luz del Derecho Internacional de los derechos humanos, expresados en tratados o convenciones e interpretado, en su caso, por los órganos supranacionales que poseen esta atribución. Equivale, en su propio ámbito, al control de constitucionalidad que ejercen los tribunales de esta especialidad (o bien, todos los tribunales en supuestos de control difuso) cuando aprecian un acto desde la perspectiva de su conformidad o incompatibilidad con las normas constitucionales internas"*.[697]

Bajo el paradigma del control de convencionalidad, todos los derechos

---

[696] *Véase* FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*, prólogo de Diego Valadés, estudio introductorio de Héctor Fix-Zamudio, UNAM - Marcial Pons, Madrid, 2013; FERRER MC-GREGOR, Eduardo (coord.), *El control difuso de convencionalidad. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los jueces nacionales,* Fundap, México, 2012; HERRERÍAS CUEVAS, Ignacio F. y ROSARIO RODRIGUEZ, Marcos Francisco del, *El control de constitucionalidad y convencionalidad. Sentencias que han marcado un nuevo paradigma (2007-2012),* Ubijus, México, 2012; HERRERÍAS CUEVAS, Ignacio F., *El control de convencionalidad y efectos de las sentencias,* 2ª ed., Ubijus, México, 2012; PÉREZ LOZANO, Andrés, *óp. cit.*; REY CANTOR, Ernesto, *Control de…, cit.,*.

[697] GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y MORALES SÁNCHEZ, Julieta, *La reforma…*, *óp. cit.,* p. 208.

humanos contenidos en esos instrumentos internacionales, gozan de la misma jerarquía normativa de la Constitución, y su vinculación se extiende hacia todo el sistema jurídico interno. De manera particular, en cuanto a los derechos político-electorales, el artículo 35 constitucional que contempla el derecho al sufragio no se encuentra dentro del Capítulo I, en el apartado "De los Derechos Humanos y sus Garantías", es claro que los derechos políticos como derechos humanos son abarcados por la protección máxima de la constitución en virtud del artículo 1º constitucional.

2. El impacto de las sentencias de la Corte Interamericana en materia electoral

Además de las nuevas obligaciones que introdujo la reforma constitucional, se reafirmaron las obligaciones internacionales de México de manera paralela con las decisiones que la Corte IDH emitió en contra del Estado en los últimos años. Dentro de estas obligaciones, destaca la que tienen todas las autoridades del país de llevar a cabo el "control de convencionalidad". Las cuales fueron interpretadas para el caso mexicano, en la consulta a trámite que emitió la SCJN en el expediente varios 912/2010; misma que cumplimenta la sentencia condenatoria emitida por la Corte IDH en el caso *Radilla Pacheco*.

Así pues, en lo que se ha dado por llamar "control de convencionalidad", no es otra cosa más que la obligación de los jueces y autoridades de un Estado parte en los tratados internacionales de derechos humanos, principalmente la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), para realizar una confrontación normativa, entre las disposiciones de derecho interno y los actos que con base en ellas se fundamente el actuar de la autoridad, y en consecuencia, analizar su compatibilidad con dichos tratados y convenciones.

El ejercicio del control de convencionalidad y constitucionalidad que en materia electoral ha efectuado el TEPJF, lo ha ejercido como la máxima autoridad electoral jurisdiccional y como un auténtico tribunal constitucional especializado

en la materia.[698] El estudio que nos ocupa, tiene como principal propósito observar y advertir que la implementación de directivas de interpretación, así como adecuados mecanismo de control, buscan consolidar el control de convencionalidad en su aspecto difuso por parte del TEPJF, para el respeto a la protección de los derechos humanos, y en específico a los derechos político-electorales.

En el contexto latinoamericano, el paradigma del control difuso de convencionalidad por el juez nacional, ya tiene una tradición jurídica en las sentencias que ha emitido la Corte IDH. La consolidación y puesta en marcha con los mecanismos de control de la constitucionalidad de las leyes y actos del poder público, con fundamento en el derecho interno incluye al control de convencionalidad, como una herramienta eficaz para la protección de los derechos humanos de fuente internacional. En ese sentido, Eduardo Ferrer afirma que ya podemos hablar de la existencia de una *teoría general del control de convencionalidad*[699] en su aspecto difuso en el ámbito latinoamericano.

Así pues, en el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos, además del control de convencionalidad *concentrado* que realiza la Corte IDH, cuando resuelve un caso contencioso bajo su competencia; también existe el control de convencionalidad de carácter *difuso*, el cual debe realizarse por los jueces y órganos de la administración de justicia nacionales o domésticos,

---

[698] Resulta fundamental para advertir la evolución del control de convencionalidad en la justicia electoral el cuaderno de trabajo realizado por Roselia Bustillo Marín. *Véase* BUSTILLO MARÍN, Roselia, *Líneas jurisprudenciales. El control de convencionalidad: La idea del bloque de constitucionalidad y su relación con el control de constitucionalidad en materia electoral,* TEPJF – CCJE, s.l., s.a. En el mismo sentido *Véase* LÓPEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*

[699] *Cfr.* FERRER MC-GREGOR, Eduardo "Interpretación conforme y Control Difuso de Convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano" en FERRER MC-GREGOR, Eduardo (coord.), *El control difuso de convencionalidad. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los jueces nacionales,* Fundap, México, 2012*,* pp. 133-134.

que se han adherido o que han suscrito la CADH y con mayor intensidad a los que han aceptado la jurisdicción de la Corte IDH[700].

En efecto, el *control difuso de convencionalidad*, sale del ámbito de competencia de la Corte IDH y se inserta en el ámbito de competencia de cada uno de los Estados parte de la Convención Americana, principalmente a cargo de los jueces nacionales de cualquier jerarquía; por lo cual el aspecto *difuso* del control de convencionalidad, resulta fundamental para el respeto de la CADH en el ámbito interno de los Estados pertenecientes al sistema interamericano de derechos humanos. Las disposiciones contenidas en la CADH forman parte del derecho interno, y este debe adecuarse a las disposiciones que dicha Convención establece, tal y como la misma señala en su artículo 2[701].

Por su parte, la Corte IDH consideró que los Estados debían velar por la CADH en el ámbito nacional, por lo cual determinó que el control de convencionalidad no debía ejercerse solamente por ella y que no debía ser ella quien realizara este control en primera instancia. Como ya fue analizado, en el caso *Almonacid Arellano vs Chile*, determinó que:

> 124. […] cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean 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 […]

El control de convencionalidad, no es otra cosa que la incorporación de los tratados de derechos humanos al *bloque de constitucionalidad* y con ello su

---

700 *Idem.*

701 Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

aplicación obligatoria por los jueces nacionales, para derivar en un nuevo *bloque de convencionalidad.* Esa técnica de remisión normativa, de la Constitución a los tratados de derechos humanos, no es meramente formal, sino como se advertirá en el presente estudio, constituye, un mecanismo hermenéutico de traducción de los contenidos materiales de justicia que reconocen los derechos humanos; el control de convencionalidad que realiza el TEPJF se concreta, al analizar la compatibilidad de las leyes y actos de las autoridades del Estado que incidan en la materia electoral, y de manera prevalente con los derechos político-electorales que protege tanto la Constitución como la misma CADH.

Además del caso *Almonacid Arellano vs Chile*, la Corte IDH desarrolló de manera más acabada la doctrina del control de convencionalidad en el caso de los *Trabajadores cesados del Congreso vs. Perú*, en donde retomó y sustentó el criterio de que los órganos en general, y la totalidad del Poder Judicial, debían realizar el 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*".[702]

En dicha resolución, además de señalar la obligación de los jueces de realizar el control de convencionalidad, agrega la Corte IDH que ese control debe ser de *oficio*; esto es, que no debe ser una atribución que debe exigir el actor del caso en concreto para que lo realice el juzgador, sino que los jueces del poder judicial deben llevarlo a cabo por sí mismos. En palabras de Néstor Pedro Sagüés, con el criterio en mención el juez que está habilitado para ejercer el control de constitucionalidad, debe asimismo practicar el control de convencionalidad, es decir, le requiere el doble control; la Corte IDH obliga al juez local a practicar directamente el control de convencionalidad, y que ese oficio no necesita estar autorizado por la Constitución o autoridades domésticas, sin perjuicio de sus

[702] Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de noviembre de 2006, párr. 128.

competencias. Y si una norma local constitucional intenta impedir el control de convencionalidad al juez apto para realizarlo, dicha norma sería "inconvencional" por oponerse, a la jurisprudencia de la Corte IDH[703].

3. Las primeras tesis emitidas por la Suprema Corte

En ese mismo sentido y de acuerdo con la SCJN existen dos vertientes en el modelo de control de constitucionalidad en el orden jurídico mexicano: en primer término, el control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación con vías directas de control: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto, y al TEPJF en cuanto al control concreto en la inaplicación de leyes.

En un segundo término, el control por parte del resto de los jueces del país en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes, según los criterios jurisprudenciales establecidos en el ya mencionado expediente Varios 912/2010 en el caso *Radilla Pacheco*.

El control concentrado es facultad de la SCJN al ser intérprete último de la Ley fundamental y la instancia encargada de realizar el control abstracto de constitucionalidad de las normas que pueden ser contrarias a la Constitución, principalmente a través de la acción abstracta de inconstitucionalidad en materia electoral.

Una de las características fundamentales del control difuso que se ejerce a cargo del TEPJF, es que también debe ejercerse *ex officio,* lo invoquen o no las partes, al conocer de las controversias que son sometidas a su conocimiento, dado que si aplica una norma contraria al parámetro de constitucionalidad-convencionalidad, estaría vulnerando los derechos humanos Constitucionales o

[703] SAGÜÉS, Néstor Pedro "Obligaciones internacionales y control de convencionalidad" en *Estudios Constitucionales*, Año 8. Nº 1, 2010, pp. 121-123.

convencionales.[704]

El control de convencionalidad tiene que ejercerse *ex officio,* lo aduzcan o no las partes, por lo que no resulta indispensable atender al requisito previsto en el artículo 9, párrafo uno, inciso e), de la LGSMIME, que refiere a que cuando se solicite la inaplicación de una norma electoral por considerarla contraria a la Constitución, se tienen que exponer las razones por las que se estime de esa manera; por ende se asume que todos los jueces, incluidos los magistrados electorales, deben ejercer el control constitucional-convencional de manera oficiosa, pues de conformidad con el principio *iura novit curia,* el juez conoce o debe de conocer más que nadie el derecho y la jurisprudencia aplicable, lo que implica que al momento de aplicar una norma al caso concreto, debe cuestionarse si la misma es conforme o no a la Constitución, así como a los tratados internacionales de derechos humanos.[705]

Por su parte, el control difuso, a partir de los señalamientos de la Corte IDH, la reforma constitucional en derechos humanos y la interpretación de la SCJN en el aludido expediente Varios 912/2010 en el caso *Radilla Pacheco*, es una facultad que le compete a todos los jueces y autoridades del Estado mexicano; en la cual se desaplicó el criterio jurisprudencial mediante el cual se prohibía la aplicación del control difuso que tienen todos los jueces para observar "el bloque de constitucionalidad" (Constitución y tratados internacionales en derechos humanos) y en consecuencia poder inaplicar normas inconstitucionales para el caso concreto sin hacer una declaración de invalidez.

Así pues, en el control de convencionalidad en su aspecto *difuso* y *ex officio,* están incluidos los jueces del fuero común, los jueces federales, el TEPJF a través de sus medios de impugnación y también la SCJN (en vía de amparo).

---

[704] MONTOYA ZAMORA, Raúl, *El nuevo paradigma del control de constitucionalidad en materia electoral, op. cit.*, p. 194.

[705] *Ibidem,* pp. 194-195.

Derivado del aludido expediente Varios 912/2010 el Pleno de la SCJN, el 25 de octubre de 2011 resolvió la solicitud de modificación de jurisprudencia con número de expediente 22/2011, que derivó en la tesis aislada 1/2011[706], con el rubro "CONTROL DIFUSO", en el que se determinó dejar sin efectos las tesis jurisprudenciales números P./J. 73/99 y P./J. 74/99, cuyos rubros son los siguientes: "CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN." y "CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN".

Lo anterior, en virtud de que resultaban incompatibles y obsoletas, en relación con la reforma constitucional en materia de derechos humanos del 10 de junio de 2011; la misma resolución de cumplimiento de la sentencia en el *Caso Radilla* en el expediente *Varios 912/2010*, así como su incongruencia en relación con el esquema del nuevo control de convencionalidad difuso que la Suprema Corte mexicana estructuró a través de diversas tesis aisladas, entre las que resalta la siguiente.

> CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. De conformidad con lo previsto en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos contenidos en los instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se conoce en la doctrina como principio *pro persona*. Estos mandatos contenidos en el artículo 1o. constitucional, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011, deben interpretarse junto con lo establecido por el diverso 133 para determinar el marco dentro del que debe realizarse el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial, el que deberá adecuarse al modelo de control de constitucionalidad existente en nuestro país. Es en la función jurisdiccional, como está indicado en la última parte del artículo 133 en relación con el artículo 1o. constitucionales, en donde los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario que se encuentren en cualquier norma inferior. 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

[706] Tesis: P. I/2011, [TA]; Décima Época; Pleno; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro III, Diciembre de 2011 Tomo 1, Pág. 549.

> la Constitución y en los tratados (como sí sucede en las vías de control directas establecidas expresamente en los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución), sí están obligados a dejar de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia.[707]

Eduardo Ferrer Mc-Gregor ha señalado las características del control de convencionalidad brevemente señaladas, las cuales le han dado forma y eficacia, a la configuración actual del control de convencionalidad[708]:

1) *El juez nacional como juez interamericano.* Los jueces de los Estados parte se convierten en "guardianes" de la convencionalidad de las leyes y demás actos nacionales, al permitirles realizar un ejercicio o test de compatibilidad entre estos y la CADH;

2) *Carácter difuso.* Se encomienda dicho control a todos los jueces nacionales, sin importar la materia, jerarquía o si son jueces ordinarios o constitucionales, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes;

3) *Ex officio*. Este control lo deben realizar los jueces nacionales con independencia de petición o solicitud de parte, en el caso que estén conociendo;

4) *Bloque de convencionalidad*. Si bien la doctrina de la Corte IDH limita el ámbito de control a la CADH, lo cierto es que atendiendo al *corpus iuris* interamericano, debe extenderse a sus protocolos adicionales (y en ciertos casos a otros instrumentos internacionales), de conformidad al reconocimiento de cada Estado y de la propia jurisprudencia de la Corte IDH; asimismo, debe también extenderse a la jurisprudencia de dicho tribunal regional, que en estricto rigor no solo se configura con los casos contenciosos, sino también con las opiniones consultivas y con criterios derivados de las medidas provisionales y de supervisión de cumplimiento de las sentencias, donde se interprete la normatividad

---

707 Tesis: P. LXVII/2011, [TA]; 10a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1; Pág. 535.

708 FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, "El control difuso de convencionalidad en el Estado constitucional" en FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALADÉZ, Diego, Formación y perspectivas del Estado en México, UNAM - Colegio Nacional, México, 2010, pp. 186-187.

convencional. De ahí que estemos ante un auténtico "bloque de convencionalidad", como parámetro de control ejercido por los jueces nacionales;

5) *Efectos*. Las normas y actos inconvencionales carecen de efectos jurídicos desde un inicio, lo cual repercute evidentemente en los actos derivados de aquellos.

Por lo que respecta al control de constitucionalidad y convencionalidad en materia electoral, ya quedó apuntado que el control abstracto de las leyes electorales es competencia exclusiva de la SCJN para conocer de acciones de inconstitucionalidad que plantean la posible contradicción entre una norma electoral de carácter general y la Constitución; en ese sentido y por lo que respecta al control concreto de constitucionalidad en materia electoral, es facultad del TEPJF.

Como ya hemos señalado, durante el periodo entre 1996 y 2002, el TEPJF desaplicó leyes inconstitucionales al caso concreto, basándose en el criterio de la tesis de jurisprudencia 05/99 cuyo rubro era: TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. TIENE FACULTADES PARA DETERMINAR LA INAPLICABILIDAD DE LEYES SECUNDARIAS CUANDO ÉSTAS SE OPONGAN A LAS DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES.

Sin embargo, para el año 2000 la SCJN resolvió la ya citada contradicción de tesis 2/2000, entre la tesis arriba citada y otra emitida por la SCJN con el rubro: CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN. De igual forma, en 2002, la SCJN al resolver la contradicción señaló que solo ella era la facultada para analizar la constitucionalidad de las leyes, suspendió la tesis del Tribunal Electoral y emitió varios criterios a los que hicimos referencia[709], y en los que determinó la falta de competencia del TEPJF de pronunciarse sobre

[709] *Supra* "II. El TEPJF como tribunal de legalidad y pretendida constitucionalidad. 1996 a 2006. La tensión entre TEPJF y la SCJN en 2002."

inconstitucionalidad de leyes.

V. EL TRIBUNAL ELECTORAL EN LA REFORMA POLÍTICO ELECTORAL DE FEBRERO DE 2014

1. Creación del Instituto Nacional Electoral (INE)

El pasado 10 de febrero de 2014, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el "Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia política-electoral". A la luz de la reforma electoral, es necesario entender la complejidad que conlleva la reestructuración de las instituciones electorales nacionales, principalmente con la creación del INE; los dilemas que se originan con la implementación de la regulación legislativa secundaria, en cuanto a la nueva distribución de facultades entre los Estados y la Federación en materia político-electoral, tanto de autoridades como de órganos jurisdiccionales electorales; temas que sin duda, constituyen los mayores retos a los que se enfrenta en nuevo sistema electoral.

Ante la nueva redistribución de facultades que implica la reforma constitucional político-electoral y su implementación legislativa, es necesario dejar en claro, cuáles son las nuevas competencias de las Salas Regionales del TEPJF, tomando en consideración la distribución actual, tanto de dicho tribunal federal en relación con la Sala Superior, como de las competencias de los tribunales electorales locales.

La reforma político-electoral de 2014, modificó de manera sustancial el modelo electoral mexicano, al establecer una nueva distribución de competencias para la organización de las elecciones en México. Aunque no centralizó toda la función electoral, la reforma nacionalizó diversas atribuciones que antes estaban supeditadas al ámbito local: la fiscalización de los partidos políticos, la definición

de la geografía electoral (redistritación), la capacitación, la ubicación de casillas, la designación de funcionarios de mesas directivas, así como el establecimiento de las reglas, lineamientos, criterios y formatos para diseñar y operar el programa de resultados electorales preliminares, la regulación de la realización de encuestas y sondeos de opinión, la observación electoral, los conteos rápidos, la impresión de documentos y la producción de materiales electorales.[710]

El IFE ya tenía y mantiene en el INE atribuciones nacionales en dos funciones de suma relevancia: la administración de los tiempos del Estado en radio y televisión y la conformación del padrón electoral y las listas nominales de electores, orgánicamente atada a la emisión de la credencial para votar: el instrumento de identificación oficial más ampliamente usado por los mexicanos.

La reforma reconfiguró la naturaleza y atribuciones de las instituciones encargadas de organizar elecciones en México al crear el INE, al cual se le sumaron 74 nuevas atribuciones, de las cuales 53 son de alcance nacional. A nivel local, se definió a las autoridades en la materia como Organismos Públicos Locales Electorales (OPLE´s), los cuales gozan de autonomía constitucional y están encargados de llevar a cabo todas aquellas funciones que quedaron fuera del ámbito de competencia del INE, que serán definidas por los Congresos Locales, y cuya competencia es la de aplicar las disposiciones generales, reglas, lineamientos, criterios y formatos que establezca la autoridad nacional en diversas materias[711].

Por lo anterior, es importante considerar que las reformas constitucionales y legales en materia político-electoral, exigen a los Congresos de los Estados, así como a los nuevos funcionarios que se han ido nombrando de los OPLE´s, la necesidad de adecuar a la reforma constitucional y legal, todo su sistema jurídico,

---

[710] Instituto Nacional Electoral, *La reforma político-electoral 2014 y su impacto en la legislación de las entidades federativas*, Instituto Nacional Electoral, 2014, p. 7.

[711] *Ibidem,* pp. 7-8.

antes de sus respectivos procesos electorales; por lo cual, los Estados que tendrán elecciones en 2015 y los subsecuentes, tendrán que llevar a cabo una profunda reforma reglamentaria antes del inicio de sus procesos electorales.

El objetivo originario y central de la reforma fue homologar los estándares con los que se organizan los procesos electorales federales y locales en México, y así garantizar altos niveles de calidad en nuestra democracia electoral, con una fuerte pretensión de juzgar con la perspectiva de los derechos humanos.

En los hechos, aunque no se centralizaron todas las tareas asociadas a la organización de elecciones, sí le otorgaron al INE atribuciones especiales para asumir directamente todas o alguna de las actividades de la función electoral local, cuando se acrediten los supuestos que establece la LGIPE. Asimismo, dotó al INE de la facultad para delegar, de manera extraordinaria, algunas de sus atribuciones a los OPLE´s.

En ese contexto se gestó una auténtica reconfiguración institucional, para dejar en manos del INE la relevante facultad de designar y remover a los consejeros electorales de los OPLE´s. De esta forma, el INE nombró 119 Consejeros Electorales Locales: 1 Presidente y 6 Consejeros en cada una de las entidades federativas.

De la reforma político-electoral del 2014, la inclusión del procedimiento especial sancionador (PES) en la competencia del TEPJF, constituyó una de las más importantes facultades. De conformidad con lo señalado en el artículo 41, Base III, Apartado D de la CPEUM, se le otorga facultades a la nueva autoridad electoral federal, el INE, para instaurar procedimientos administrativos sancionatorios. La reforma electoral, le asigna la tarea al INE de fungir como órgano de instrucción para la implementación de procedimientos expeditos para investigar las infracciones a la legislación electoral. Lo anterior sin perjuicio de que dentro del procedimiento indagatorio, el INE pueda emitir medidas cautelares,

ordenes de suspensión y cancelar de manera inmediata las transmisiones en radio y televisión, en los términos que señala la ley.

En ese mismo tenor y una vez finalizado el periodo de instrucción, el INE integrará el expediente para someterlo al conocimiento y resolución del TEPJF, por lo cual dicho órgano jurisdiccional, funge como autoridad resolutora en materia de procedimientos administrativos sancionadores electorales; la inclusión del procedimiento administrativo sancionador en la competencia del TEPJF, en términos de los artículos 41, en su base III, Apartado D en relación con el artículo 99 fracción IX de la CPEUM, lo faculta para instaurar procedimientos administrativos sancionatorios especiales, en materia de violación a las disposiciones relativas al acceso a medios de comunicación social por parte de los partidos políticos, principalmente en cuanto a los tiempos en radio y televisión, propaganda gubernamental, y en general las normas sobre propaganda política y electoral, así como por la realización de actos anticipados de precampaña o de campaña, e imponer las sanciones que correspondan.

Por lo anterior, la reforma constitucional político-electoral para su implementación legislativa, cuáles son los temas, problemas y nuevas competencias del TEPJF; lo anterior, tomando en consideración la redistribución de facultades de la nueva autoridad electoral nacional, el Instituto Nacional de Elecciones (INE), en relación con el nuevo esquema organizativo, tanto a nivel federal como local. Las nuevas problemáticas que se advirtieron de la reforma político-electoral, se pudieron advertir en su concreción legislativa en las leyes secundarias que al efecto emitió el Congreso de la Unión.

En efecto, con motivo de la reforma constitucional en materia político-electoral, el 10 de febrero de 2014 se publicaron en el Diario Oficial de la Federación cambios sustanciales al sistema electoral mexicano. El legislador ordinario en cumplimiento de dicha reforma constitucional, emitió la legislación secundaria, así como las reformas que actualizaron el marco jurídico electoral. El

14 de marzo de 2014 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto por el que se expide la Ley Federal de Consulta Popular (LFCP).

A su vez, el 23 de mayo siguiente se publicaron en dicho Diario los decretos por los que se expiden la Ley General de Partidos Políticos (LGPP), la Ley General en Materia de Delitos Electorales (LGMDE), la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LEGIPE) y se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (LGSMIME), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (LOPJF) y de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos (LFRASP).

En suma, de los temas fundamentales que establece la reforma constitucional, destaca la creación de autoridades electorales nacionales como lo es el INE, plantea un nuevo esquema organizativo, tanto a nivel federal como local. Por lo cual, además de analizar la conformación y estructura de las nuevas autoridades electorales, también implica dilucidar, las relaciones entre el INE y los institutos electorales locales desde una compleja distribución de facultades.

Todo lo anterior tiene una relevancia fundamental para la nueva distribución de competencias en los asuntos en los cuales la Sala Superior y las Salas Regionales del TEPJF van a conocer y su correlativo en el plano estatal por parte de los tribunales electorales locales. La división de competencias y facultades del INE y de los órganos electorales locales, se especifica en las leyes secundarias que al efecto emitió el Congreso de la Unión.

Así pues, la nueva distribución de competencias del INE, así como de los OPLE´s, quedó conformada de la siguiente manera, en términos de lo establecido en el artículo 41, fracción V, apartados B y C de la CPEUM:

> **Artículo 41.** El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes

interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.
La renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se realizará mediante elecciones libres, auténticas y periódicas, conforme a las siguientes bases:
(…)
V. La organización de las elecciones es una función estatal que se realiza a través del Instituto Nacional Electoral y de los organismos públicos locales, en los términos que establece esta Constitución.
(…)

Apartado B. Corresponde al Instituto Nacional Electoral en los términos que establecen esta Constitución y las leyes:
a) Para los procesos electorales federales y locales:
1. La capacitación electoral;
2. La geografía electoral, así como el diseño y determinación de los distritos electorales y división del territorio en secciones electorales;
3. El padrón y la lista de electores;
4. La ubicación de las casillas y la designación de los funcionarios de sus mesas directivas;
5. Las reglas, lineamientos, criterios y formatos en materia de resultados preliminares; encuestas o sondeos de opinión; observación electoral; conteos rápidos; impresión de documentos y producción de materiales electorales;
6. La fiscalización de los ingresos y egresos de los partidos políticos y candidatos, y
7. Las demás que determine la ley.
b) Para los procesos electorales federales:
1. Los derechos y el acceso a las prerrogativas de los candidatos y partidos políticos;
2. La preparación de la jornada electoral;
3. La impresión de documentos y la producción de materiales electorales;
4. Los escrutinios y cómputos en los términos que señale la ley;
5. La declaración de validez y el otorgamiento de constancias en las elecciones de diputados y senadores;
6. El cómputo de la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos en cada uno de los distritos electorales uninominales, y
7. Las demás que determine la ley.
El Instituto Nacional Electoral asumirá mediante convenio con las autoridades competentes de las entidades federativas que así lo soliciten, la organización de procesos electorales locales, en los términos que disponga la legislación aplicable. A petición de los partidos políticos y con cargo a sus prerrogativas, en los términos que establezca la ley, podrá organizar las elecciones de sus dirigentes.
La fiscalización de las finanzas de los partidos políticos y de las campañas de los candidatos estará a cargo del Consejo General del Instituto Nacional Electoral. La ley desarrollará las atribuciones del Consejo para la realización de dicha función, así como la definición de los órganos técnicos dependientes del mismo, responsables de realizar las revisiones e instruir los procedimientos para la aplicación de las sanciones correspondientes. En el cumplimiento de sus atribuciones, el Consejo General no estará limitado por los secretos bancario, fiduciario y fiscal, y contará con el apoyo de las autoridades federales y locales.
En caso de que el Instituto Nacional Electoral delegue la función de fiscalización, su órgano técnico será el conducto para superar la limitación a que se refiere el párrafo anterior.
Apartado C. En las entidades federativas las elecciones locales estarán a cargo de organismos públicos locales en los términos de esta Constitución, que ejercerán funciones en las siguientes materias:
1. Derechos y el acceso a las prerrogativas de los candidatos y partidos políticos;
2. Educación cívica;
3. Preparación de la jornada electoral;
4. Impresión de documentos y la producción de materiales electorales;
5. Escrutinios y cómputos en los términos que señale la ley;
6. Declaración de validez y el otorgamiento de constancias en las elecciones locales;
7. Cómputo de la elección del titular del poder ejecutivo;

8. Resultados preliminares; encuestas o sondeos de opinión; observación electoral, y conteos rápidos, conforme a los lineamientos establecidos en el Apartado anterior;
9. Organización, desarrollo, cómputo y declaración de resultados en los mecanismos de participación ciudadana que prevea la legislación local;
10. Todas las no reservadas al Instituto Nacional Electoral, y
11. Las que determine la ley.
En los supuestos que establezca la ley y con la aprobación de una mayoría de cuando menos ocho votos del Consejo General, el Instituto Nacional Electoral podrá:
a) Asumir directamente la realización de las actividades propias de la función electoral que corresponden a los órganos electorales locales;
b) Delegar en dichos órganos electorales las atribuciones a que se refiere el inciso a) del Apartado B de esta Base, sin perjuicio de reasumir su ejercicio directo en cualquier momento, o
c) Atraer a su conocimiento cualquier asunto de la competencia de los órganos electorales locales, cuando su trascendencia así lo amerite o para sentar un criterio de interpretación.
Corresponde al Instituto Nacional Electoral designar y remover a los integrantes del órgano superior de dirección de los organismos públicos locales, en los términos de esta Constitución.

De la reforma constitucional en cita, se puede advertir la reingeniería del sistema electoral, en cuanto a las nuevas facultades del INE y su relación con los OPLE´s. El artículo 41, fracción V apartado B de la CPEUM; en el inciso a) señala las facultades que le corresponden al INE, para los procesos electorales, tanto federales, como locales: la capacitación electoral, la geografía electoral, el padrón y la lista de electores, la ubicación de las casillas y la designación sus funcionarios, la normatividad en materia de resultados preliminares, impresión de documentos y producción de materiales electorales; la fiscalización de los ingresos y egresos de los partidos políticos y candidatos.

En el artículo en cita, en su inciso b), establece las facultades del INE para los procesos electorales federales, a saber: las prerrogativas de los candidatos y partidos políticos, la preparación de la jornada electoral, la impresión y producción de documentos y materiales electorales, los escrutinios y cómputos, la declaración de validez en las elecciones de diputados y senadores, y el cómputo de la elección de Presidente. De las facultades anteriores se establece la posibilidad de que el INE asuma mediante convenio con las autoridades competentes de las entidades federativas, la organización de procesos electorales locales, así como la organización de las elecciones de las dirigencias partidistas, cuando así sea peticionado por los partidos políticos y con cargo a sus recursos asignados. El INE podrá llevar a cabo la fiscalización de las finanzas de los partidos políticos y de las

campañas de los candidatos, a través de los órganos técnicos correspondientes, así como de conformidad con procedimientos sancionatorios.

El apartado C, del referido artículo 41, establece que en las entidades federativas las elecciones locales estarán a cargo de los OPLE´s que ejercerán funciones en las siguientes materias: prerrogativas de los candidatos y partidos políticos, educación cívica, preparación de la jornada electoral, impresión y producción de documentos y materiales electorales, escrutinios y cómputos, declaración de validez y el otorgamiento de constancias en las elecciones locales, cómputo de la elección de gobernador, resultados preliminares, encuestas o sondeos de opinión; observación electoral, y conteos rápidos, organización, desarrollo, cómputo y declaración de resultados en los mecanismos de participación ciudadana, así como todas aquellas facultades no reservadas al INE.

En dicho apartado, también se establece la posibilidad de que el INE por acuerdo de mayoría, de cuando menos ocho votos de su Consejo General, ejerza las siguientes atribuciones:

a) Asunción. Asumir directamente la realización de las actividades propias de la función electoral que corresponden a los órganos electorales locales;

b) Delegación. Delegar en dichos órganos electorales las atribuciones relativas a la capacitación electoral (inciso a) del Apartado B), sin perjuicio de reasumir su ejercicio directo en cualquier momento, o

c) Atracción. Atraer a su conocimiento cualquier asunto de la competencia de los órganos electorales locales, cuando su trascendencia así lo amerite o para sentar un criterio de interpretación.

De igual forma le corresponde al INE la facultad, de gran relevancia, de designar y remover a los integrantes del órgano superior de dirección de los OPLE ´s. Por lo anterior y ante las diversas modificaciones constitucionales, en materia político-electoral, es necesario replantear el *federalismo electoral*, en cuanto al nuevo esquema de las relaciones entre el INE y los OPLE´s. Por lo cual, la

reforma en cuestión, replantea una nueva distribución de facultades, y configura una compleja relación, que es necesario definir claramente en la implementación legislativa, así como en su aplicación y criterios de interpretación; en acatamiento de las nuevas facultades que la Constitución establece para el INE en relación con los procesos e instituciones electorales locales. Tales modificaciones van desde las facultades de control y fiscalización del INE hacia las autoridades electorales locales, como la designación de sus miembros, hasta el ejercicio de la facultad de atracción para organizar elecciones locales.

2. Las nuevas facultades del Tribunal Electoral

Por lo anterior, las Salas del TEPJF tendrán facultades dentro de su competencia, para conocer respecto de los asuntos en los que se impugnen las resoluciones del INE de conformidad con su nueva distribución de facultades. En ese sentido, la implementación de la reforma político-electoral no está exenta de diversas problemáticas y ajustes que implican repensar la adecuada concreción legislativa de la actual reforma constitucional y legal; los dilemas de su regulación secundaria, implica una necesaria redistribución de competencias de las Salas Regionales, así como la Sala Superior del TEPJF, en lo particular con la creación de la Sala Regional Especializada en materia de procedimientos especiales sancionadores (PES).

Además de los temas de las autoridades administrativas y del modelo organizativo de las autoridades electorales locales, el tema de la justicia electoral en la Reforma Política resulta de igual relevancia. En este aspecto, es necesario resaltar la nueva facultad del Senado de la República, de designar a los Magistrados de los tribunales electorales locales. En ese sentido, la redistribución de las competencias del INE tanto a nivel federal como local, necesariamente replantearán las facultades, tanto de la Sala Superior como de las Salas Regionales del TEPJF, y por ende la redistribución de las competencias de los tribunales electorales locales. En ese contexto, resulta de una relevancia

fundamental las nuevas facultades de la autoridad electoral federal, el INE, para instaurar procedimientos administrativos sancionadores. La reforma electoral le asigna al INE la tarea de fungir como órgano de instrucción en la implementación de procedimientos expeditos para investigar las infracciones a la legislación electoral.

Lo anterior sin perjuicio de que dentro del procedimiento indagatorio, el INE pueda emitir medidas cautelares, órdenes de suspensión, cancelar de manera inmediata las transmisiones en radio y televisión, en los términos que señale la ley. En ese mismo tenor y una vez finalizado el periodo de instrucción, el INE integrará el expediente para someterlo al conocimiento y resolución del TEPJF, por lo cual dicho órgano jurisdiccional, fungirá como autoridad resolutora en materia de procedimientos administrativos sancionadores electorales.

Como ya lo habíamos referido, en términos de los artículos 41, en su base III, Apartado D, en relación con el artículo 99 fracción IX de la CPEUM, se faculta al TEPJF a resolver los procedimientos especiales sancionadores, en materia de violación a las disposiciones relativas al acceso a medios de comunicación social por parte de los partidos políticos, principalmente en cuanto a los tiempos en radio y televisión, propaganda gubernamental, y en general las normas sobre propaganda política y electoral, así como por la realización de actos anticipados de precampaña o de campaña, e imponer las sanciones que correspondan. Los artículos en cuestión señalan a la letra:

> **Artículo 41.** El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.
> La renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se realizará mediante elecciones libres, auténticas y periódicas, conforme a las siguientes bases:
> (…)
> **III.** Los partidos políticos nacionales tendrán derecho al uso de manera permanente de los medios de comunicación social. Los candidatos independientes tendrán derecho de acceso a prerrogativas para las campañas electorales en los términos que establezca la ley.
> (…)
> **Apartado D.** El Instituto Nacional Electoral, mediante procedimientos expeditos en los términos de la ley, investigará las infracciones a lo dispuesto en esta base e integrará el

expediente para someterlo al conocimiento y resolución del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. En el procedimiento, el Instituto podrá imponer, entre otras medidas cautelares, la orden de suspender o cancelar de manera inmediata las transmisiones en radio y televisión, de conformidad con lo que disponga la ley.
(…)
Artículo 99. El Tribunal Electoral será, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 de esta Constitución, la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación.
Para el ejercicio de sus atribuciones, el Tribunal funcionará en forma permanente con una Sala Superior y salas regionales; sus sesiones de resolución serán públicas, en los términos que determine la ley. Contará con el personal jurídico y administrativo necesario para su adecuado funcionamiento.
La Sala Superior se integrará por siete Magistrados Electorales. El Presidente del Tribunal será elegido por la Sala Superior, de entre sus miembros, para ejercer el cargo por cuatro años.
Al Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley, sobre:
(…)
IX. Los asuntos que el Instituto Nacional Electoral someta a su conocimiento por violaciones a lo previsto en la Base III del artículo 41 y párrafo octavo del artículo 134 de esta Constitución; a las normas sobre propaganda política y electoral, así como por la realización de actos anticipados de precampaña o de campaña, e imponer las sanciones que correspondan, y
(…)

La implementación de la reforma constitucional por la legislación secundaria, fue desarrollada por la LGIPE; la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de mayo de 2014. En dicha ley se señalan los pasos, que tanto el INE como TEPJF seguirán para instaurar el procedimiento especial sancionador; por lo cual este último órgano jurisdiccional fungirá como autoridad resolutora, cuya competencia específica se surte a favor de la Sala Regional Especializada en materia de Procedimientos Especiales Sancionadores. Los artículos 475 al 477 de la LGIPE y 185 y 192 de la LOPJF, señalan a la letra lo siguiente:

Artículo 475.
1. Será competente para resolver sobre el procedimiento especial sancionador referido en el artículo anterior, la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral.
Artículo 476.
1. La Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral, recibirá del Instituto el expediente original formado con motivo de la denuncia y el informe circunstanciado respectivo.
2. Recibido el expediente en la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral, el Presidente de dicha Sala lo turnará al Magistrado Ponente que corresponda, quién deberá:
a) Radicar la denuncia, procediendo a verificar el cumplimiento, por parte del Instituto, de los requisitos previstos en esta Ley;
b) Cuando advierta omisiones o deficiencias en la integración del expediente o en su tramitación, así como violación a las reglas establecidas en esta Ley, realizar u ordenar al Instituto la realización de diligencias para mejor proveer, determinando las que deban realizarse y el plazo para llevarlas a cabo, las cuales deberá desahogar en la forma más expedita;

c) De persistir la violación procesal, el Magistrado Ponente podrá imponer las medidas de apremio necesarias para garantizar los principios de inmediatez y de exhaustividad en la tramitación del procedimiento. Lo anterior con independencia de la responsabilidad administrativa que en su caso pudiera exigirse a los funcionarios electorales;
d) Una vez que se encuentre debidamente integrado el expediente, el Magistrado Ponente dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes contadas a partir de su turno, deberá poner a consideración del pleno de la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral, el proyecto de sentencia que resuelva el procedimiento sancionador, y
e) El Pleno de esta Sala en sesión pública, resolverá el asunto en un plazo de veinticuatro horas contadas a partir de que se haya distribuido el proyecto de resolución.
Artículo 477.
1. Las sentencias que resuelvan el procedimiento especial sancionador podrán tener los efectos siguientes:
a) Declarar la inexistencia de la violación objeto de la queja o denuncia y, en su caso, revocar las medidas cautelares que se hubieren impuesto, o
b) Imponer las sanciones que resulten procedentes en términos de lo dispuesto en esta Ley.
Artículo 185.- El Tribunal Electoral funcionará en forma permanente con una Sala Superior, siete Salas Regionales y una Sala Regional Especializada; las sesiones de resolución jurisdiccional serán públicas.
Artículo 192.- El Tribunal Electoral contará con siete Salas Regionales y una Sala Regional Especializada que se integrarán por tres magistrados electorales, cada una; cinco de las Salas Regionales tendrán su sede en la ciudad designada como cabecera de cada una de las circunscripciones plurinominales en que se divida el país, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 53 de la Constitución y la ley de la materia, la sede de las dos Salas Regionales restantes, será determinada por la Comisión de Administración, mediante acuerdo general y la Sala Regional Especializada tendrá su sede en el Distrito Federal.
Los magistrados de las Salas Regionales y de la Sala Regional Especializada durarán en sus encargos nueve años improrrogables, salvo si fueren promovidos a cargos superiores. La elección de los magistrados será escalonada.

(…)

Cabe destacar la nueva facultad del Senado de la República de designar a los Magistrados que integren a los Tribunales Electorales de las entidades federativas, en los términos que señala el artículo 116 de la CPEUM. *"… 5o. Las autoridades electorales jurisdiccionales se integrarán por un número impar de magistrados, quienes serán electos por las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores, previa convocatoria pública, en los términos que determine la ley…".*

Finalmente y no por ello menos importante, la reforma del 5 de mayo de 2014 a la LGSMIME, incorporó dentro de la nómina de métodos de interpretación jurídica en materia electoral, en adición al gramatical, sistemático y funcional, el principio de interpretación conforme a la Constitución, así como el principio *pro persona*, en consonancia con el artículo 1º de la CPEUM. Nos referimos al artículo

2º de la LGSMIME señala a la letra lo siguiente.

> **Artículo 2**
> **1.** Para la resolución de los medios de impugnación previstos en esta ley, las normas se interpretarán conforme a la Constitución, los tratados o instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, así como a los criterios gramatical, sistemático y funcional. A falta de disposición expresa, se aplicarán los principios generales del derecho.
> **2.** La interpretación del orden jurídico deberá realizarse conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia.
> **3.** En la interpretación sobre la resolución de conflictos de asuntos internos de los partidos políticos, se deberá tomar en cuenta el carácter de entidad de interés público de éstos como organización de ciudadanos, así como su libertad de decisión interna, el derecho a la auto organización de los mismos y el ejercicio de los derechos de sus militantes.

La modificación al artículo 2º de la LGSMIME reconoce al nuevo sistema de interpretación constitucional, así como la incorporación de los tratados internacionales de derechos humanos en el orden jurídico interno. El control de convencionalidad en la materia electoral, quedó implementado con la vinculación que el referido artículo señala, en relación con el deber de resolver los medios de impugnación de conformidad con la Constitución, así como los tratados o instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano.

El reconocimiento legal en el artículo 2º de la LGSMIME de tales herramientas hermenéuticas, como lo es la interpretación conforme y el principio *pro persona*, incorporan a nivel legal la reforma constitucional en materia de derechos humanos del 11 de junio de 2011; la cual ha establecido una modificación sustancial en la justicia electoral, en lo particular en cuanto al respeto y protección de los derechos humanos, tanto de fuente interna en la Constitución, como los establecidos en los tratados internacionales de derechos humanos.

Como ya quedó constatado, el TEPJF ha implementado el control de convencionalidad en muchos casos[712]; lo que pone a los juzgadores electorales, situados en el nuevo paradigma de interpretación y ponderación de los derechos político-electorales. La evolución que ha tenido el TEPJF en cuanto al control de

[712] Supra "EL TEPJF en la Reforma Constitucional en materia de Derechos Humanos de junio de 2011. Control difuso ex officio de convencionalidad en materia de derechos político electorales."

constitucionalidad de los actos y leyes electorales, se puede constatar con dichas reforma legales y constitucionales; sin embargo lo determinante en dicha función, no sólo es la modificación del ordenamiento jurídico, sino la transformación de la cultura jurídica de los operadores jurídicos al momento de resolver un caso, en el que se encuentren en conflicto los derechos político-electorales.

Si bien, el sistema de justicia electoral en nuestro país ha transitado por distintas etapas y estadios, es claro que los cambios estructurales por los que México ha realizado la incorporación del derecho internacional de los derechos humanos, lo instalan bajo una nueva dinámica sin precedentes en nuestro sistema de justicia constitucional. La materia electoral no es la excepción, y por lo cual, las líneas jurisprudenciales que el TEPJF ha forjado en la interpretación de los derechos político-electorales, lo sitúan como un auténtico tribunal garantista en el respeto y protección de esos derechos.

El control de convencionalidad, no es otra cosa que la incorporación de los tratados de derechos humanos al *bloque de constitucionalidad* y con ello su aplicación obligatoria por los jueces nacionales, para derivar en un nuevo *parámetro de control de regularidad constitucional.* Esa obligatoriedad se surte para el TEPJF, en su vinculación a la Constitución y a los tratados de derechos humanos, para lograr el pleno respeto y protección de los derechos político-electorales de los ciudadanos.

La interpretación conforme y el principio *pro persona*, son principios hermenéuticos obligatorios para el operador jurídico electoral, pues en el control de constitucionalidad y convencionalidad, se construyen los puentes argumentativos por los que se traducen los contenidos materiales que reconocen los derechos humanos para su respeto y protección; y específicamente, los derechos político-electorales por las autoridades electorales, y muy especialmente, por parte del TEPJF, como garante de la Constitución y de los

tratados internacionales en materia de derechos humanos, en lo particular en la concreción de los derechos político-electorales.

CAPÍTULO SEXTO PRINCIPIOS Y REGLAS PARA LA ARMONIZACIÓN DE LOS SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL, CONCENTRADO Y DIFUSO, EN MATERIA ELECTORAL

Introducción

Este capítulo, que constituye el final de la investigación, aborda los elementos sobre el control de constitucionalidad y convencionalidad, concentrado y difuso, en la materia el ectoralque nos ocupa. En ese sentido, se analizará la problemática de inseguridad jurídica y falta de certeza en el sistema difuso por la ausencia de un método de uniformidad de los criterios de inaplicación utilizados por los tribunales electorales de los estados. De forma posterior, los inconvenientes que genera la falta de regulación constitucional y legal de la facultad de resolver la inaplicación de leyes por su inconstitucionalidad o inconvencionalidad. Finalmente, se hará una propuesta de cómo se debe implementar ese esquema de control de normas y bajo qué principios y reglas es posible la armonización de este nuevo paradigma.

I. SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL, CONCENTRADO Y DIFUSO *EX OFFICIO*, EN MATERIA ELECTORAL. COINCIDENCIAS Y DIFERENCIAS

1. Los criterios de la Suprema Corte para el sistema de control constitucional y convencional, concentrado y difuso ex officio

Para emprender el análisis atinente, resulta necesario esablecer aquellos criterios, de nuestro máximo tribunal constitucional, que señalan las coincidencias y diferencias en el sistema de control constitucional y convencional, concentrado y difuso, que ejercen los tribunales del Poder Judicial de la Federación y los tribunales de los estados. Ello nos permitirá reflexionar sobre el mismo tema en el sistema de impartición de justicia electoral, tanto en el ámbito federal como en el local.

Como se analizó en el capítulo atinente de esta investigación[713], la Suprema Corte, en el expediente Varios 912/2010, resolvió, en lo que nos interesa: ¿cómo es que el Poder Judicial Federal debía ejercer el nuevo control de convencionalidad *ex officio,* en el modelo de control de constitucionalidad que establece la Constitución federal?[714] A partir de que se dio respuesta a dicha cuestión, la complejidad de armonizar ambos modelos, ha obligado a nuestro Supremo Tribunal Constitucional a establecer un conjunto de diferencias entre ambos esquemas por medio de criterios de interpretación[715]. Todo ello, con el propósito de que sean compatibles ambos esquemas de control de normas y se salvaguarden los principios de seguridad jurídica y certeza por la posible disparidad de criterios que se puedan generar como consecuencia del control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio*.

En ese sentido, la Suprema Corte ha señalado que el **control concentrado** sigue vigente y se ejerce únicamente por los tribunales del Poder Judicial de la Federación a través de vías directas: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y juicio de amparo (directo e indirecto). En cambio, en el nuevo paradigma, el **control difuso** debe ser ejercido por todos los jueces del país durante el proceso jurisdiccional primigenio de **forma incidental**, lo cual no implica que sea necesario abrir un expediente por cuerda separada[716].

---

[713] Ver capítulo tercero, apartado XII de este trabajo de investigación.

[714] Párrafo 24, *Ibídem*.

[715] Cuyo rubro y texto es: CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. NO ES UNA CUESTIÓN DE SUBSIDIARIEDAD, POR LO QUE DEBE LLEVARSE A CABO AUN CUANDO EL DERECHO HUMANO DE QUE SE TRATE ESTÉ CONTENIDO EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Localización: [TA]; 10a. Época; Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro 18, Mayo de 2015; Tomo I; Pág. 186. Tesis: 1a./J. 38/2015 (10a.)

[716] Cuyo rubro es: SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO. Localización: [TA]; 10a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Libro III, Diciembre de 2011; Tomo 1; Pág. 557. P. LXX/2011 (9a.).

Otras diferencias que ha establecido nuestro Supremo Tribunal Constitucional tienen que ver con la "vía" que se utiliza para que los actores puedan solicitar el examen de control de leyes; el "momento procesal" en el que los juzgadores deben ejecutar dicho análisis; y "los efectos" que puede tener las resoluciones. De esa manera ha distinguido que el **control concentrado** de constitucionalidad y de convencionalidad que ejercen los órganos del PJF es por **vía de acción** de forma definitiva[717]. Lo cual se realiza por medio del análisis exhaustivo de los argumentos que los quejosos propongan en un juicio de amparo o, en su caso, en las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad. El estudio de este tipo de control debe realizarse cuando se analice el fondo de la sentencia (parte argumentativa), sin que ello esté limitado por los criterios establecidos por los argumentos invocados en la jurisdicción ordinaria respecto a este tema.

Por otro lado, en el **control difuso** que deben ejercer las "demás autoridades" (tribunales locales u órganos que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales), el análisis de constitucionalidad y de convencionalidad debe realizarse aunque no forme parte de la *litis.* En el caso de que los juzgadores tengan duda sobre la inconstitucionalidad o inconvencionalidad de las normas procesales aplicables a ese caso, deben efectuar el análisis atinente en la parte argumentativa de la sentencia o laudo que ponga fin al juicio primigenio. En un juicio de primera instancia, regularmente, el examen de constitucionalidad o de convencionalidad no forma parte de la *litis* que se debe resolver*;* ya que el problema jurídico se limita a resolver un tema de legalidad. Sin embargo, si el juzgador considera que la norma jurídica aplicada al caso en concreto es conforme a la Constitución Federal y a los tratados internacionales sobre derechos humanos atinentes, en ese caso, no tiene que realizar pronunciamiento alguno, o en todo

---

[717] Cuyo rubro es: CONTROL CONCENTRADO Y DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SUS DIFERENCIAS. Localización: [TA]; 10a. Época; Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro 23, Octubre de 2015; Tomo II; Pág. 1647. P. CCLXXXIX/2015 (10a.)

caso, bastaría que en la sentencia indicara que no se advirtió ninguna transgresión a un derecho humano sin realizar un análisis específico para justificar su determinación. Asimismo, si existiera una petición de las partes para ejercer el control difuso sobre una norma determinada, no resultaría necesario que los juzgadores, en la instancia primigenia, den respuesta a dichos argumentos para considerar que se cumplió con la obligación de ejercer dicho "control difuso", lo cual no se considera una vulneración al principio de exhaustividad en términos de los criterios de la Suprema Corte[718].

Además de establecer las diferencias señaladas, la Suprema Corte ha destacado un conjunto de **coincidencias** entre el control concentrado y difuso de normas. De las cuales se puede destacar: el parámetro de normas que se debe de considerar al momento de resolver[719]; las normas que no deben ser objeto de control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad[720]; el método que se

---

[718] Cuyo rubro es: CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SU EJERCICIO NO LIMITA NI CONDICIONA EL DEL CONTROL CONCENTRADO. Localización: [TA]; 10a. Primera Sala; Gaceta S.J.F.; Libro 23, Octubre de 2015; Tomo II; Pág. 1648. 1a. CCXC/2015 (10a.).

[719] Cuyo rubro es: INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA. Localización: [TA]; 10a. Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo I, Diciembre de 2013; Tomo 1; Pág. 530. P. CCCXL/2013 (10a.).

[720] Cuyos rubros son: CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL EX OFFICIO. LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO DEBEN EJERCERLO SÓLO EN EL ÁMBITO DE SU COMPETENCIA. Localización: [TA] ; 10a. Época; Pleno; Gaceta S.J.F.; Libro 21, Agosto de 2015; Tomo I ; Pág. 355. P. IX/2015 (10a.). Y además: CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL EX OFFICIO. LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO NO ESTÁN FACULTADOS PARA EJERCERLO RESPECTO DE NORMAS QUE RIGUEN EL JUICIO DE ORIGEN. Localización: [TA]; 10a. Época; Pleno; Gaceta S.J.F.; Libro 21, Agosto de 2015; Tomo I ; Pág. 356. P. X/2015 (10a.)

debe de utilizar para ello[721]; el apartado donde se debe realizar dicho análisis[722]; y la presunción de constitucionalidad de una norma de la cual se debe partir al momento de realizar dicho "control"[723]. Para visualizar las diferencias y coincidencias señaladas se muestra el siguiente cuadro.

DIFERENCIAS Y COINCIDENCIAS EN EL CONTROL CONCENTRADO Y DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD ELABORADAS POR LA SCJN			
DIFERENCIAS	**CONTROL CONCENTRADO**	**CONTROL DIFUSO**	**COINCIDENCIAS**
Órgano jurisdiccional	Exclusivamente los órganos del PJF.	Todos los tribunales del país, formen o no parte del Poder Judicial Federal o estatal. Y también es atribución del PJF.	**Parámetro**: se conforma por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales. **Restricciones**: Cuando la Constitución Federal establezca una restricción expresa a su ejercicio, debe respetarse. Esta no puede ser objeto de control constitucional ni convencional, ni la jurisprudencia emitida por la SCJN. **No hay subsidiariedad:**
Vía	A instancia de las partes.	De oficio	
Medio de impugnación	Por medio de las acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto	Todos los juicios y recursos propios del sistema jurídico mexicano.	

[721] Cuyo rubro es: INTERPRETACIÓN DE LA LEY. SI SU TEXTO ES OSCURO O INCOMPLETO Y NO BASTA EL EXAMEN GRAMATICAL, EL JUZGADOR PODRÁ UTILIZAR EL MÉTODO QUE CONFORME A SU CRITERIO SEA EL MÁS ADECUADO PARA RESOLVER EL CASO CONCRETO. Localización: [TA]; Novena Época. Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XIX, Junio de 2004; Pág. 234.

[722] Cuyo rubro y texto es: AMPARO DIRECTO. EL ESTUDIO DEL TEMA PROPIAMENTE CONSTITUCIONAL DEBE REALIZARSE ANTES QUE EL DE LEGALIDAD. Localización: [TA]; Novena Época. Segunda Sala S.J.F. y su Gaceta; Tomo XVI, Octubre de 2002; Pág. 395.

[723] Cuyo rubro y texto es: INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA. Localización: [TA]; 10a. Época; Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Octubre de 2015; Tomo I; Pág. 530. P. CCCXL/2013 (10a.)

Cuestión a resolver	La *litis* consiste en determinar si la disposición de carácter general impugnada es o no contraria a la Constitución y a los tratados internacionales.	No integra la *litis*	porque la obligación de velar por los derechos humanos, a cargo de los jueces y otras autoridades, es una cuestión independiente de la fuente (nacional o internacional) en la que se estipule el derecho examinado. **Apartado**: El análisis se realiza al dictar la sentencia. **Presunción de la Constitucionalidad de la ley**. Cuando una norma no genera sospechas de invalidez para el juzgador, entonces, no se hace necesario un análisis de constitucionalidad y convencionalidad.
Respuesta a los agravios	Existe la obligación de los juzgadores de analizar los argumentos que al respecto se aduzca por las partes.	No es necesario que el tribunal justifique de forma exhaustiva su determinación dando respuesta a los argumentos del actor, si no advierte que la norma sea contraria a los derechos humanos.	
Normas generales sobre las que se ejerce	Todas aquellas que se aplican en los casos concretos.	Solamente las normas que se aplican, relacionadas con el ámbito directo de competencia de los tribunales.	
Efectos	Declaración general sobre la invalidez o su expulsión del orden jurídico, en el caso de contoversias y acciones de inconsitucionalidad; en el caso del juicio de amparo, la inaplicación al caso en concreto.	Únicamente se resuelve la inaplicación al caso en concreto	

Conforme a lo anterior, es posible advertir tres situaciones: 1) Por criterios de interpretación, la Suprema Corte ha precisado el esquema en el que todos los jueces del país tienen la facultad de resolver la no **aplicación de leyes en casos concretos**, derivado de la implementación del nuevo **control difuso** de constitucionalidad y convencionalidad *ex officio*. 2) Nuestro máximo tribunal de constitucionalidad ha formulado un conjunto de **reglas mínimas** para que todos los jueces de nuestro país **deban** ejercer el nuevo esquema de control difuso de constitucionalidad y constitucionalidad *ex officio*. 3) El objetivo de la Suprema Corte ha sido avenir el control concentrado y difuso de constitucionalidad y convencionalidad ejercido por los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de la Federación y aquellos que integran los Poderes Judiciales de los estados, así

como el resto de tribunales que no forman parte de las estructuras de los Poderes Judiciales.

En materia electoral, los criterios jurídicos emitidos por la Sala Superior del Tribunal Electoral del PJF no señalan **características o diferencias** del control **concreto y difuso** de constitucionalidad y convencionalidad que realizan las Salas del Tribunal Electoral del PJF y aquel que efectúan los tribunales electorales de los estados. Para verificar esta situación, se destacan la regulación constitucional de dicho control y los criterios jurídicos (tesis y criterios de jurisprudencia) que se han establecido al respecto.

2. El nuevo esquema de control de constitucionalidad y convencionalidad, concentrado (concreto y abstracto), y difuso exofficio en materia electoral.

A partir de la reforma constitucional al párrafo quinto, del artículo 99 (13 de noviembre de 2007), el Tribunal Electoral tiene la facultad de no aplicar, de manera específica, leyes en materia electoral que sean contrarias a la Constitución. Esta facultad se complementa con la excepción establecida en el artículo 105, fracción II, inciso f) de la Constitución Federal (acción de inconstitucionalidad en materia electoral que resuelve la Suprema Corte). En el sistema jurídico mexicano actual, tratándose de leyes electorales, existen **dos esquemas de control de constitucionalidad**: a) control concreto, que corresponde a las Salas del TEPJF; y b) control abstracto, el cual compete a la Suprema Corte.

En el control concreto de constitucionalidad, la Sala Superior y las Salas Regionales del TEPJF están facultadas para resolver sobre la no aplicación de leyes en materia electoral, que sean contrarias a la Constitución federal. En ese supuesto, no hay declaración general sobre la inconstitucionalidad, esas resoluciones se limitan a confirmar, revocar, o modificar los actos o resoluciones concretamente reclamados en los distintos medios de impugnación en materia electoral en el ámbito federal. Esta facultad de inaplicación de leyes por parte de

las Salas del TEPJF puede ejercerse al resolver cualquiera de los medios de impugnación previstos en la Ley de Medios.

El **control concreto de constitucionalidad** de leyes electorales no sólo comprende a aquellas de carácter federal, sino que, igualmente, a las de carácter local. Esto, porque el principio de supremacía constitucional previsto en el artículo 133 de la norma fundamental dispone que las Constituciones y leyes de los Estados deben ser acordes a la Carta Magna. Por lo tanto, el control concreto de constitucionalidad está instituido precisamente para velar que la observancia de las disposiciones constitucionales federales prevalezca sobre cualquier norma local, ya sea de una Constitución de un Estado o una norma de rango legal. Las resoluciones que se dicten, en el ejercicio de esta facultad, se deben limitar al caso sobre el que verse el juicio o recurso. Por ende, esa atribución constituye un **control concreto de constitucionalidad**, respecto de la aplicación de normas electorales generales, federales y locales, por considerarlas contrarias a lo dispuesto en la Constitución Federal. Con la facultad que las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación tienen para resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la Carta Magna, es posible señalar que dicho órgano jurisdiccional se consolidó como un tribunal de constitucionalidad en la materia.

A partir de ello, el número de casos donde ha ejercido dicha facultad es alto y, además, de la mayor trascendencia para la defensa de los derechos político-electorales y de la conformación de los órganos de elección popular de nuestra Federación. Esto se debe a la diversidad de temas en los que se ha utilizado la interpretación conforme y su facultad de inaplicar leyes inconstitucionales (paridad de género, representación proporcional, derecho electoral indígena, candidatos independientes, entre muchos otros). Sin embargo, como lo hemos señalado, esa facultad no fue espontánea, tuvo como precedente un conjunto de criterios y juicios divergentes entre la Sala Superior y la Suprema Corte (contradicción de tesis 2/2002).

Por otra parte, **el control abstracto de constitucionalidad de las leyes electorales**, federales y locales, en términos del artículo 105, fracción II de la Constitución Federal, es competencia exclusiva de la Suprema Corte cuando resuelva la acción de inconstitucionalidad que se interponga en contra de leyes electorales, tanto federales como locales, (las leyes deben promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes del inicio del proceso electoral en que vayan a aplicarse –párrafo tercero, inciso i), fracción II, artículo 105—) que promuevan al efecto los sujetos de Derecho legitimados para ello. En este orden de ideas, los juicios y recursos electorales son improcedentes cuando se pretenda impugnar la no conformidad a la Carta Magna de una ley electoral, federal o local, con el objeto de que se declare su inconstitucionalidad y, por ende, su inaplicación. Por esa razón, es imprescindible que exista un "acto de autoridad" en el que se actualice el precepto que se aduce es contrario a la Constitución Federal y que se acredite una afectación a la esfera de derechos de las personas. Ello justifica que una Sala del TEPJF, en su caso, pueda determinar la inaplicación de una ley por considerarla inconstitucional, determinación que se limitará al caso sobre el que verse el medio de impugnación. En esos términos se ejerce el control de constitucionalidad concreto que ejercen las Salas del TEPJF.

A los **dos modelos de control de constitucionalidad** ejercidos por las Salas del TEPJF y por la Suprema Corte descritos con antelación, se debe agregar un nuevo "contexto" de interpretación de los derechos humanos en nuestro país, a partir de tres hechos relevantes: 1) La sentencia de la Corte Interamericana en el Caso Rosendo Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, en la cual, se declaró responsable al Estado mexicano por la violación a los derechos de libertad personal, integridad, reconocimiento de la personalidad jurídica y a la vida, del ciudadano mexicano Rosendo Radilla Pacheco, derechos

establecidos en la Convención Americana[724] En esa resolución, se ordenó a todas las autoridades jurisdiccionales de nuestra Federación que deben ejercer un control difuso de convencionalidad *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, **bajo las regulaciones procesales correspondientes**.[725] 2) La última reforma constitucional, en materia de derechos humanos, establecida en el artículo 1º; la cual ordenó que las normas relativas a los derechos humanos se interpreten de conformidad con los tratados internacionales regidos por el principio *pro persona.* Y que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. 3) Lo resuelto por la Suprema Corte en el expediente Varios 912/2010 en donde autorizó a todos los jueces del Estado mexicano, distintos a los que forman parte del Poder Judicial de la Federación, para inaplicar las normas generales que, a su juicio, consideren transgresoras de los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.

A. Control preponderamente concentrado y difuso en materia electoral

A partir del contexto señalado, el control concreto de constitucionalidad y de convencionalidad, en materia electoral, se debe realizar bajo dos esquemas en nuestro país: de forma preponderantemente concentrada y de forma difusa. En ese sentido, el Tribunal Electoral sigue siendo el único competente para efectuar

---

[724] SENTENCIA DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2009. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_esp.pdf

[725] "...el Poder Judicial debe ejercer un control de convencionalidad *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete ultima de la Convención Americana". *Cfr.* párr. 339. Caso Radilla Pacheco Vs. Estado Unidos Mexicanos.

un **control concreto** de constitucionalidad y de convencionalidad de forma **cuasi concentrada,** como lo empezó a realizar a partir de que se le concedió la facultad de inaplicar normas en la reforma de dos mil siete. No se puede considerar que dicho órgano jurisdiccional ejerció un control de normas concentrado pleno (ahora menos con el cambio de paradigma en la interpretación de los derechos humanos en nuestro país), porque, como se ha señalado, el Tribunal Electoral ejerce únicamente un "control concreto" —para lo cual, no sólo se constituye por un único tribunal[726], sino que funciona de manera permanente con una Sala Superior, siete Salas Regionales y una Sala Regional Especializada—[727]. Y quien tiene encomendado de "forma exclusiva" el control abstracto de normas electorales es la Suprema Corte. De manera que no es posible indicar que el control de normas que realiza el Tribunal Electoral es plenamente concentrado.

Las Salas del Tribunal Electoral tienen la tarea de resolver, de forma definitiva e inatacable, las impugnaciones que sean interpuestas (dentro del

---

[726] El sistema europeo de constitucionalidad se caracteriza porque la existencia de único Tribunal Constitucional que regularmente funciona en Salas, verbigracia: el Tribunal Constitucional de España. Aunque cabe señalar que dicho Tribunal Constitucional actúa en Pleno, en Sala (primera y segunda) o en Sección para el ejercicio de las funciones jurisdiccionales que le encomiendan la Constitución de España —Artículo sexto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional—; sin embargo, no tiene Salas, juzgados colegiados o unitarios divididos por cuestiones de territorio, materia, o cuantía como sucede en un sistema federal. Dicha Ley se publicó en BOE núm. 239, de 5 de octubre de 1979. Última modificación: 17 de octubre de 2015. Disponible en http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/LOTC/TextoConsolidado-20151017.pdf

[727] Artículo 192 de la Ley Orgánica. Para el ejercicio de sus funciones dichas Salas se encuentran distribuidas en cinco circunscripciones plurinominales a nivel nacional en las que se divide el país para cuestiones electorales. Además, cabe mencionar que mediante decreto publicado el 23 de mayo de 2014 en el DOF se aumentaron dos Salas Regionales a la cinco que existen antes de esa enmienda, mismas, que aún no entran en funciones. Para ello, el transitorio segundo de dicho decreto, contempla que las dos Salas Regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación que se crean con motivo de la reforma, deberán iniciar actividades en el mes de septiembre de 2017. Reforma disponible en: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5345954&fecha=23/05/2014

ámbito de su competencia) por los actores políticos y ciudadanos, conforme a los medios de impugnación que contempla la Ley de Medios para tal efecto (Recurso de Apelación, Juicio de Inconformidad, Recurso de Reconsideración, Juicio de Revisión Constitucional Electoral y Juicio para dirimir los conflictos o diferencias laborales de los servidores del Instituto Nacional Electoral. El **control concreto** de constitucionalidad y de convencionalidad se puede utilizar, en los casos que así se requiera, al resolver esos medios de impugnación. Sin dejar de considerar que en nuestro sistema de control concreto se encuentra inserto en una Federación —la jurisdicción electoral se divide en circunscripciones no solo por la extensión territorial de nuestro país, sino sobre todo por el sistema federal—. Así, cuando el ejercicio de esa facultad se refiera a normas jurídicas relativas a derechos, las Salas del Tribunal Electoral tienen el deber de realizar un análisis exhaustivo de los argumentos que los quejosos propongan en los medios de impugnación atinentes de forma definitiva. Este examen de control debe realizarse cuando se entre al estudio de fondo de la sentencia (al resolver la *litis*), sin que ello este limitado por los criterios establecidos por los argumentos invocados en la jurisdicción de los tribunales electorales locales.

Cuando se solicite la **inaplicación de normas**, respecto a un litigio **que no se encuentra vinculado con algún derecho humano**, es necesario que la parte actora lo aduzca como parte de la *litis*. En este caso, el análisis que realicen las Salas del Tribunal Electoral deber ser de estricta constitucionalidad, ya que en esos casos, no resulta aplicable el principio *pro persona*. Dicho derrotero no debe aplicarse, porque **la *litis* que se pretende resolver no se encuentra relacionada con la interpretación o aplicación a un derecho humano**; a pesar de que el examen de la norma tenga como objetivo verificar su constitucionalidad. En ese sentido, no todo tema en el que se realiza un control de constitucionalidad está vinculado a verificar el alcance o las restricciones a un derecho humano, en cambio, en todo tema en donde se confronte el alcance interpretativo de los derechos humanos es de naturaleza constitucional. Lo anterior, se refuerza si se toma en cuenta que ninguno de los criterios emitidos por la Corte Interamericana y

la Suprema Corte respecto al caso Radilla —en donde ambos tribunales se mostraron a favor del control de convencionalidad difuso *ex officio* en nuestro país —, hacen referencia a normas jurídicas que no tengan relación directa con derechos humanos y una nueva forma de interpretar ese tipo de normas. Además de que ese fue el objetivo de la reforma constitucional de 2011.

En el **control difuso** que deben realizar todos los tribunales electorales de los Estados del país —en casos concretos— se vincula de manera directa únicamente con normas relativas a derechos humanos. En ese sentido, la interrogante que se debe responder es: ¿qué principios y reglas deben existir para realizar de manera adecuada ese control difuso? Si tratáramos de resolver esa cuestión con los criterios de la Suprema Corte[728] (que ha establecido para otras materias diferentes a la electoral), *mutatis mutandis,* se pudiera señalar que los tribunales electorales locales —cuando se les presentara un juicio de esta naturaleza— lo primero que deben hacer es asegurarse si resulta indispensable realizar un examen de constitucionalidad y de convencionalidad en los términos precisados. Para lo cual, en cada juicio que se someta a su competencia, *prima facie,* deben establecer si resulta indispensable hacer una interpretación conforme en sentido amplio, una en sentido estricto o finalmente una inaplicación de la norma aplicada al caso. Esto sólo sería factible cuando los tribunales locales consideraran que se está en presencia de una norma que resulta sospechosa o dudosa de cara a los parámetros de control de los derechos humanos para verificar si es necesario realizar dicho examen.

Cuando una norma no generara sospecha de invalidez para el juzgador electoral local, por no parecer potencialmente **violatoria de derechos humanos,** entonces no se haría necesario un análisis de constitucionalidad y convencionalidad en los términos señalados. En ese caso, la presunción de constitucionalidad de que gozan todas las normas jurídicas no sería puesta

---

[728] Jurisprudencia con clave 1a./J. 4/2016 (10a.) de rubro: CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CONDICIONES GENERALES PARA SU EJERCICIO. Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación. viernes 19 de febrero de 2016 10:15 h, Décima Época

siquiera en entredicho. Si aunado a ello, la parte actora (en su escrito de demanda) no presenta agravios respecto a ese tema (ante el órgano jurisdiccional local) bastaría que en la sentencia respectiva se indicara que no se advirtió ninguna transgresión a un derecho humano, sin que fuera necesario realizar un análisis específico para justificar esa determinación. Así, no sería necesario que los tribunales electorales locales realicen un apartado específico de control normas en sus sentencias para considerar que se cumplió con la obligación de ejercer dicho "control difuso", ello no podría ser considerado una vulneración al principio de exhaustividad en términos de los criterios de la Suprema Corte. Sin embargo, la metodología descrita ni alguna otra, no se encuentran contempladas en la legislación federal ni en la de ninguno de los estados, tampoco en los criterios de interpretación (tesis aisladas o jurisprudencia) del Tribunal Electoral como lo veremos enseguida. Menos aún, la forma de dar uniformidad a la disparidad de criterios que se puede generar en el control difuso.

B. Las nuevas facultades de las Salas del Tribunal Electoral

Es posible advertir dos cambios relevantes en el ámbito del sistema de impartición de justicia en materia electoral federal y de los estados. **Respecto a las facultades de las Salas del TEPJF**, a los dos esquemas de control de constitucionalidad señalados con antelación —control concreto ejercido por las Salas del Tribunal Electoral del PJF y control abstracto, el cual compete a la Suprema Corte— se agrega su deber de interpretar las normas relativas a derechos humanos, **en casos concretos**, teniendo como parámetro no sólo la Constitución Federal, sino además a los tratados internacionales suscritos y ratificado por el Estado mexicano. Además de ello, se autoriza a las Salas Regionales del Tribunal Electoral del PJF para que, en el caso de que no sea suficiente resolver un caso concreto con una "interpretación conforme", puedan resolver la no aplicación de leyes por ser contrarias a **tratados internacionales** (control de convencionalidad).

Respecto a esas potestades, existe una "tesis aislada" y un criterio de jurisprudencia que abordan el tema. La Tesis XXXIX/2013 tiene por rubro: INAPLICACIÓN DE LEYES ELECTORALES. LAS SALAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN DEBEN DECLARARLA, CUANDO LOS TRIBUNALES ELECTORALES LOCALES INTERPRETEN PRECEPTOS LEGALES QUE RESULTEN CONTRARIOS A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL O A LOS TRATADOS INTERNACIONALES[729]. En ella se indica que las Salas del TEPJF tienen la facultad de resolver la no aplicación de leyes por ser contrarias a tratados internacionales: *"De lo dispuesto en el artículo 99, párrafo sexto, de la Constitución se colige que las* ***Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación****,* ***al conocer de planteamientos de inconstitucionalidad e inconvencionalidad*** *de preceptos legales aplicados a situaciones concretas,* ***tienen la facultad de inaplicarlos cuando contravengan la Norma Fundamental o un tratado internacional****, y sus resoluciones se limitarán al caso específico".*

Como es posible advertir de esa tesis aislada, para arribar a la conclusión de que las Salas del Tribunal Electoral podían inaplicar leyes electorales en base a un **tratado internacional**, la Sala Superior, no llevó a cabo una interpretación sistemática, funcional ni gramatical. Simplemente utilizó el artículo 99, párrafo sexto, de la Constitución Federal para señalar que dicha facultad de inaplicación de leyes puede tener como fundamento tratados internacionales. Esto resulta una omisión relevante, evidentemente, porque no lo prevé dicho artículo constitucional ni ningún otro. Es decir, se dio por hecho que las "Salas" de dicho órgano jurisdiccional pueden no aplicar normas electorales como producto del "control difuso de convencionalidad *ex officio"*, sin señalar el **por qué** ni bajo **qué reglas mínimas** deben ejercer esa potestad.

Por otro lado, en ese criterio de interpretación tampoco se mencionó de qué tipo de "tratados internacionales" se habla cuando se dice que *"las Salas del*

---

[729] Publicada en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 6, Número 13, 2013, páginas 102 y 103.

Tribunal Electoral… al conocer de planteamientos de… inconvencionalidad de preceptos legales aplicados a situaciones concretas, tienen la facultad de inaplicar preceptos legales cuando contravengan… un tratado internacional". Esa situación, sin duda, puede generar confusión al resolver un caso determinado, tomando en cuenta que una gran cantidad de estos instrumentos jurídicos internacionales no tienen por objeto regular derechos humanos y aquellos que sí los contemplan, varían dependiendo del sistema de derechos humanos en el que se encuentren inscritos (Universal, Europeo, Interamericano…).

La jurisprudencia de la Sala Superior que abordó el tema, de manera tangencial, lleva por rubro: RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE PARA CONTROVERTIR SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO EJERZAN CONTROL DE CONVENCIONALIDAD[730]. En el mismo, se indica que las Salas Regionales del Tribunal Electoral pueden inaplicar normas en la materia por estimarlas **contrarias a la Constitución Federal**; nada distinto de lo que está establecido expresamente en el artículo 99 de la Constitución Federal. Se arriba a dicha conclusión, para justificar la procedencia del Recurso de Reconsideración en materia electoral que prevé la Ley de Medios. Sin embargo, dicho órgano jurisdiccional, hace referencia a una expresión cuyo significado y alcance no es del todo claro: *"el control jurisdiccional de convencionalidad tratándose de derechos humanos, entraña el de*

---

[730] Jurisprudencia 28/2013. Cuyo texto señala: De la interpretación sistemática y funcional de los artículos 1°, 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 61 y 62 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, se advierte que los derechos humanos establecidos en la norma fundamental y en los tratados internacionales suscritos por el Estado Mexicano, se deben interpretar en forma complementaria, otorgando en todo momento a las personas la protección más amplia, bajo el principio pro homine o pro persona; que todas las autoridades, en el ámbito de su competencia, tienen el deber jurídico de garantizarlos y que el recurso de reconsideración procede, entre otros supuestos, cuando las Salas Regionales del Tribunal Electoral inapliquen normas en la materia por estimarlas contrarias a la Constitución. En este contexto, el control jurisdiccional de convencionalidad tratándose de derechos humanos, entraña el de constitucionalidad de la norma de que se trate, por lo que se actualiza el supuesto de procedibilidad del recurso de reconsideración. Disponible en http://intranet/IUSE/portada_iuse2_boton1.htm

constitucionalidad de la norma que se trate"[731]. Se considera de esa forma, porque no se explica **cómo** debe ejercerse el control jurisdiccional de convencionalidad.

El criterio de interpretación en análisis no aclara si dicho control implica, *per se*, **la inaplicación de leyes electorales** por ser contrarias a **tratados internacionales,** ni tampoco en **qué** términos o bajo qué requisitos. Sólo contempla cuándo procede el Recurso de Reconsideración (que la Ley General del Sistema de Medios contempla) en aquellos supuestos en los que una Sala Regional no aplique leyes electorales en un caso en concreto. Esta situación, por una parte es comprensible, tomando en cuenta que un Tribunal, cuando resuelve un juicio determinado, se tiene que limitar a resolver la *litis* que se le presenta conforme a los agravios que las partes señalan. A pesar de eso, el criterio de jurisprudencia analizado nos deja ver la insuficiente regulación de la facultad de inaplicación de leyes electorales por su posible inconvencionalidad.

Si entendemos que esa jurisprudencia autoriza la inaplicación de leyes electorales, como consecuencia de su inconvencionalidad, porque "*el control jurisdiccional de convencionalidad tratándose de derechos humanos, entraña el de constitucionalidad de la norma";* entonces, se debe definir **cómo** debe operar esa facultad. Para lo cual, es necesario que este nuevo esquema no trastoque los principios de certeza, seguridad jurídica y pro persona que son imprescindibles en el sistema de impartición de justicia electoral. De ahí, la necesidad que el legislador incluya en la Constitución Federal dicha facultad, y que en la ley electoral federal se regulen **principios y reglas mínimas** de ese control. Mientras ello sucede, es necesario que la Sala Superior se pronuncie al respecto, tomando en cuenta que la materia electoral tiene un diseño muy específico diferente al que opera en otras materias (familiar, civil, penal, administrativa, laboral, agraria, mercantil, etc)

---

[731] *Ídem.*

C. Las nuevas facultades de los tribunales electorales de los Estados

Por otro lado, respecto a los tribunales electorales de los Estados, los tres hechos aducidos con antelación tuvieron un mayor impacto en el esquema de impartición de justicia electoral local. Ello porque, a diferencia del ámbito federal, la Constitución Federal no contempla un esquema de **control concreto de constitucionalidad,** menos aún de **convencionalidad** en el ámbito de los Estados en materia electoral. En ese tenor, en el actual paradigma de interpretación de los derechos humanos, lo tribunales electorales de los Estados están autorizados (por criterios de la Suprema Corte y del Tribunal Electoral) para llevar a cabo un análisis respecto de normas jurídicas estatales y su contraste con lo dispuesto por el Pacto Federal y los tratados internacionales ratificados y suscritos por nuestro país en materia de derechos humanos (control difuso *ex officio)* y, en su caso, inaplicar una norma local por considerarla contraria a dichas normas jurídicas. Ello, con el objetivo de restituir cualquier derecho fundamental relacionado con la materia electoral en el ámbito de su competencia. De manera que, los juzgadores se encuentran obligados a aplicar no sólo los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino además los reconocidos en los tratados internacionales en la materia, firmados por el Estado mexicano.

La razón que justifica que los órganos jurisdiccionales locales, en materia electoral, puedan ejercer esas facultades es el nuevo "contexto" de interpretación de los derechos humanos señalado. A lo cual se debe agregar, los criterios emitidos por la Suprema Corte y el Tribunal Electoral del PJF respecto al tema en análisis. En ese sentido, nuestro máximo Tribunal Constitucional, en el expediente Varios 912/2010, estableció que: *"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, sí* ***están obligados a dejar de aplicar estas normas inferiores dando preferencia a los contenidos de la Constitución y de los Tratados****…"*[732]

[732] Párrafo 29, del expediente VARIOS 912/2010 resuelto el 14 de julio de 2011.

De manera que, la Suprema Corte no realizó una excepción para indicar que los juzgadores que forman parte de los tribunales electorales locales no se contemplen en ese supuesto. Por ende, esa facultad también los incluye.

Por otro lado, existen dos “tesis relevantes” del Tribunal Electoral que abordan dicho tema: Tesis IV/2014 de rubro: ÓRGANOS JURISDICCIONALES ELECTORALES LOCALES. PUEDEN INAPLICAR NORMAS JURÍDICAS ESTATALES CONTRARIAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y A TRATADOS INTERNACIONALES; y tesis XXXIX/2013, de rubro: INAPLICACIÓN DE LEYES ELECTORALES. LAS SALAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN DEBEN DECLARARLA, CUANDO LOS TRIBUNALES ELECTORALES LOCALES INTERPRETEN PRECEPTOS LEGALES QUE RESULTEN CONTRARIOS A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL O A LOS TRATADOS INTERNACIONALES. En el primer criterio, la Sala Superior señala que los tribunales electorales locales tienen facultades para ejercer control de constitucionalidad y de convencionalidad de normas electorales locales y, en su caso, la posibilidad de inaplicarlas, en un

asunto en concreto, cuando sean **contrarias a la norma fundamental**.[733] En el segundo criterio, de manera **implícita,** se establece que los tribunales electorales locales pueden no aplicar leyes electorales cuando sean inconstitucionales o inconvencionales.

En el Juicio de Revisión Constitucional que dio origen a la tesis señalada con antelación (SUP-JRC-147/2013 y sus acumulados), hay dos razonamientos que merecen nuestra atención. Primero, que el control de constitucionalidad y convencionalidad, por parte de los tribunales electorales locales, debe limitarse a analizar normas jurídicas "estatales"[734]. Segundo, que los argumentos que

---

[733] Cuyo texto señala: "De la interpretación sistemática de los artículos 1° y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de las tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubros: SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO y PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, se advierte que todas las autoridades jurisdiccionales del país, pueden realizar un control de constitucionalidad y convencionalidad de las normas jurídicas, para garantizar el ejercicio pleno de los derechos humanos. En consecuencia, los tribunales electorales locales tienen facultades para analizar las normas jurídicas estatales, contrastarlas con lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, y después de realizar un ejercicio de interpretación conforme, en su caso, inaplicarlas en un asunto en concreto cuando sean contrarias a la norma fundamental, toda vez que cuenta con atribuciones para restituir el orden jurídico vulnerado mediante el dictado de una sentencia." Dicha tesis fue producto del juicio de revisión constitucional electoral con clave SUP-JRC-147/2013 y sus acumulados. La cual, fue aprobada por la Sala Superior en sesión pública celebrada el veintiséis de marzo de dos mil catorce, aprobó por unanimidad de cinco votos la tesis que antecede. Disponible en: http://www.te.gob.mx/jurisprudenciaytesis/compilacion.htm#IV/2014 (consultado el 21-10-2015).

[734] En dicha sentencia se señala: "…de conformidad con el nuevo modelo de control de convencionalidad y constitucionalidad, el Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Coahuila de Zaragoza, tiene facultades para llevar a cabo un análisis respecto de normas jurídicas estatales y su contraste con lo dispuesto por el Pacto Federal, así como, en su caso inaplicar una norma local por considerarla contraria a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos…" pág. 69. Disponible en http://intranet.te.gob.mx/sentencias_pdf/SUP-JRC-0147-2013.pdf (consultado el 10-10-2015).

sirvieron de fundamento para resolver dicho juicio, no señalan que la potestad de "inaplicación de una ley" pueda estar justificada por su **inconvencionalidad**. Es decir, no se establece que esa facultad ejercida por un tribunal electoral local tenga como parámetro la Convención Americana o algún otro tratado internacionalidad que contenga derechos político-electorales. A pesar de que el "rubro" de dicha tesis así lo señale. Esa situación, además, se puede verificar en los argumentos de la sentencia señalada, en donde tampoco se toma como base a los tratados internacionales en derechos humanos: "*el Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Coahuila de Zaragoza, tiene facultades para llevar a cabo un análisis respecto de normas jurídicas estatales y su contraste con lo dispuesto por el Pacto Federal, así como, en su caso,* ***inaplicar una norma local por considerarla contraria a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos***[735]".

Es importante indicar que en el juicio de revisión constitucional en análisis, la autoridad responsable fue el Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Coahuila de Zaragoza. Sin embargo, la Constitución local ni la Ley de Medios de Impugnación en Materia Político-electoral y de Participación Ciudadana de ese Estado prevén la facultad de dicho órgano jurisdiccional de resolver la no aplicación de leyes electorales locales contrarias a la Constitución Federal, a diferencia de otros Estados que si contemplan esa facultad como lo analizamos en párrafos subsecuentes.

Por otra parte, la tesis XXXIX/2013, de manera **implícita,** establece que los tribunales electorales locales pueden **no aplicar leyes electorales cuando sean inconstitucionales o inconvencionales**. Ese criterio jurídico surgió del caso López Acosta. La *litis* que resolvió la Sala Superior en ese juicio –en el expediente identificado con la clave SUP-JDC-3236/2012 (del cual surgió la tesis en análisis) — fue: ¿el tribunal electoral de Guanajuato **debió inaplicar** el artículo 57, fracción

---

[735] Pág. 69 de la Sentencia. Disponible en http://intranet.te.gob.mx/sentencias_pdf/SUP-JRC-0147-2013.pdf (se consultó el 25-11-2015)

III, inciso c), del Código de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Guanajuato porque se consideraba que vulneraba la Constitución, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y la Convención Americana? La Sala Superior consideró que la porción normativa sí resultaba inconstitucional e inconvencional. Por ello, arribó a la conclusión de que la autoridad responsable debió inaplicar la parte del artículo mencionado de manera expresa y, por ende, que le asistía la razón al actor.

Sin embargo, antes de responder a esa pregunta, a nuestro juicio, se debió analizar si el Tribunal Electoral responsable tenía la facultad de inaplicar leyes locales por inconstitucionales o inconvencionales. Es decir, si existía el sustento normativo en la Constitución Federal o alguna otra ley, o en su defecto algún criterio de interpretación que facultara a dicho tribunal electoral local para ejercer esa facultad al resolver ese juicio. De analizar ese tema, se hubiese llegado a la conclusión de que no existía facultad expresa del tribunal para inaplicar normas al momento de resolver dicho juicio, ya que en la fecha en que se emitió la sentencia respectiva (veintitrés de enero de dos mil trece[736]) no se habían formado las dos **tesis relevantes** analizadas con antelación. Ello no se razonó en la resolución, porque se dio por hecho que el tribunal electoral local podía inaplicar leyes, por ende, la *litis* se centró en si debía o no ejercer esa facultad.

Conforme a lo señalado, lo primero que se debe advertir es que las “tesis relevantes” analizadas aún no tienen el carácter de jurisprudencia. En otras palabras, solo existe un juicio en el que se ha resuelto en ese sentido, pero aún no es un criterio de interpretación consolidado, lo cual, en el sistema judicial mexicano, lleva implícita una falta de obligatoriedad para las autoridades jurisdiccionales en materia electoral, e implica que dicho criterio tenga únicamente el carácter de orientador. No tienen el carácter de jurisprudencias al no ser criterios de aplicación reiterado en tres sentencias no interrumpidas por otra en

---

[736] Disponible en http://intranet.te.gob.mx/sentencias_pdf/SUP-JDC-3236-2012.pdf (consultado el 13-10-2015).

contrario (en el supuesto de que sea la Sala Superior quien emita dicho criterio), o por cinco (en el caso de que sea una de las cinco Salas Regionales de donde surja el criterio). En ambos casos, es necesaria la **declaración formal de la Sala Superior** (artículo 232 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación).

El criterio de jurisprudencia citado nos hace referirnos a algunas interrogantes: **¿debe prevalecer la inaplicación de la ley electoral resuelta por un tribunal electoral local, aunque sea contrario a los criterios emitidos por la Sala Superior del TEPJF, de la SCJN o de la Corte IDH?;** y en este tenor, **¿cómo se afecta la certeza y la seguridad jurídicas de los ciudadanos cuando la inaplicación es incorrecta?** El criterio de jurisprudencia indicado no da respuesta a las cuestiones señaladas, ya que se refiere solo a las Salas Regionales del TEPJF y no a los tribunales electorales locales. Más aún si, en el contexto mexicano, los tribunales electorales locales deben ejercer el control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio*.

En suma, los criterios jurídicos no señalan **características o diferencias** del control de constitucionalidad y convencionalidad que realizan las Salas del Tribunal Electoral del PJF y aquel que efectúan los tribunales electorales de los Estados. Esta situación **contrasta,** por lo que hace a los criterios emitidos por la Suprema Corte, con el control concentrado y difuso de constitucionalidad y de convencionalidad como se puede advertir del análisis que realizamos en párrafos precedentes. De manera que tampoco existen los requisitos mínimos que señalen el **cómo** se debe ejercer este nuevo esquema de control difuso de leyes en materia electoral.

II. PROBLEMÁTICA DE LA INSEGURIDAD JURÍDICA Y LA FALTA DE CERTEZA EN EL SISTEMA DIFUSO.

1. La posible disparidad de criterios de inaplicación de los tribunales electorales locales

Para analizar este tema, es necesario tomar en cuenta por qué se pueden generar criterios de inaplicación contradictorios por parte de los tribunales electorales locales. Una vez analizado lo anterior, y verificada las causas y efectos que genera esa situación, será posible responder a la siguiente cuestión: ¿qué **reglas jurídicas** deben existir en el ejercicio del sistema de control constitucional y convencional, concentrado y difuso, en la justicia electoral mexicana para dar certeza y seguridad jurídica a los justiciables?

Establecer los principios y reglas del control de constitucionalidad y de convencionalidad*,* en materia electoral, por su trascendencia, es una tarea propia del Poder Legislativo (reformas legales) o, en su caso, del Poder revisor permanente (reforma constitucional). Ambos órganos gozan de la legitimación democrática directa de los ciudadanos de un Estado para emprender dichos cambios, los cuales, son de la mayor relevancia para la protección efectiva de los derechos político-electorales. Por ende, es necesaria la participación de dichos órganos del Estado para definir, discutir, aprobar y sancionar, en su caso, esas reformas constitucionales y legales.

En tanto dichos órganos políticos llevan a cabo los cambios necesarios, la tarea del Tribunal Electoral del PJF y de los tribunales electorales locales, en el ámbito estricto de sus facultades, es optar por un conjunto de "reglas" que permitan maximizar los **principios de certeza, seguridad jurídica y supremacía de los derechos humanos establecidos en nuestra Carta Magna**. Por ello, es necesario que se contemplen un conjunto de reglas jurídicas para su ejercicio. Esto puede concretarse mediante dos formas: 1) por medio del proceso legislativo (regulación normativa), y; 2) a través de criterios de interpretación (regulación jurisdiccional). La regulación jurisdiccional, que intente organizar un esquema de control de constitucionalidad y de convencionalidad de normas jurídicas, se construye de forma casuística, concreta y *a posteriori* (después de resolver casos concretos). En cambio, la regulación normativa es abstracta, general y, en algunas

casos, *a priori*. De manera que las “reglas” pueden establecerse por medio de una reforma constitucional y legal (en el ámbito electoral), o por medio de criterios de tesis o jurisprudencia de la Sala Superior del Tribunal Electoral del PJF.

El ejemplo más claro de la regulación jurisdiccional, son las reglas que la Suprema Corte ha señalado en sus criterios de interpretación (tesis y jurisprudencia) de Pleno y Salas (señaladas en el primer apartado de este capítulo). De esa forma, dicho tribunal constitucional ha logrado establecer un esquema bajo el cual debe funcionar el control concentrado y difuso de constitucionalidad y de convencionalidad.

Uno de los objetivos de contemplar reglas juídicas es evitar la disparidad de criterios de los tribunales electorales locales; otro, es dar uniformidad a los mismos, para lo cual es necesario establecer los mecanismos adecuados para lograr esos propósitos**.** Esto, tomando en cuenta el contexto que se genera como consecuencia del nuevo modelo de control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio*. Como se podrá verificar en el siguiente apartado de esta investigación, ese conjunto de reglas mínimas no se encuentran contempladas en la Constitución Federal y ni en la legislación electoral de los Estados. En seguida examinaremos la inseguridad jurídica y la falta de certeza que se genera por esa omisión.

La Sala Superior, en la jurisprudencia 28/2013, estableció que tiene **la última palabra** respecto a qué criterio debe imperar en un caso en concreto, cuando no se aplique un artículo como consecuencia de su inconstitucionalidad o inconvencionalidad. Sin embargo, ese argumento parte del supuesto de que cuando alguna de las Salas Regionales del TEPJF realice control de constitucionalidad o de convencionalidad, ese órgano jurisdiccional **puede revisar dicha determinación** por medio del Recurso de Reconsideración (que prevé la Ley General de Sistema Medios de Impugnación como recurso de “estricto derecho”, porque no hay suplencia de la deficiencia de la queja). Es decir, que una

resolución en donde se haya inaplicado una norma por un tribunal electoral local, se impugne ante la Sala Regional del Tribunal Electoral del PJF competente. Sin embargo, **¿qué sucede con ese tipo de sentencias de tribunales electorales locales que no son impugnadas ante alguna de las Salas del Tribunal Electoral del PJF?** Cuando una sentencia de un tribunal electoral local no sigue la cadena impugnativa ordinaria, establecida en la normativa electoral federal (Constitución Federal, Ley General del Sistema de Medios de Impugnación, Reglamento Interno del Tribunal Electoral del PJF, entre otras), no es posible que se verifique, por alguna de las Salas del Tribunal Electoral del PJF, si el criterio de interpretación que se utilizó contradice una tesis o jurisprudencia del Tribunal Electoral del PJF o de la Suprema Corte, o si es novedoso.

En este supuesto, la ausencia de mecanismos adecuados para dar "uniformidad" a los criterios utilizados por los tribunales electorales locales –en el nuevo modelo de control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio*— tiene consecuencias. Por un lado, genera disparidad de criterios de interpretación que pueden resultar contradictorios y, por otro, no es posible identificar criterios relevantes, respecto de los cuales no es posible su "publicidad". Esta situación resulta peligrosa para **el pleno respeto y jerarquía de los derechos humanos** establecidos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales de los que nuestro país es parte; ya que, cuando se utilizan razonamientos contradictorios que son el fundamento para que los órganos jurisdiccionales locales resuelvan la no aplicación y no existe la forma unificarlos, ello traerá como consecuencia que se genere una falta de certeza y de inseguridad jurídica a los justiciables.

2. Casos en los que se pueden generar criterios de interpretación jurídicos contradictorios entre tribunales electorales locales

Para verificar **cómo y por qué** se pueden generar criterios de interpretación jurídicos contradictorios entre tribunales electorales locales, o entre estos y alguna

de las Salas del Tribunal Electoral del PJF y, por otro lado, porque no es posible identificar criterios novedosos de inaplicación de leyes electorales partiremos del supuesto antes aludido: aquellos juicios resueltos por un tribunal electoral local en los que determine inaplicar una ley electoral que no sean revisados por alguna Sala del Tribunal Electoral del PJF, porque no se siguió la cadena impugnativa federal. En esta hipótesis, hay tres posibilidades: que el criterio de interpretación aplicado por un tribunal local sea novedoso (Caso 1); que el criterio de interpretación aplicado por un tribunal local sea contradictorio con el de otro tribunal local (Caso 2), y que el criterio aplicado sea contrario a alguno emitido por el Tribunal Electoral del PJF o la Suprema Corte (Caso 3). De manera que no se analizarán aquellos supuestos en los cuales, alguna de las Salas del TEPJF, revisan la resolución de un tribunal electoral local que inaplique una norma electoral. Para esos casos, la Ley Orgánica del PJF establece la forma de generar

jurisprudencia y de resolver contradicción de criterios (métodos de generar jurisprudencia por el Tribunal Electoral del PJF, artículos 232 al 237)[737].

Para comenzar el análisis de los tres casos señalados, se debe advertir una inconsistencia del sistema que impacta en estos supuestos. Ello, con independencia de que el criterio jurídico aplicado sea novedoso o contradictorio. Sí existe un consenso respecto a que los tribunales electorales locales tienen el deber de inaplicar leyes electorales, por su inconstitucionalidad o inconvencionalidad (a pesar de la falta de previsión constitucional, legal y jurisprudencial), cuando así lo considere necesario un juzgador (como última medida) en un litigio para proteger un derecho humano; entonces, **los tribunales electorales** de los Estados no tienen la **obligación** de **dar aviso** ni a la Suprema Corte ni al Tribunal Electoral del PJF cuando resuelvan la no aplicación de leyes

---

[737] Artículo 232.- La jurisprudencia del Tribunal Electoral será establecida en los casos y de conformidad con las reglas siguientes:

I.- Cuando la Sala Superior, en tres sentencias no interrumpidas por otra en contrario, sostenga el mismo criterio de aplicación, interpretación o integración de una norma;

II.- Cuando las Salas Regionales, en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, sostengan el mismo criterio de aplicación, interpretación o integración de una norma y la Sala Superior lo ratifique, y

III.- Cuando la Sala Superior resuelva en contradicción de criterios sostenidos entre dos o más Salas Regionales o entre éstas y la propia Sala Superior.

En el supuesto de la fracción II, la Sala Regional respectiva a través del área que sea competente en la materia, comunicará a la Sala Superior las cinco sentencias que contengan el criterio que se pretende sea declarado obligatorio, así como el rubro y el texto de la tesis correspondiente, a fin de que la Sala Superior determine si procede fijar jurisprudencia.

En el supuesto de la fracción III, la contradicción de criterios podrá ser planteada en cualquier momento por una Sala, por un magistrado electoral de cualquier Sala o por las partes, y el criterio que prevalezca será obligatorio a partir de que se haga la declaración respectiva, sin que puedan modificarse los efectos de las sentencias dictadas con anterioridad.

En todos los supuestos a que se refiere el presente artículo, para que el criterio de jurisprudencia resulte obligatorio, se requerirá de la declaración formal de la Sala Superior. Hecha la declaración, la jurisprudencia se notificará de inmediato a las Salas Regionales, al Instituto Federal Electoral y, en su caso, a las autoridades electorales locales y las publicará en el órgano de difusión del Tribunal.

electorales, pues ninguna disposición legal en el ámbito federal o local así lo ordena.

A. Primer Caso

En el primer supuesto que nos ocupa, si un tribunal electoral local, al resolver un litigio sometido a su competencia, considera inaplicar una norma electoral y ese juicio no es impugnado por ninguna de las partes ante alguna de las Salas del Tribunal Electoral del PJF (dentro del plazo establecido para tal efecto), entonces, esa sentencia quedará firme y definitiva.

Bajo esas condiciones, si el criterio jurídico aplicado para resolver dicho juicio resulta ser un criterio relevante –porque es un razonamiento jurídico que interpreta o integra una norma al caso concreto,[738] y este no resulta contradictorio con alguna tesis o jurisprudencia sustentada por el Tribunal Electoral del PJF o la Suprema Corte— dicho criterio no tendrá el carácter de "tesis relevante" o "jurisprudencia", ni se le dará publicidad. Ello, al no preverse la forma en que deba ser **ratificado** como criterio relevante que pudiera servir cuando, de forma posterior, se presenten casos similares en otros juicios (tanto a nivel federal como a nivel de los Estados). Bajo estas condiciones, dicho criterio, no podrá ser utilizado por otros tribunales electorales locales o Sala del Tribunal Electoral del PJF. Esto porque no se contempla la forma en la cual el mismo pueda llegar a tener esa condición jurídica.

Así, en el supuesto de que un tribunal electoral local resolviera un juicio sobre un tema determinado (candidatos independientes, paridad de género, derecho electoral indígena, asignación de representación proporcional, o cualquier

[738] Artículo 2, del "Acuerdo relativo a las reglas para la elaboración, envío y publicación de las tesis relevantes y de jurisprudencia que emitan las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación", publicado en el Diario Oficial de la Federación, el veinticuatro de septiembre de mil novecientos noventa y siete y el veinticuatro de agosto de mil novecientos noventa y ocho.

otro) y, como consecuencia de ello, determinara inaplicar una ley con un criterio novedoso, este no resultará "orientador o vinculante" para ninguna autoridad en materia electoral que no haya sido parte en dicho juicio, ni se publicará por ningún medio escrito de difusión (Gaceta de jurisprudencias, Revista Judicial Electoral, Semanario Judicial de la Federación o en otras publicaciones). Por esa razón, en casos similares, no pudiera utilizarse por algún otro tribunal electoral.

La falta de publicidad de criterios relevantes sostenidos por tribunales electorales locales implica que, salvo las partes en juicio donde se generó dicha razonamiento, todas las otras autoridades electorales difícilmente puedan tener conocimiento del mismo. A diferencia de lo que sucede con los criterios que generan las Salas del Tribunal Electoral del PJF. Para lo cual, se contempla todo un procedimiento de identificación y publicación de criterios jurídicos. En ese sentido el artículo 232 de la Ley Orgánica del PJF, establece que hecha la declaración formal de la Sala Superior deberá de inmediato notificarlo a las Salas Regionales, al Instituto Federal Electoral[739] y, en su caso, a las autoridades electorales locales y publicarse en el órgano de difusión del Tribunal.

En ese tenor, una de las razones principales por las que resulta indispensable que la Sala Superior del Tribunal Electoral del PJF, al ser la máxima autoridad jurisdiccional en la materia (párrafo primero del artículo 99 de la Constitución Federal), tenga conocimiento de ese tipo de criterios es que determine si el mismo debe prevalecer o no. Es decir, para que determine si el criterio jurídico utilizado por un tribunal electoral local, que resolvió la inaplicación

---

[739] La Ley en cita señalada de manera errónea Instituto Federal Electoral, debe decir "Instituto Nacional Electoral" derivado de la Reforma Constitucional en Materia Político-Electoral, aprobada por el Congreso de la Unión y la mayoría de las legislaturas estatales, y publicada el 10 de febrero de 2014 en el Diario Oficial de la Federación. En el Decreto de reforma se incluyen diversas disposiciones que modifican la denominación, estructura, funciones y objetivos del Instituto Federal Electoral para transformarse en Instituto Nacional Electoral, entre las que destacan la modificación de la estructura de su Consejo General y la inclusión en el texto constitucional del procedimiento para la selección y designación de sus integrantes.

de una ley electoral, merece ser ratificado y considerado tesis o jurisprudencia. En el supuesto de ratificación, el mismo debe ser publicado a través del medio de difusión que se considere más oportuno (Compilación de jurisprudencia y tesis en materia electoral), y debe ser notificado a todas las autoridades electorales federales y locales atinentes.

B. Segundo Caso

Por otro lado, en el supuesto de que el criterio de interpretación aplicado por un tribunal local sea contradictorio con el de otro tribunal local **(Caso 2),** se hace necesario notificar a la Sala Superior dicho criterio para que determine cuál debe prosperar. De esa manera, dicho órgano jurisdiccional electoral podrá tener conocimiento del mismo para que, en su caso, inicie de **oficio o petición de parte** la "contradicción de criterios"[740]. En ese sentido, lo primero que tiene que analizar la Sala Superior del Tribunal Electoral del PJF es si, en cada caso concreto, se sostienen razones diversas, sobre un mismo punto de derecho, a través de argumentaciones lógico-jurídicas que justifiquen la decisión emitida en una controversia específica. Ello, con independencia de que las cuestiones fácticas involucradas resulten diversas, siendo lo relevante la oposición en los temas jurídicos sustanciales abordados al resolver de manera disímil[741].

---

[740] En ese sentido, la Constitución federal, Ley Orgánica del PJF y el "Acuerdo relativo a las reglas para la elaboración, envío y publicación de las tesis relevantes y de jurisprudencia que emitan las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación" nos indican que una "contradicción de criterios" existe cuando juicios o discernimientos que son opuestos, en un juicio, sobre un punto de derecho electivo, sostenidos en dos o más resoluciones o sentencias sustentadas en razones jurídicas discrepantes sobre un mismo tema, por dos o más Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. A este concepto, habría que agregar a las sentencias de los tribunales electorales locales.

[741] CONTRADICCIÓN DE TESIS. EXISTE CUANDO LAS SALAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN O LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO ADOPTAN EN SUS SENTENCIAS CRITERIOS JURÍDICOS DISCREPANTES SOBRE UN MISMO PUNTO DE DERECHO, INDEPENDIENTEMENTE DE QUE LAS CUESTIONES FÁCTICAS QUE LO RODEAN NO SEAN EXACTAMENTE IGUALES

El propósito que se busca con la resolución de la contradicción de criterios entre tribunales electorales locales obedece a la necesidad de salvaguardar **los principios de certeza y seguridad jurídica**, a fin de evitar la existencia de criterios jurídicos claramente opuestos o simplemente divergentes, al resolver asuntos jurídicamente similares. Ello tiene la finalidad de preservar la unidad de interpretación de las normas que conforman el orden jurídico en materia electoral, al decidir cuáles razonamientos opuestos entre sí, sustentados por distintos órganos jurisdiccionales en torno al mismo tema jurídico, deben prevalecer sin llegar a afectar las situaciones concretas cuestionadas en los asuntos en los que se sostuvieron las posturas discordantes. Por esa razón, se requiere un análisis minucioso de las sentencias y de las resoluciones antagónicas en el aspecto resuelto sobre un tema común, para evitar la resolución discordante de asuntos similares sin justificación jurídica. Sobre todo, que se contemple un nuevo supuesto de formación de tesis y jurisprudencia en la ley atinente que incluya los criterios de inaplicación de los tribunales electorales locales. Esto como consecuencia del nuevo esquema de control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio* que opera en México.

C. Tercer caso

La situación descrita con antelación, también pude generarse cuando el criterio de inaplicación de un órgano jurisdiccional local sea contradictorio con alguno de los establecidos por alguna de las Salas del Tribunal Electoral del PJF o de la Suprema Corte **(Caso 3)**. En este supuesto, se justifica en mayor medida que la Sala Superior tenga conocimiento de ese razonamiento para que se pronuncie al respecto. La diversidad de sentencias de esa naturaleza, emitidas por los órganos jurisdiccionales locales, rompe con el sistema de uniformidad de criterios de interpretación de las normas que conforman el orden jurídico electoral. En ese sentido, como señalamos, dicho Tribunal Constitucional Electoral tendrá la tarea de señalar cuál de esos criterios debe prevalecer, sin llegar a afectar las

situaciones concretas cuestionadas en los asuntos en los que se sostuvieron las posturas discordantes, con la finalidad de generar seguridad jurídica sobre los criterios a aplicar por los órganos jurisdiccionales competentes. Sin embargo, dicho órgano jurisdiccional, no está obligado, inexorablemente, a decidir en relación con el criterio que se establece en una de las tesis contradictorias, a pesar de considerar que ambas son incorrectas o jurídicamente insostenibles. En consecuencia, la Sala Superior puede acoger un **tercer criterio**[742], el que le parezca correcto, de acuerdo con el examen lógico y jurídico del problema. Todo ello, con la finalidad de preservar la unidad en la interpretación de las normas relativas a los derechos humanos contemplados en la Carta Magna y en los tratados internacionales suscritos y ratificados por nuestro Estado, fijando su verdadero sentido y alcance.

Conforme a los tres casos señalados, resulta indispensable que el sistema de formación de jurisprudencia previsto en la Ley Orgánica del PJF contemple aquellos razonamientos que resulten novedosos. Así también como aquellos

---

[742] Tesis de jurisprudencia 4a./J. 2/94, de rubro y texto: CONTRADICCIÓN DE TESIS. NO TIENE QUE RESOLVERSE INVARIABLEMENTE DECLARANDO QUE DEBE PREVALECER UNO DE LOS CRITERIOS QUE LA ORIGINARON, PUESTO QUE LA CORRECTA INTERPRETACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO PUEDE LLEVAR A ESTABLECER OTRO. La finalidad perseguida por los artículos 107, fracción XIII, de la Constitución Federal y 197-A de la Ley de Amparo, al otorgar competencia a las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para resolver las contradicciones de tesis que surjan entre los Tribunales Colegiados de Circuito, estableciendo cuál tesis debe prevalecer, es la de preservar la unidad en la interpretación de las normas que integran el orden jurídico nacional, fijando su verdadero sentido y alcance, lo que, a su vez, tiende a garantizar la seguridad jurídica; tan importante y trascendental propósito se tornaría inalcanzable si se llegara a concluir que la Suprema Corte de Justicia de la Nación está obligada, inexorablemente, a decidir en relación con el criterio que se establece en una de las tesis contradictorias, a pesar de considerar que ambas son incorrectas o jurídicamente insostenibles. Por consiguiente, la Suprema Corte válidamente puede acoger un tercer criterio, el que le parezca correcto, de acuerdo con el examen lógico y jurídico del problema, lo que es acorde, además, con el texto de las citadas disposiciones en cuanto indican que la Sala debe decidir "...cuál tesis debe prevalecer", no, cuál de las dos tesis debe prevalecer. Publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo 74, febrero de mil novecientos noventa y cuatro, página 19.

discordantes sobre un punto de derecho, sostenidos en dos o más resoluciones o sentencias sustentadas en razones jurídicas discrepantes sobre un mismo tema por los tribunales electorales locales; y entre estos y las Salas del Tribunal Electoral del PJF. Esto con la **finalidad** de que ello **preserve la unidad de interpretación de las normas que conforman el orden jurídico en materia electoral a nivel federal y local,** en el nuevo esquema de control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio*. El propósito de contemplar los supuestos señalados con antelación, es determinar qué razonamientos deben prevalecer cuando resultan opuestos con las tesis o jurisprudencias del Tribunal Electoral del PJF[743], sin llegar a afectar las situaciones concretas cuestionadas en los asuntos en los que se sostuvieron las posturas discordantes. O, en su caso, que la Sala Superior acoja un tercer criterio, el que le parezca correcto, de acuerdo con el examen lógico y jurídico del problema. Que se contemplen las situaciones descritas, tiene la finalidad de salvaguardar los principios de **certeza y seguridad jurídica.**

No prever los casos analizados con antelación en la legislación electoral federal, incentiva una falta de uniformidad de criterios interpretativos por parte de los treinta y un tribunales electorales locales y del Distrito Federal, ahora Ciudad de México, porque si no se prevén las reglas **suficientes** por medio de las cuales se puedan unificar criterios interpretativos no es posible dar coherencia al conjunto

---

[743] Las consideraciones expuestas encuentran consonancia en los criterios del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostenidos en las jurisprudencias 93/2006 y 72/20102, de rubros "CONTRADICCIÓN DE TESIS. PUEDE CONFIGURARSE AUNQUE UNO DE LOS CRITERIOS CONTENDIENTES SEA IMPLÍCITO, SIEMPRE QUE SU SENTIDO PUEDA DEDUCIRSE INDUBITABLEMENTE DE LAS CIRCUNSTANCIAS PARTICULARES DEL CASO." y "contradicción de tesis. EXISTE CUANDO LAS SALAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN O LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO ADOPTAN EN SUS SENTENCIAS CRITERIOS JURÍDICOS DISCREPANTES SOBRE UN MISMO PUNTO DE DERECHO, INDEPENDIENTEMENTE DE QUE LAS CUESTIONES FÁCTICAS QUE LO RODEAN NO SEAN EXACTAMENTE IGUALES. Publicadas en el Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, 9ª Época, tomos XXVIII y XXXII, julio de 2008 y agosto del 2010, páginas 5 y 7, respectivamente.

de normas que regulan la materia electoral. Esa falta de previsión, no ayuda a la certeza que deben tener los ciudadanos respecto a prever los criterios de interpretación que los juzgadores deben aplicar al resolver un caso en concreto.

Es necesario que se adicionen nuevos supuestos en el artículo 232 de la Ley Orgánica del PJF. Ello, para que se contemple que la Sala Superior del Tribunal Electoral pueda resolver, en uniformidad de criterios, los asuntos en los cuales los tribunales electorales de los Estados resuelvan no aplicar leyes electorales; con el propósito de que establezca el criterio que deba prevalecer. En esa hipótesis, para la uniformidad de criterios, contemplarse que sea de oficio o petición de parte, y que el criterio que prevalezca sea obligatorio a partir de que se haga la declaración respectiva, sin que ello implique que se modifiquen los efectos de las sentencias dictadas con anterioridad.

Bajo ese esquema, es posible dar repuesta a los tres casos planteados con antelación. Ya que el criterio sostenido por las sentencias de un tribunal electoral local en donde se inaplique una ley y que no sea revisado por alguna Sala del Tribunal Electoral del PJF (porque no se siguió la cadena impugnativa), puede ser analizado por la Sala Superior, la cual deberá determinar si dicho razonamiento debe prevalecer en los términos que se aplicó, o debe modificarse, o no tomarse en cuenta. Ello, con independencia de que el criterio pueda ser novedoso, o contradictorio con el de otro tribunal.

3. ¿Cómo deben examinar los juzgadores el control difuso de normas?

No tener un marco jurídico que establezca **cómo** debe funcionar el nuevo esquema de control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio* de normas electorales dificulta el trabajo de los operadores jurídicos (partes y juzgadores). Más aún, genera una falta de certeza y de inseguridad jurídica a los justiciables. Ello, porque no se prevé cómo deben examinar los juzgadores el control difuso de normas. Analizaremos esa situación con el ánimo de poder explorar posibles alternativas que resuelvan los problemas señalados.

Es necesario que la legislación electoral contemple la forma en que dicho "control" debe aplicarse, por parte de los juzgadores electorales, ya sea de **forma conjunta** (como parámetro de constitucionalidad) o de **forma específica** (control de constitucionalidad y convencionalidad *stricto sensu)*. En ambos supuestos, se requiere que se contemplen los **principios y reglas** que se deben respetar al momento de realizar dicho "control", tomando en cuenta que ambos tipos de control tienen características diferentes y herramientas jurídicas distintas[744]. En ese sentido, existe un debate razonable por parte de los operadores jurídicos (jueces, magistrados, abogados, doctrinarios) sobre si el control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio* se debe ejercer de forma conjunta o de forma separada, y cuál es la metodología que se debe aplicar en cada caso.

La Sala Superior ha resuelto casos en los que ha hecho un control de convencionalidad *stricto sensu*; es decir, ha realizado un examen de convencionalidad sin que ello implique un examen de constitucionalidad. A partir de ello, ha inaplicado normas internas por considerar que son contrarias a diversos tratados internacionales sobre derechos humanos; en ese sentido, ya hemos hecho referencia al caso **Hank Rhon** y el de **Tanetze de Zaragoza, Oaxaca** en los apartados atinentes.

En la actualidad, si algún tribunal electoral local decidiera optar por llevar a cabo el examen de convencionalidad en los términos señalados en esas sentencias*,* la Tesis IV/2014 los autoriza de forma expresa para no aplicar una norma por ser contraria a la Constitución Federal (a pesar de la falta de obligatoriedad de ese criterio). En cambio, cuando se resolvieron los casos antes señalados, no existía ningún sustento jurídico ni criterio interpretativo sobre ese tema, ni siquiera las Salas del TEPJF tenían la facultad de resolver **la no aplicación de leyes electorales por ser contrarias a la Constitución Federal**.

---

[744] Sobre ese tema ver capitulo…

4. ¿Qué metodología deben utilizar los juzgadores cuando analicen el control difuso de constitucionalidad si lleva implícito el de convencionalidad?

En cuanto a la propuesta de que el control de constitucionalidad debe llevar implícito un control de convencionalidad, se hace referencia al "parámetro o bloque de constitucionalidad/convencionalidad". En ese esquema, los juzgadores tienen el deber de realizar ambos controles de normas. La Sala Superior del TEPJF recientemente ha señalado que *"el control de convencionalidad tratándose de derechos humanos, entraña el de constitucionalidad de la norma de que se trate"* (jurisprudencia 28/2013)[745]. Quienes defienden esa propuesta, apuestan hacia un posible *ius commune latinoamericano*[746]. Para realizar esa tarea se pueden observar dos métodos: a) distinguiendo cada tipo de control dentro de los razonamientos de una sentencia (para lo cual se hace un apartado para cada uno de ellos), y b) realizando una "interpretación conforme en sentido amplio",[747] lo cual, a juicio de sus defensores, con ese método se intenta vincular los derechos de sede constitucional con los del sistema convencional buscando la mayor protección de la persona.

Respecto a la **primera opción**, un asunto que vale la pena mencionar es el de candidatos independientes. El quince de marzo de dos mil doce, Manuel Jesús Clouthier Carrillo, entre otros ciudadanos (cincuenta y seis personas más),

---

[745] *Ídem.*

[746] Sergio García Ramírez. La Navegación Americana de los derechos humanos: hacia un *ius commune,* en IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE EN AMÉRICA LATINA. RASGOS, POTENCIALIDADES Y DESAFÍOS Bogdandy, Armin von Fix-Fierro, Héctor Morales Antoniazzi, Mariela. UNAM, 2014.

[747] Santiago Nieto Castillo. Control de convencionalidad y la reforma constitucional en materia de derechos humanos, -- 1ª ed. -- México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2014. 127 p. (Cuadernos de Divulgación de la Justicia Electoral; 30)

presentó su solicitud para registrarse como candidato independiente[748], para el cargo de Presidente de la República de nuestro país. El veintinueve de marzo de ese año, el IFE declaró improcedente su registro solicitado, porque aún la ley electoral federal no contemplaba ese supuesto. Dicho ciudadano impugnó ese acuerdo por medio de un juicio ciudadano ante la Sala Superior. Más allá del fondo del asunto (determinar si la Constitución federal respaldaba que un candidato independiente tuviera el derecho o no a ser registrado para un cargo de elección popular) en esa sentencia, nos interesa destacar la metodología que se utilizó para analizar los agravios de los actores. Se optó por examinar sus motivos de disenso llevando a cabo tanto el control de constitucionalidad, como el de convencionalidad y de legalidad de forma independiente. Así, en la sentencia es posible advertir un apartado específico para cada uno de ellos.[749]

En ese juicio, la Sala Superior, al llevar a cabo **el control de constitucionalidad**, analizó si el artículo 218, párrafo 1 del COFIPE (ahora Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales[750]) era contrario al artículo 41 de la Constitución federal. Esa disposición establecía el derecho exclusivo de los partidos políticos para postular candidatos a cargos de elección popular. La determinación de la Sala Superior fue declarar inoperante dicho motivo de disenso por dos razones: a) que ese precepto legal ya había sido declarado

---

[748] Acuerdo CG-191/2012 del Consejo General del Instituto Federal Electoral relativo a las solicitudes de registro de candidaturas independientes a diversos cargos de elección popular, formuladas por ciudadanas y ciudadanos, durante el proceso electoral federal 2011-2012. Disponible en http://www.ine.mx/archivos3/portal/historico/recursos/IFE-v2/DS/DS-CG/DS-SesionesCG/CG acuerdos/2012/Marzo/CGes201203-29/CGesp290312ap2.pdf (consultado el 10-11-2015)

[749] Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano identificado con la clave: SUP-JDC-612/2012 y acumulados. Disponible en http://intranet.te.gob.mx/sentencias_pdf/SUP-JDC-0612-2012.pdf (consultado el 03-10-2015).

[750] Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de mayo de 2014

constitucional[751] por la SCJN, y; b) porque la ley suprema no establecía el derecho exclusivo para postular candidatos a puestos federales; en cambio, se daba un lugar inescindible a los partidos políticos para el efecto de postular candidatos de elección popular.

Al resolver el tema de **convencionalidad**, dicho órgano jurisdiccional, adoptó el criterio que la Corte Interamericana asentó en el Caso Castañeda Gutman. En ese juicio se había señalado que tanto el sistema de nominación exclusiva por partidos políticos como el que permite las candidaturas independientes, no vulneran el derecho a ser votado en el artículo 23 de la Convención Americana.

Así, en la resolución, se destacó que los tratados internacionales sobre derechos humanos no establecen la obligación de implementar un sistema político-electoral determinado, ni una modalidad específica que los Estados firmantes deban prever para regular el ejercicio del derecho a ser votado en elecciones populares. Por ende, no es obligación de un Estado contemplar las candidaturas independientes.

La segunda opción para ejercer el control de constitucionalidad es realizar una "interpretación conforme en sentido amplio" al resolver un juicio. En ese esquema se intenta vincular los derechos de sede constitucional con los del sistema convencional buscando la mayor protección de la persona. El ejemplo de cómo realizar ese método se puede encontrar en el juicio ciudadano promovido por Santa Nely Ramírez Hernández, en contra de la resolución dictada por la Delegación Municipal del PAN en Zinacantepec, Estado de México[752]. En ese

---

[751] Acciones de inconstitucionalidad 61/2008 Y SUS ACUMULADAS 62/2008, 63/2008, 64/2008 Y 65/2008. Disponible en https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Epocas/Pleno/Novena%20%C3%A9poca/2008/7_AI_61_08.pdf (consultada el 18-10-2015)

[752] ST-JDC-53/2011. Disponible en: http://10.10.15.58/Sentencias/ST/2011/JDC/ST-JDC-00053-2011.htm

asunto, la actora se inconformó con la privación del cargo de delegada del citado municipio por supuestas irregularidades cometidas en su desempeño. La Sala Regional Toluca determinó revocar la determinación de ese partido político, ya que carecía de la debida motivación. Y porque el órgano partidista responsable no demostró con elementos de prueba las faltas e irregularidades imputadas a la enjuiciante.[753.]

Para arribar a dicha conclusión, la Sala Regional Toluca recordó, qué se debe entender por el "derecho a la presunción de inocencia" en términos de nuestra Constitución Federal y de algunos tratados internacionales ratificados y suscritos por nuestro país[754]. Asimismo, citó algunos casos resueltos por la Corte Interamericana[755]. Sin embargo, en ella, la *litis* se centró en demostrar si el órgano responsable comprobó su imputación con suficientes **elementos de prueba** como para que fuera **legal** la sanción impuesta (privación del cargo partidista). Es decir, no se analizó la inconstitucionalidad o inconvencionalidad de una ley, por ende, el procedimiento empleado no tenía como propósito **verificar si se debía o no inaplicar una ley electoral determinada en ese caso en particular**. Por esa razón, la metodología utilizada en ese asunto aporta poco para el tema en análisis.

De los dos ejemplos citados, es posible indicar que se puede llevar a cabo un control de constitucionalidad y de convencionalidad bajo esos dos métodos. Elegir entre uno u otro depende en gran medida de la forma que desee adoptar el juzgador a la hora de resolver un juicio, y de las circunstancias de cada caso en concreto. Lo que no puede dejar de considerarse en ambas opciones son esos

---

[753] Santiago Nieto Castillo, Control de convencionalidad… Óp. Cit., pp. 79-80.

[754] Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales; Convención Americana sobre Derechos Humanos; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

[755] Casos: Baena Ricardo y otros vs. Panamá. Sentencia de 2 de febrero de 2001; Suárez Rosero vs. Ecuador, Sentencia de 12 de noviembre de 1997; Ricardo Canese vs. Paraguay Sentencia de 31 de agosto de 2004; y Cantoral Benavides vs. Perú, Sentencia de 18 de agosto de 2000.

“elementos esenciales” que se deben tomar en cuenta para examinar si se debe o no inaplicar una ley electoral, los cuales inescindiblemente debe estar contemplados en la ley. Es decir, el respeto a las reglas procesales establecidas en la normativa aplicable para llevarlo a cabo (competencias del Tribunal que resuelve, requisitos de procedencia, vía utilizada, plazos, efectos de la sentencia).

Verbigracia, aplicar el marco jurídico de orden interno y externo obligatorio para resolver en caso en concreto. El control de constitucionalidad implica, inescindiblemente, que los juzgadores, tomen en cuenta el texto de la Constitución, las leyes federales atinentes, sus leyes reglamentarias, entre otras disposiciones normativas aplicable a cada caso; la jurisprudencia, las tesis aisladas y los casos similares. El control de convencionalidad, en cambio, se basa en la Convención Americana; los tratados internacionales en derechos Humanos sobre el tema que se analiza[756]; los protocolos aplicables derivados de esos

[756] Dicho tratados podemos clasificarlos en los siguientes temas: Promoción y protección de los derechos humano. Sobre la prevención de la discriminación. Derechos de las mujeres. Niños y niñas. Pueblos indígenas. Personas con discapacidad. Orientación sexual e identidad de género. Sobre la administración de justicia. Empleo. Tortura y desaparición. Nacionalidad, asilo, refugio y personas internamente desplazadas. Y Uso de la fuerza y conflicto armado. Disponibles en http:// www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/instrumentos.

tratados internacionales, la jurisprudencia de la Corte Interamericana, y los instrumentos propios del Sistema Interamericano[757].

5. El tiempo que tienen los tribunales electorales para realizar el control difuso de leyes

En materia electoral los plazos y términos para que los tribunales electorales (federales y locales) resuelvan todas las impugnaciones relativas a los resultados de los procesos electorales son muy breves. Por ende, el lapso con el que cuentan los órganos jurisdiccionales para realizar el examen de constitucionalidad y de convencionalidad en un juicio es muy reducido. Ello, porque el periodo que deben respetar los tribunales electorales (locales y federales) para resolver todas las impugnaciones que tienen que ver con la elección de cargos de elección popular es reducido. Ya el plazo inicia a partir de que se impugna el resultado de la elección atinente (sesión del consejo electoral de la elección que se trate) y tiene como límite la fecha en la cual debe tomar posesión la planilla o fórmula ganadora de la elección respectiva. Sin embargo, se debe precisar que ese periodo se reduce aún más, porque se reparte entre los tribunales electorales federales y locales. Esto porque se debe tomar en cuenta que los tribunales electorales locales, al emitir sus resoluciones, deben prever que su determinación puede ser impugnada ante una Sala del Tribunal Electoral del

---

[757] Esos instrumentos son: Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Carta Social de las Américas. Convenio de sede entre el Gobierno de Costa Rica y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Carta de la Organización de los Estados Americanos. Carta Democrática Interamericana. Acuerdo de entendimiento entre la Corte. Interamericana de Derechos Humanos y la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas. Declaración de Panamá sobre la Contribución Interamericana al Desarrollo y la Codificación del Derecho Internacional. Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el funcionamiento del fondo de asistencia legal de víctimas. Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre el Fondo de Asistencia Legal del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/instrumentos

PJF. Por ende, tienen el deber de contemplar un plazo razonable para que el órgano jurisdiccional federal revise su determinación antes de la fecha en que deba tomar posesión la planilla o la fórmula ganadora de la elección respectiva. De manera que, la Sala del Tribunal Electoral que examine dicha determinación, frecuentemente cuenta con semanas o, en casos extremos, con días para resolver un medio de impugnación con una complejidad considerable. Además, en este lapso debe realiza examen de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio* si así lo requiere el asunto a resolver.

Precisamente por la rapidez en la que se tiene resolver los medios de impugnación relacionados con un proceso electoral, habría que optar por un esquema que permita la funcionalidad del examen de solicitud de inaplicación de leyes por su posible inconstitucionalidad o inconvencionalidad, sin que ello implique poner en riegos elementos fundamentales del sistema democrático de nuestro país. Para aquellos casos en donde la relevancia de los temas que se someten a consideración de un órgano jurisdiccional tiene que ver con elementos esenciales de la democracia.

En suma, se debe tener en consideración que en el ámbito electoral federal, a diferencia de otras ramas del Derecho, las reglas comunes para resolver los medios de impugnación no prevén todas las etapas de un “juicio ordinario”. Las reglas aplicables a los medios de impugnación en el ámbito federal contemplan: que se presente la demanda ante la autoridad u órgano señalado como responsable del acto o resolución impugnado, ofreciendo y aportando las pruebas

(únicamente documentales públicas y privadas, técnicas, presuncionales legales y humanas, e instrumental de actuaciones) [758].

Una vez recibido el medio de impugnación por la autoridad u órgano responsable, se hace del conocimiento público (mediante cédula por el plazo de 72 horas) para que los terceros interesados comparezcan. De forma inmediata, esta tiene el deber de remitirlo al órgano competente para resolverlo (INE o Sala del TEPJF), con las constancias atinentes (escrito de demanda, acto impugnado, escritos de terceros interesados, informe circunstanciado y cualquier otro documento relacionado). Recibido el expediente, el órgano competente para resolver debe revisar que cumpla con los requisitos legales para que lo deseche por actualizarse una causal de improcedencia; o en su caso, lo admita (en un plazo no mayor a seis días). Sustanciado el expediente, se declara cerrada la instrucción pasando el asunto a sentencia. Para resolver un juicio se discute, en sesión pública, en el pleno del órgano jurisdiccional atinente y, por mayoría o unanimidad, se confirma, revoca o modifica el acto o resolución electoral impugnada.

Conforme a las pautas procesales señaladas, es posible advertir que en los medios de impugnación, en el ámbito federal, son distintas a las de un "juicio ordinario" (a excepción del juicio para dirimir los conflictos o diferencias laborales

---

[758] La confesional y la testimonial se admiten cuando conste en instrumento notarial. Queda a discreción del juzgador ordenar desahogo de reconocimientos o inspecciones judiciales, y pruebas periciales. Sin embargo, esta última sólo se admite en aquellos medios de impugnación no vinculados al proceso electoral y a sus resultados, **siempre y cuando su desahogo sea posible en los plazos legalmente establecidos**. Esto, en la materia electoral no es común, por el lapso de tiempo tan escasos para resolver; ya que en los medios de impugnación que tienen que ver con la renovación de los cargos de elección popular el plazo inicia a partir de que se impugna la declaración de validez de los consejos electorales y el límite es la toma de protesta de los candidatos (cinco meses, o menos aproximadamente dependiendo el tipo de elección). Artículos 14-16 de la LGSMIME.

de los servidores del Instituto Nacional Electoral[759]), ya que no hay una **audiencia** de conciliación, ni de ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas, tampoco de alegatos.[760] Esto se debe a que, el ámbito electoral, lo que se impugna **es el acto o resolución** de una autoridad u órgano responsable (electoral), mas no pretensiones y acciones basadas en hechos.

Por lo anterior, el tiempo para el "trámite, sustanciación y resolución" de los medios de impugnación con el que cuentan los tribunales electorales para resolverlos es sumamente reducido, en comparación con otro proceso jurisdiccional en alguna otra rama del Derecho. En ese lapso, los tribunales electorales tiene el deber de realizar un ejercicio de control de constitucionalidad y de convencionalidad de leyes aplicadas al caso particular. Esta situación hace necesario que se revise la cadena impugnativa que debe agotarse para conocer la última palabra en temas de relevancia constitucional o convencional. Ello, tomando en cuenta que muchos de los asuntos que resuelven los tribunales electorales tienen que ver con elementos esenciales de nuestra democracia: derecho de los candidatos independientes a cargos de representación proporcional, paridad de género vertical y horizontal, derecho electoral indígena, asignación de diputados de representación proporcional, entre otros.

Para resolver esa situación, pudiera preverse que las Salas Regionales tuvieran la encomienda de revisar el control de convencionalidad que hubiesen llevado cabo los tribunales electorales locales con la exigencia de algunos

---

[759] En el juicio laboral se desahogan todas las etapas de un "proceso" jurisdiccional, ya que el artículo 95 de la LGSMIME establece en el artículo 95 que se aplique de manera supletoria: a) La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado; b) La Ley Federal del Trabajo; c) El Código Federal de Procedimientos Civiles; d) Las leyes de orden común; e) Los principios generales de derecho; y f) La equidad.

[760] A pesar de que no se prevé una etapa de alegatos en la LGSMIME, algunas Salas Regionales, en algunos asuntos, reciben a las partes para escucharlos, "alegatos de oídas", incluso esto, se ha implementado de manera innovadora, por la Sala Regional Guadalajara del TEPJF, que sea por medios electrónicos.

requisitos mínimos. Esto sería, de alguna forma, el esquema que ahora opera a nivel federal y local en materia de control de constitucionalidad y legalidad. Pero, si se mantuviera el criterio de que la Sala Superior del TEPJF debe revisar, a su vez, a las cinco Salas Regionales, cuando estas realicen un control de convencionalidad, entonces, habría que reflexionar sobre, **¿cuánto tiempo tardará un asunto desde que inicia la cadena impugnativa en un tribunal local hasta que lo resuelva la Sala Superior o, en su caso, la Corte Interamericana**? Entonces, esa situación pudiera afectar las garantías procesales de los actores en ciertos contextos. En materia electoral, la cadena impugnativa es extensa para que un ciudadano conozca la respuesta definitiva cuando solicita que una norma en materia electoral es inconstitucional o inconvencional, considerando que la última palabra a nivel nacional, le corresponde a la Sala Superior; pero en el ámbito internacional, pertenece a la Corte Interamericana.

Cabe recordar que en el Caso Castañeda Gutman vs. México, la Corte Interamericana resolvió años después de que fue promovido por dicho ciudadano de forma primigenia por medio de un amparo indirecto ante un Juez de Distrito en Materia Administrativa. La sentencia definitiva se dictó una vez que pasó la elección presidencial de dos mil seis, en la cual, dicho ciudadano quería participar como candidato independiente. Más aún, un año antes de que se resolviera ese asunto —sentencia emitida en agosto de dos mil ocho— ya se había reformado la Constitución de México en los términos que ordenaría la Corte Interamericana en su resolución sobre el caso Castañeda. Ello es así, porque el trece de noviembre de dos mil siete ya se había publicado, en el Diario Oficial de la Federación, la reforma a la Constitución por medio de la cual se contempló que las Salas del TEPJF puedan resolver la no aplicación de leyes en materia electoral contrarias a la norma suprema en el caso concreto, sin efectos *erga omnes.* A pesar de ello, aún, no se había emitido la sentencia del caso Castañeda en sede internacional.

Es necesario plantearse los supuestos en los que la Sala Superior del Tribunal Electoral del PJF debe revisar la inaplicación de normas como consecuencia última del control de constitucionalidad y convencionalidad ejercida por algún tribunal local y, en cuáles debe ser competencia de las Salas Regionales de dicho órgano jurisdiccional. Tomando en cuenta que México es una federación y, por ende, cada una de las entidades federativas tiene el deber de establecer el marco jurídico que consideren más adecuado para dicho "control de leyes", siempre y cuando, no contravengan el pacto federal. Si la Sala Superior revisara todos los casos de inaplicación de leyes por ser contrarios a tratados internacionales sobre derechos humanos, ello pudiera significar una fractura del sistema de impartición de justicia en materia electoral. Dicho órgano jurisdiccional no debe revisar todos los juicios en donde se haya inaplicado una norma por un tribunal electoral local. Hacerlo pudiera implicar el riesgo de que se colapsara de juicios presentados ante su jurisdicción. Además, cabe señalar, no es una función que distinga a un Tribunal Constitucional, ya que su objetivo es hacer que se respete la Constitución, mas no así, conocer de todos los casos bajo todos los supuestos. Por esa razón, es necesario que para **asuntos de relevancia** se amplíe la facultad de atracción de la Sala Superior, en el caso de que se le solicite a un tribunal electoral local la inaplicación de normas.

III. LA INSUFICIENTE REGULACIÓN CONSTITUCIONAL Y LEGAL DE LA FACULTAD PARA INAPLICAR LEYES

1. En el ámbito federal

No existe previsión constitucional específica respecto a que las Salas del TEPJF puedan resolver **la no aplicación** de leyes sobre materia electoral como consecuencia del control de **convencionalidad***;* es decir, teniendo como parámetro **tratados internacionales sobre derechos humanos***.* Tampoco se prevé que ello deba tener efectos generales o se debe limitar al caso en concreto. Esto es así, porque no se ha enmendado nada del párrafo sexto del artículo 99 de

la Constitución Federal. El cual, solo contempla que las Salas del TEPJF tienen la facultad para **resolver la inaplicación de leyes** sobre la materia electoral como consecuencia única de su **inconstitucionalidad**.

Esa situación explica el por qué no se han previsto las "reglas procesales mínimas" para ejercer la inaplicación de leyes electorales cuando tengan como parámetro tratados internacionales sobre derechos humanos (inconvencionalidad). Es decir, no hay una previsión normativa en las leyes federales en materia electoral –Ley Orgánica del PJF, Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (Ley de Medios), Reglamento Interno del TEPJF — que regulan **cómo** se debe ejercer la facultad de **inaplicar leyes**, como consecuencia última del **control de convencionalidad** por parte de las Salas del TEPJF. En esas leyes no se contemplan: a) los casos para su análisis; b) los supuestos de improcedencia; c) el medio de impugnación idóneo para su revisión y sus presupuestos; d) la Sala del Tribunal Electoral que debe conocer de esa impugnación; e) los efectos de las resoluciones, entre otros.

Todo el esquema "procesal" que regula la legislación federal señalada, gira en torno a establecer **cómo** debe funcionar la solicitud de inaplicación de leyes o actos electorales cuando se demanda su **inconstitucionalidad**. No se contemplan las reglas mínimas para el caso de que se controvierta su **inconvencionalidad**. Esta situación se puede verificar en el siguiente cuadro[761].

REGULACIÓN DE LA FACULTAD DE "NO APLICACIÓN" EN LEYES ELECTORALES FEDERALES		
NORMA JURÍDICA	**SECCIÓN**	**ARTÍCULO Y CONTENIDO**

[761] Elaboración propia.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	Capítulo IV Del Poder Judicial	Artículo 99. Párrafo sexto. Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de esta Constitución, las salas del Tribunal Electoral podrán resolver la **no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la presente Constitución**… (…) Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio. En tales casos la Sala Superior informará a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Cuando una sala del Tribunal Electoral sustente una tesis **sobre la inconstitucionalidad de algún acto o resolución o sobre la interpretación de un precepto de esta Constitución**, y dicha tesis pueda ser contradictoria con una sostenida por las salas o el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, cualquiera de los Ministros, las salas o las partes, podrán denunciar la contradicción en los términos que señale la ley, para que el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación decida en definitiva cuál tesis debe prevalecer. Las resoluciones que se dicten en este supuesto no afectarán los asuntos ya resueltos. (…)
LEY GENERAL DEL SISTEMA DE MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL	TITULO SEGUNDO De las reglas comunes aplicables a los medios de impugnación CAPITULO I Prevenciones Generales	Artículo 6. (…) 4. Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de la Constitución, **las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación,** en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, podrán resolver la **no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la propia Constitución**. Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio. En tales casos la Sala Superior del Tribunal Electoral informará a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
	TITULO SEGUNDO De las reglas comunes aplicables a los medios de impugnación CAPITULO III De los requisitos del medio de impugnación	Artículo 9. (…) e) Mencionar de manera expresa y clara los hechos en que se basa la impugnación, los agravios que cause el acto o resolución impugnado, los preceptos presuntamente violados y, en su caso, las razones por las que se solicite la **no aplicación de leyes** sobre la materia electoral por estimarlas **contrarias a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;** (…)
	CAPITULO III De los requisitos del medio de impugnación	Artículo 10. Los medios de impugnación previstos en esta ley serán improcedentes en los siguientes casos: (…) f) Cuando en el medio de impugnación se solicite, en forma exclusiva, **la no aplicación de una norma general en materia electoral**, cuya **validez haya sido declarada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación,** en los términos de la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y (…)

	TITULO QUINTO Del recurso de reconsideración CAPITULO I De la procedencia	Artículo 61. 1. El recurso de reconsideración sólo procederá para impugnar las sentencias de fondo dictadas por las Salas Regionales en los casos siguientes (…) b) En los demás medios de impugnación de la competencia de las Salas Regionales, cuando hayan determinado **la no aplicación de una ley electoral por considerarla contraria a la Constitución.**
	TITULO QUINTO Del recurso de reconsideración CAPITULO II De los presupuestos	Artículo 62. 1. Para el recurso de reconsideración son presupuestos los siguientes: a) Que la sentencia de la Sala Regional del Tribunal: (…) IV. Haya resuelto **la no aplicación de alguna ley en materia electoral por estimarla contraria a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.**
LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN	TÍTULO DÉCIMO PRIMERO Del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación CAPÍTULO II De la Sala Superior SECCION 2a. DE SUS ATRIBUCIONES	Artículo 189. La Sala Superior tendrá competencia para: (…) XVIII. **Resolver, en la esfera de su competencia, la no aplicación, en casos concretos, de leyes electorales que sean contrarias a la Constitución**; y (…)
	SECCIÓN 2a. De sus Atribuciones CAPÍTULO III Del Presidente del Tribunal Electoral	Artículo 191.- El presidente del Tribunal Electoral tendrá las atribuciones siguientes: (…) XXVI. Enviar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación los informes relativos a las sentencias sobre la **no aplicación de leyes** en materia electoral **contrarias a la Constitución**, y (…)
	CAPÍTULO IV De las Salas Regionales SECCIÓN 2a. De sus Atribuciones	Artículo 195.- Cada una de las Salas Regionales, con excepción de la Sala Regional Especializada, en el ámbito en el que ejerza su jurisdicción, tendrá competencia para: (…) X. **Resolver, en la esfera de su competencia, la no aplicación, en casos concretos**, de leyes electorales que sean **contrarias a la Constitución**; (…)
	CAPÍTULO IV De las Salas Regionales SECCIÓN 3a. De sus Presidentes	Artículo 197.- Los presidentes de las Salas Regionales tendrán las atribuciones siguientes: (…) XV. Enviar a la Sala Superior los informes relativos **a la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la Constitución**, y (…)

	CAPÍTULO VI Del Secretario General de Acuerdos y Subsecretario General de Acuerdos SECCION 2a. DE SUS ATRIBUCIONES	Artículo 201.- El secretario general de acuerdos tendrá las atribuciones siguientes: (…) XI. Llevar el registro de las sentencias relativas a la **no aplicación de leyes** sobre la materia electoral y auxiliar al Presidente del Tribunal para hacerlas del conocimiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y (…)
	CAPÍTULO VII De los Secretarios Generales de Sala Regional SECCION 2a. DE SUS ATRIBUCIONES	Artículo 204.- Los secretarios generales de las Salas Regionales tendrán las atribuciones siguientes: (…) XI. Llevar el registro de las sentencias relativas a la **no aplicación de leyes** sobre la materia electoral y auxiliar al Presidente de la Sala para hacerlas del conocimiento de la Sala Superior, y
REGLAMENTO INTERNO DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN	LIBRO PRIMERO De la Organización y Funcionamiento de las Áreas Jurisdiccionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación CAPÍTULO V De la Secretaría General de Acuerdos de la Sala Superior y sus Áreas de Apoyo SECCIÓN 3ª De la Dirección General de Estadística e Información Jurisdiccional	Artículo 28. La persona titular de la Dirección General de Estadística e Información Jurisdiccional, tendrá las facultades siguientes: (…) III. Llevar el registro de las sentencias relativas a la **no aplicación de leyes** sobre la materia electoral; (…)
	TÍTULO SEGUNDO De las Salas Regionales CAPÍTULO III De las Secretarías Generales de Acuerdos de las Salas Regionales	Artículo 53. La persona titular de la Secretaría General de Acuerdos de la Sala Regional tendrá las facultades siguientes: (…) XI. Llevar el registro de las sentencias relativas a la **no aplicación de leyes** sobre la materia electoral y auxiliar a la persona titular de la Presidencia de la Sala Regional para hacerlas del conocimiento de la Presidencia del Tribunal Electoral; (…)

Del contenido de los artículos señalados en el cuadro anterior, es posible advertir que la Ley Orgánica del PJF, la Ley de Medios y el Reglamento Interno del TEPJF reiteran la facultad de las Salas del TEPJF de resolver la inaplicación de leyes por ser contrarias a la Constitución Federal mas no por **vulnerar tratados internacionales que contengan derechos humanos**. Dichos preceptos legales contemplan: a) el medio de impugnación, por medio del cual la Sala Superior puede revisar los casos en los cuales alguna de las Salas Regionales haya determinado la no aplicación de una ley electoral por considerarla contraria a la

Constitución; b) la forma de crear uniformidad en criterios contradictorios (denuncia de contradicción de tesis); c) los efectos que tienen las sentencias; d) los requisitos que debe contener la demanda del actor para solicitar la revisión de la inaplicación que realicen las Salas Regionales; e) los supuestos de improcedencia; f) el deber de llevar un registro de las sentencias en donde se ejerza la facultad señalada. Esas "reglas" son precisamente las que deben adaptarse respecto a la facultad de inaplicación de leyes por ser contrarios a tratados internacionales en derechos humanos.

Lo señalado permite observar la importancia de que se regulen en ese tipo de "control", los requisitos procesales mínimos para su funcionamiento adecuado, a saber: a) el medio de impugnación por medio del cual se deben revisar los casos en los cuales se haya determinado la no aplicación de una ley electoral, por considerarla contraria la Convención Americana; b) la forma de crear uniformidad en criterios contradictorios (denuncia de contradicción de tesis); c) los efectos que tienen las sentencias; d) los requisitos que debe contener la demanda del actor para solicitar la revisión de la inaplicación; e) los supuestos de improcedencia; f) el deber de llevar un registro de las sentencias en donde se ejerza la facultad señalada, entre otros.

2. En el ámbito local

La situación señalada con antelación tiene otras particularidades en los Estados que integran nuestra Federación. Las últimas modificaciones al artículo 116 de la Constitución Federal –precepto en el cual se regula el ejercicio del Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial de los Estados—,[762] no contemplaron la facultad de las autoridades electorales jurisdiccionales para resolver la no aplicación de

[762] Decreto de febrero de dos mil catorce por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia política-electoral. DOF: 10/02/2014. http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5332025&fecha=10/02/2014

leyes electorales por ser contrarias a la Constitución Federal o a tratados internacionales sobre derechos humanos. De manera que, en nuestra ley suprema, no se estipula que los tribunales electorales de los Estados puedan ejercer control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad *ex officio;* menos aún, que derivado de ello, puedan inaplicarse leyes electorales en casos concretos.

Del análisis de la legislación electoral de los treinta y un Estados y del Distrito Federal podemos advertir que únicamente la constitución del estado de Guerrero prevé la facultad de inaplicación de normas electorales contrarias a la Constitución Federal (control de constitucionalidad) y a los **tratados internacionales** (control de convencionalidad). Pese a ello, esa facultad no tiene desarrollo normativo en la ley electoral local de ese Estado. En Durango, Hidalgo, Nayarit, Oaxaca y Tabasco se contempla la facultad de que sus tribunales electorales locales puedan resolver la no aplicación de leyes **electorales únicamente si son contrarias a la Constitución**. En Durango, Hidalgo y Oaxaca esa facultad de inaplicación no se establece en sus Constituciones locales, sino en sus legislaciones electorales. En el caso de Nayarit y Tabasco se contempla en sus Constituciones y en sus leyes electorales. En los veinticinco Estados restantes y en el Distrito Federal no se contempla dicha facultad de **inaplicación** de leyes electorales por su inconstitucionalidad ni por su inconvencionalidad. Esto se puede verificar en el siguiente cuadro[763].

REGULACIÓN DE LA FACULTAD DE "NO APLICACIÓN" DE LEYES ELECTORALES EN LOS ESTADOS				
No.	**ESTADO**	**PREVISIÓN EN LA CONSTITUCIÓN LOCAL**	**PREVISIÓN EN EL CÓDIGO, O LEY ELECTORAL LOCAL**	**TEXTO**

[763] Elaboración propia.

1	**DURANGO**	NINGUNA	LEY DE MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL Y DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA PARA EL ESTADO DE DURANGO. **TITULO PRIMERO** Del Sistema de Medios de Impugnación **CAPÍTULO III** De las Reglas Comunes Aplicables a los Medios de Impugnación y de sus Prevenciones Generales.	Artículo 7. (…) 4. Sin perjuicio de lo dispuesto por los artículos 105 y 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el **Tribunal Electoral,** en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, **podrá resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la Constitución.** Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio.
			CAPÍTULO III De las Reglas Comunes Aplicables a los Medios de Impugnación y de sus Prevenciones Generales **SECCIÓN SEGUNDA** De los Requisitos del Medio de Impugnación	Artículo 10. 1. Los medios de impugnación deberán presentarse por escrito ante la autoridad u órgano partidista señalado como responsable del acto o resolución impugnado y deberá cumplir con los requisitos siguientes: (…) V. Mencionar de manera expresa y clara los hechos en que se basa la impugnación, los agravios que cause el auto o resolución impugnado y los preceptos presuntamente violados y, en su caso, las razones por las que se solicite la **no aplicación de leyes sobre la materia electoral por estimarlas contrarias a la Constitución;** (…)
			SECCIÓN TERCERA Improcedencia y Sobreseimiento	Artículo 1. 1. Los medios de impugnación previstos en esta ley serán improcedentes en los siguientes casos: (…) VI. Cuando en el medio de impugnación se solicite, en forma exclusiva, **la no aplicación de una norma general en materia electoral**, cuya validez haya sido declarada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los términos de la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2	**GUERRERO**	CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE GUERRERO. **CAPÍTULO IV** TRIBUNAL ELECTORAL DEL ESTADO DE GUERRERO **SECCIÓN II** ATRIBUCIONES	NINGUNA	Artículo 134. **El Tribunal Electoral del Estado de Guerrero** tiene las atribuciones siguientes: (…) VII. Determinar, dentro de los medios de impugnación de su competencia, la **inaplicación de normas electorales contrarias a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a los tratados internacionales;** (…)
3	**HIDALGO**	NINGUNA	CÓDIGO ELECTORAL DEL ESTADO DE HIDALGO **TÍTULO SEGUNDO** DE LAS REGLAS GENERALES DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN **CAPÍTULO I** DISPOSICIONES GENERALES	Artículo 349. Las disposiciones del presente Título rigen para el trámite, sustanciación y resolución de todos los medios de impugnación, con excepción de las reglas particulares señaladas expresamente para cada uno de ellos, en los títulos cuarto, quinto y sexto del presente ordenamiento. (…) (Último párrafo) Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el **Pleno del Tribunal Electoral**, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, podrán resolver la **no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la propia Constitución.** Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio. En tales casos la Sala Superior del Tribunal Electoral informará a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
4	**NAYARIT**	**CONSTITUCIÓN** POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE NAYARIT (Actualizada con las reformas publicadas el 23 de febrero de 2015). TÍTULO QUINTO CAPITULO I DEL PODER JUDICIAL		Artículo 91.- En el Tribunal Superior de Justicia funcionará una Sala Constitucional-Electoral integrada por cinco magistrados, designados por el Pleno. (…) (Último párrafo) **La Sala Constitucional-Electoral podrá resolver la no aplicación de leyes en materia electoral contrarias a la presente Constitución**. Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio.

			LEY DE JUSTICIA ELECTORAL PARA EL ESTADO DE NAYARIT (Actualizada con las reformas publicadas el 27 de abril de 2013) TÍTULO SEGUNDO Reglas comunes aplicables a los medios de impugnación CAPÍTULO I Generalidades	Artículo 8.- Las disposiciones del presente Título rigen para el trámite, sustanciación y resolución de los medios de impugnación, sin perjuicio de las reglas particulares señaladas expresamente para cada uno de ellos. (…) (Último párrafo) Sin perjuicio de lo dispuesto por la fracción II, del artículo 91 de la Constitución local, la Sala Electoral, en ejercicio de sus atribuciones jurisdiccionales, podrá resolver **la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la Constitución local.** Las **resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta atribución se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio.**
			CAPÍTULO III Requisitos del escrito de interposición	Artículo 11.- Los medios de impugnación deberán presentarse ante la autoridad u órgano partidista señalado como responsable del acto o la resolución que se impugna y deberá cumplir con los requisitos siguientes: (…) VI. Mencionar de manera expresa y clara los hechos en que se basa la impugnación, los agravios que cause el acto o resolución, los preceptos presuntamente violados y, en su caso, las razones por las que se **solicite la no aplicación de leyes sobre la materia electoral por estimarlas contrarias a la Constitución local;** (…)
			CAPÍTULO IV Improcedencia y sobreseimiento	Artículo 12.- Los medios de impugnación previstos en esta ley serán improcedentes cuando: (…) V. En el medio de impugnación se solicite, en forma exclusiva, **la no aplicación de una norma general en materia electoral local, cuya validez haya sido declarada por la Sala Electoral, en los términos de la fracción II del artículo 91 de la Constitución local;** (…)

5	**OAXACA**	NINGUNA	LEY DEL SISTEMA DE MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL Y DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA PARA EL ESTADO DE OAXACA (Ley publicada el 17 de agosto de 2012). TÍTULO SEGUNDO De las Reglas Comunes Aplicables a los Medios de Impugnación CAPÍTULO I Prevenciones Generales	Artículo 5(sic) (…) 4. **El Tribunal podrá resolver la no aplicación de normas en materia electoral local que contravengan a la Constitución Estatal. Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta función se limitarán al caso concreto planteado en el juicio del que se trate.** 5. El Tribunal, es la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y resolverá los asuntos de su competencia con plena jurisdicción. Las autoridades electorales, para el debido cumplimiento de sus funciones, se regirán por los **principios de certeza, constitucionalidad, convencionalidad, legalidad, independencia, imparcialidad, objetividad, equidad, publicidad, transparencia y accesibilidad a la información pública.** (…)
6	**TABASCO**	CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE TABASCO (Actualizada con las reformas publicadas el 14 de febrero de 2015). TÍTULO QUINTO Poder Judicial CAPÍTULO ÚNICO		Artículo 63 bis.- El Tribunal Electoral de Tabasco será la máxima autoridad jurisdiccional de la materia en el Estado, funcionará de manera permanente, estará dotado de personalidad jurídica y patrimonio propios, independiente en sus decisiones y autónomo en su funcionamiento. Desarrollará sus funciones bajo los principios de certeza, imparcialidad, objetividad, legalidad y probidad. (…) IX. Las demás que señale esta Constitución, la Ley Orgánica y demás leyes secundarias y reglamentarias. **El Tribunal Electoral de Tabasco, podrá resolver la no aplicación de normas en materia electoral local que contravengan a la presente Constitución.** Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta función se limitarán al caso concreto planteado en el juicio del que se trate. (…)

			LEY DE MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL DEL ESTADO DE TABASCO. TÍTULO SEGUNDO Reglas comunes aplicables a los medios de impugnación CAPÍTULO I Prevenciones Generales	Artículo 6. (…) 4. **El Tribunal Electoral podrá resolver la no aplicación de normas en materia electoral local que contravengan a la Constitución Local.** Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta función se limitarán al caso concreto planteado en el juicio del que se trate. (…)
			TÍTULO SEGUNDO Reglas comunes aplicables a los medios de impugnación CAPÍTULO III De los requisitos del medio de impugnación	Artículo 9. 1. Los medios de impugnación deberán presentarse por escrito ante la autoridad u órgano partidista señalado como responsable del acto o resolución impugnado, salvo lo previsto en el artículo 43 de esta ley, y deberá cumplir con los requisitos siguientes: (…) e) Mencionar de manera expresa y clara los hechos en que se basa la impugnación, los agravios que cause el acto o resolución impugnado, los preceptos presuntamente violados y, en su caso, **las razones por las que se solicite la no aplicación de leyes sobre la materia electoral por estimarlas contrarias a la Constitución Local**; (…)
			TÍTULO SEGUNDO Reglas comunes aplicables a los medios de impugnación CAPÍTULO IV De la improcedencia y del sobreseimiento	Artículo 10. 1. Los medios de impugnación previstos en esta ley serán improcedentes en los siguientes casos: (…) f) Cuando en el medio de impugnación se solicite, en forma exclusiva, **la no aplicación de una norma general en materia electoral, cuya validez haya sido declarada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación**.

La **insuficiencia** de “reglas procesales mínimas” en la legislación electoral de los Estados nos permiten señalar uno de varios problemas. En el supuesto de que un criterio utilizado por un tribunal electoral local contradiga algún criterio de la Suprema Corte, del Tribunal Electoral o de la Corte Interamericana es necesario contemplar la forma en la cual se le dará uniformidad. No prever esa situación en las normas procesales incentiva una disparidad de criterios interpretativos por

parte de los treinta y un tribunales electorales locales y del Distrito Federal, al no preverse las reglas **suficientes** por medio de las cuales se puedan unificar. Ello, no ayuda a la certeza que deben tener los ciudadanos respecto de prever los criterios de interpretación que deben aplicar los juzgadores al resolver.

En el contexto señalado, se puede advertir que la falta de reglas mínimas procesales puede afectar un adecuado funcionamiento del nuevo esquema del control de constitucionalidad y de convencionalidad en materia electoral. De ahí, la importancia de que **en la legislación de los Estados** se contemple (en aquellos Estados donde no se indica nada en su normativa) y se regule la facultad de inaplicación de leyes electorales por parte de los tribunales electorales locales.

Además de ello, es necesaria una reforma constitucional y legal para contemplar **principios y reglas.** Los principios que se proponen para ello son: certeza, seguridad jurídica, *pro persona*, y supremacía de los derechos humanos. Y las reglas son: a) facultad para las Salas del TEPJF de inaplicar leyes por su inconvencionalidad (federales y estatales) y de los tribunales electorales locales para inaplicar leyes si son inconstitucionales o inconvencionales; c) el deber de notificar a la Sala Superior del Tribunal Electoral del PJF en caso de inaplicación de leyes electorales locales; d) la ampliación de la facultad de atracción de la Sala Superior, a petición de parte u oficiosa, en caso de asuntos de trascendencia relativos a inaplicación de leyes electorales locales: e) la ampliación de la procedencia del Recurso de Reconsideración, a juicio de la Sala Superior, en el caso de inaplicación de leyes electorales locales y no controvertidas ante las Salas del Tribunal Electoral; y f) la generación de un sistema de integración de jurisprudencia por armonización de los criterios de inaplicación de leyes de los tribunales electorales estatales. Cada uno de ellos será analizado en el siguiente apartado.

IV. PRINCIPIOS PARA LA ARMONIZACIÓN DE LOS SISTEMAS DE CONTROL, CONCENTRADO Y DIFUSO, EN MATERIA ELECTORAL

Los principios resultan fundamentales para orientar la acción de los operadores jurídicos en la función jurisdiccional en el nuevo esquema de control de constitucionalidad y convencionalidad. Ello, porque en un estado constitucional y convencional, los juzgadores tienen una actividad cotidiana de analizar los temas sometidos a sus consideración bajo la luz de "principios" y no solo de reglas jurídicas. La aplicación de los principios se realiza mediante la "técnica de la ponderación", que se plantea en términos de cuál de los principios en colisión tiene mayor peso. Así, se trata de optimizar el valor o bien jurídico y, por ello, de darle la máxima efectividad posible, según las circunstancias del caso. Por ejemplo: la vida, la dignidad, el honor, la libertad de expresión, la intimidad personal. La reforma constitucional de 10 de junio, estableció en el párrafo del artículo 1:

> "…
> Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.
> Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.
> …"

Esa reforma constitucional implica que los nuevos principios de interpretación de derechos humanos tengan una lectura con otros principios que son la base del sistema de impartición de justicia electoral en coherencia con los tratados internacionales sobre derechos humanos. De ahí que se destaquen los siguientes por su relevancia en este nuevo esquema de control constitucional y convencional de normas en materia electoral: certeza, seguridad jurídica, *pro persona* y principio de supremacía de los derechos humanos. Antes, es imprescindible recordar las diferencias entre principios y reglas.

1. Diferencias entre principios y reglas

En la doctrina jurídica contemporánea cuando se hace referencia a los principios jurídicos, necesariamente se alude a la estructura de las normas jurídicas, porque así se puede sostener una adecuada teoría de los derechos fundamentales. Las diferencias teóricas surgen al momento de definir los "principios" jurídicos en relación con las "reglas" y la proyección de su significado hacia todo el ordenamiento jurídico. Es una de las razones del porqué para Alexy, lo más importante para una adecuada teoría de los derechos fundamentales es la **distinción** entre **reglas y principios**.[764]

Es Ronald Dworkin quien elaboró la distinción señalada como una teoría en contra del positivismo jurídico sostenida por H.L.A. Hart. En ese sentido, dicho doctrinario define los principios como *"un estándar que ha de ser observado […] una exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad"*[765]. En cambio, para Alexy, las reglas son aplicables en la forma "todo o nada" (*all-or-nothing-fashion*) y los principios no. De manera que si se da el supuesto de hecho de una regla, existen solo dos posibilidades: 1) la regla es válida, y entonces deben aceptarse las consecuencias jurídicas, y; 2) la regla no es válida y, en consecuencia, no cuenta para nada en la decisión. En cambio, los principios, aun cuando según su formulación sean aplicables al caso, no determinan necesariamente la decisión, sino que proporcionan razones que hablan en favor de una u otra decisión.[766] Por otro lado, los principios tienen una

---

[764] Esa distinción para dicho doctrinario "representa la base de la teoría de la fundamentación iusfundamental y es una clave para la solución de problemas centrales de la dogmática de los derechos fundamentales." ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales,* Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2ª ed. en español, 1ª reimp., trad. y estudio introductorio Carlos Bernal Pulido, Madrid, 2008, p. 63.

Para Hart, el derecho es un sistema de normas en el que su idea central como única fuente de derecho es la legislativa, sin tomar en cuenta los principios.

[765] *Cfr.* DWORKIN, Ronald, *Los derechos en serio,* 5ª reimp., trad. Marta Guastavino, Ariel, Barcelona, 2002, p. 72.

[766] ALEXY, Robert, *Derecho y razón práctica,* 3ª reimp., trad. Manuel Atienza, Fontamara, México, 2006, p. 10.

dimensión que las reglas no exhiben: una dimensión de peso (*dimensión of weight*) que se verifica en las colisiones entre principios. Si en un juicio determinado colisionan dos principios, se da un valor decisorio al principio que en el caso de colisión tenga un peso relativamente mayor, sin que por ello quede invalidado el principio con el peso relativamente menor[767].

Alexy señala que el punto decisivo en la diferencia entre reglas y principios, es que los principios son normas que ordenan que se realice algo en la mayor medida posible, en relación con las posibilidades jurídicas y prácticas. Los principios son por consiguiente *"mandatos de optimización que se caracterizan porque pueden ser cumplidos en diversos grados y porque la medida ordenada de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades fácticas sino también de las posibilidades jurídicas"*[768]. En cambio, las reglas son normas que exigen un cumplimiento pleno y, en esa medida, pueden siempre ser sólo o cumplidas o incumplidas[769]. Por esa razón, es que dicho doctrinario señala que los derechos fundamentales, basados en principios, implican una estructura racional de argumentación orientada a través del concepto de **ponderación**, y los derechos fundamentales tienen que basarse en principios[770].

Para Zagrebelsky, el paradigma de distinguir reglas y principios implica el abandono del positivismo jurídico. Es decir, para la aplicación del derecho *"no sería posible pensar en una recuperación positivista de la temática de los principios mediante el paso de un positivismo de las reglas a un positivismo de los principios"*[771]*.* Los principios jurídicos necesitan de esa concreción que redunda en una argumentación de carácter moral por parte del operador jurídico, la cual refleja

---

[767] *Idem.*

[768] *Ibidem,* p. 13.

[769] *Ibidem*, p. 14.

[770] *Ibidem*, p. 39

[771] Zagrebelsky, Gustavo, *op. cit.,* p. 118.

el contenido del derecho de manera necesaria cuando se alude la colisión de dichos principios.

La incompatibilidad entre cualquier modalidad de positivismo jurídico y el modelo de constitucionalismo de principios que formula Zagrebelsky, parte de la distinción entre reglas y principios. Así, se observa que *"las normas legislativas son prevalentemente reglas, mientras que las normas constitucionales sobre derechos y sobre justicia son prevalentemente principios […] Por ello, distinguir los principios de las reglas significa, a grandes rasgos, distinguir la Constitución de la ley"*[772].

Los principios desempeñan un papel propiamente constitucional, es decir, "constitutivo", del orden jurídico. En las formulaciones de los principios hay poco que interpretar. Por lo general, su significado lingüístico es autoevidente y no hay nada que deba ser sacado a la luz sobre las palabras, más que "interpretadas" a través del análisis del lenguaje, deben ser entendidas en su *ethos*[773].

Los principios se circunscriben en el mundo de los valores, y se forman en las grandes opciones de cultura jurídica de las que forman parte y a las que las palabras no hacen sino una simple alusión. Estas categorías, directamente, no nos dicen nada a este respecto, pero proporcionan criterios para *tomar posición* ante situaciones concretas pero que *a priori* aparecen indeterminadas. Los principios generan actitudes favorables o contrarias, de adhesión y apoyo o de disenso y repulsa hacia todo lo que puede estar implicado en su salvaguarda en cada caso concreto. Puesto que carecen de "supuesto de hecho", a los principios, a diferencia de lo que sucede con las reglas, solo se les puede dar un significado operativo haciéndoles "reaccionar" ante algún caso concreto. Entonces, su

---

[772] *Ibidem*, p. 110.

[773] *Idem.*

significado no puede determinarse en abstracto, sólo en los casos concretos se puede entender su alcance[774].

Para ejemplificar la distinción entre reglas y principios, Juan Cianciardo[775] proporciona un ejemplo de cómo entender mejor la distinción de dicha estructura normativa. Se transcriben a continuación dos normas: a) Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral, y; b) Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal.

Las dos normas forman parte de la Convención Americana de Derechos Humanos. La norma I es un principio, la II, una regla. Las diferencias estructurales entre una y otra se advierten, según la mayoría de los autores, básicamente desde dos niveles de análisis distintos. En primer lugar, las normas transcritas son distintas en cuanto a su fuerza deóntica. La prescripción de la norma I (el respeto de la integridad física, psíquica y moral) puede ser llevada a cabo en más o en menos, es decir, admite distintos niveles de cumplimiento (o de incumplimiento). Lo que la norma ordena es que sea observado en la mayor medida posible, en otras palabras, que sea optimizada. La norma II, en cambio, ordena un algo que no admite distintos niveles de cumplimiento. Puede ser observado o no: no hay puntos intermedios, o el inculpado tiene la asistencia de un intérprete o no la tiene. Esta diferencia es causa de que la interpretación de los principios sea con frecuencia más complicada que la de las reglas (mandatos de optimización).[776] En el segundo caso, cuando mejor se percibe la diferencia entre reglas y principios es

---

[774] *Ibidem*, pp. 110 y 111.

[775] CIANCIARDO, Juan, “Principios y reglas: una aproximación desde los criterios de distinción” en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XXXVI, núm. 108, septiembre-diciembre de 2003, pp. 894 y ss.

[776] ALEXY, Robert, *Derecho y razón práctica…, cit.*, p. 13.

en el momento de su aplicación. Más concretamente, en el momento de su colisión o conflicto con otras normas.[777]

2. Los principios jurídicos para la armonización del control de constitucionalidad y convencionalidad, concentrado y difuso.

A. Seguridad jurídica

La seguridad jurídica significa la estabilidad del ordenamiento jurídico que rige un Estado, la cual debe contener normas que tengan permanencia y que garanticen el equilibrio en las relaciones entre los órganos del Estado y los ciudadanos. Sus elementos son los siguientes. a) La certeza jurídica: significa la existencia de un conocimiento seguro, claro y evidente de las normas jurídicas existentes; b) la eficacia del derecho: significa que las normas jurídicas tengan la capacidad de producir un buen efecto, y c) la ausencia de arbitrariedad: significa que al aplicar las normas jurídicas prevalezca la justicia[778].

[777] ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos…, cit.*, p. 86.

[778] FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *et. al., Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional*, PJF – CJF – UNAM – IIJ, México, 2014, tomo 2, p. 671.

El principio de seguridad jurídica[779] consiste en aquella cualidad del ordenamiento que produce certeza y confianza en el ciudadano sobre lo que el derecho manda y ordena en cada caso en lo particular; lo previsible que se pueda establecer en la ley para casos futuros. En palabras de Pérez Luño, la seguridad jurídica es un valor estrechamente ligado al Estado de Derecho y se concreta en exigencias objetivas de corrección estructural (formulación adecuada de las norma s del ordenamiento jurídico) y corrección funcional (cumplimiento del Derecho por sus destinatarios y especialmente por los órganos encargados de su aplicación). Junto a esa dimensión objetiva la seguridad jurídica se presenta, en su acepción subjetiva encarnada por la certeza del Derecho, como la proyección en las situaciones personales de las garantías estructurales y funcionales de la seguridad objetiva[780].

---

[779] DEMOCRACIA DELIBERATIVA. CUANDO EN EL PROCEDIMIENTO PARA LA EMISIÓN DE UNA LEY GENERAL, EL ÓRGANO LEGISLATIVO COMETE VIOLACIONES QUE TRANSGREDEN DICHO PRINCIPIO, ÉSTAS PUEDEN REPARARSE EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO, AL VULNERAR LA APLICACIÓN DE ESA NORMA LOS DERECHOS HUMANOS DE SEGURIDAD JURÍDICA Y LEGALIDAD. La seguridad jurídica, como derecho humano, implica que toda persona tenga certeza de que las leyes que la rigen, además de cumplir con la garantía de legalidad -que se traduce en que provengan de un órgano legislativo facultado para emitirlas y que, a su vez, se refieran a relaciones sociales que deben ser jurídicamente reguladas-, provengan de un procedimiento legislativo válido, esto es, en el que se respeten los principios y formalidades previstos en los ordenamientos que lo regulan, pues dichos requisitos tienen como fin último legitimar la autoridad del Estado democrático. Consecuentemente, cuando en el procedimiento para la emisión de una ley general, el órgano legislativo comete violaciones que trasgredan el principio de la democracia deliberativa, como uno de los requisitos rectores del proceso legislativo (por ejemplo, no cumplir con el respeto a la participación de todas las fuerzas políticas con representación parlamentaria en condiciones de libertad e igualdad), la aplicación de dicha norma vulnera los derechos fundamentales de seguridad jurídica y legalidad, contenidos en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque impide al gobernado tener certeza de que no está sujeto a decisiones arbitrarias por parte de las autoridades y, por ende, el juicio de amparo indirecto constituye el medio de protección apto para reparar las violaciones referidas.

[780] PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique, “La seguridad jurídica: una garantía del derecho y la justicia” en *Boletín de la Facultad de Derecho*, núm. 15, 2000, p. 29.

B. Certeza jurídica

La certeza jurídica[781] es parte de la garantía de seguridad jurídica, misma que se muestra como una realidad objetiva, esto es, se manifiesta como una exigencia objetiva de regularidad estructural y funcional del sistema jurídico, a través de las normas jurídicas, así como de sus instituciones. Por otra parte, la vertiente subjetiva, es la que representa la certeza del Derecho. Esto es, una proyección en las situaciones personales de la seguridad objetiva. En suma, constituye la posibilidad del conocimiento del Derecho por sus destinatarios. La certeza jurídica representa la otra cara de la seguridad objetiva: su reflejo en la conducta de los sujetos del Derecho, la cual conduce a cifrar la exploración del sentido de la seguridad en el conjunto de caracteres que connotan e informan su dimensión objetiva. Por lo cual, ya afirmamos que la certeza jurídica, significa la existencia de un conocimiento seguro, claro y evidente de las normas jurídicas existentes, cuya realidad se aprecia en el sujeto que conoce dichas normas, y es en ese sentido, la cualidad subjetiva de la seguridad jurídica.

---

[781] PROPAGANDA ELECTORAL. EL ARTÍCULO 129, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY ELECTORAL DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN, RESPETA EL PRINCIPIO DE CERTEZA JURÍDICA EN MATERIA ELECTORAL. El citado precepto, al prever que la propaganda de los candidatos, partidos políticos o coaliciones en los medios de comunicación impresos deberá estar enmarcada e inscrita en tipografía diferente a la que normalmente se utilice en el medio de comunicación de que se trate, y que deberá contener la leyenda "propaganda pagada", utilizando la tipografía y tamaño predominante del resto del texto, tiende a aumentar la posibilidad de que los votantes tengan un conocimiento cierto, seguro, claro y confiable sobre el hecho de que los mensajes provenientes de los partidos políticos se realizan con motivo y en un contexto de competencia electoral, por lo que respeta el principio de certeza jurídica en materia electoral contenido en el artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ello, en razón de que busca impedir que actores ajenos al proceso electoral incidan en las campañas electorales y sus resultados, lo que tiende a promover una conducta de imparcialidad respecto a la competencia electoral y a impedir el uso del poder (económico y/o público, por ejemplo), a favor o en contra de cualquier partido político o candidato a cargo de elección popular. Tesis: P./J. 63/2009, Novena Época Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, Julio de 2009, Materia(s): Constitucional, Página: 1450.

Para Azúa Reyes, *"la certeza jurídica consiste en un estado subjetivo del gobernado, que conoce (bien sea por información o captación intuitiva que le otorga su convivencia con el ambiente general) sus posibilidades de actuar, sus limitaciones en la conducta y las consecuencias que el derecho establece, tanto en el caso de actuar dentro de ese ámbito, como en el de traspasarlo"*[782].

Respecto al principio de certeza, Flavio Galván Rivera señala que *"el significado de este principio radica en que la acciones que se efectúen, serán del todo veraces, reales y apegadas a los hechos, esto es, que el resultado de los procesos sean completamente verificables, fidedignos y confiables. De esta forma, la certeza se convierte en supuesto obligado de la democracia. Este principio constitucional abarca toda la actuación del Instituto, razón por la cual resulta evidente que (…) atiende no sólo a los resultados, implica la realización periódica, permanente y regular de los procesos que permitan la renovación democrática de los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la Unión"*[783].

La Suprema Corte definió qué debe entenderse por certeza en materia electoral: *"el principio de certeza en materia electoral, significa que la preparación, realización y calificación de las elecciones deben revestir una total convicción, generar una situación de absoluta confianza por parte de los actores políticos y sociales a efecto de que queden vacíos interpretativos y dudas, para que finalmente, los votos emitidos produzcan un resultado convincente por veraz"*[784].

C. Principio pro homine o pro persona

El principio hermenéutico de interpretación *pro persona,* implica que sin distinción alguna, todas las autoridades deben llevar a cabo una interpretación

---

[782] AZÚA Reyes, Sergio, Los principios generales del derecho, México, Porrúa, 2004, p. 153.

[783] GALVÁN Rivera, Flavio *Derecho procesal… cit.,* pp. 88-89.

[784] Acción de inconstitucionalidad en materia electoral identificada como 5/99, publicada en el Semanario judicial de la Federación, novena época, tomo IX, marzo de 1999, en la página 851.

más favorable al titular del derecho fundamental; es decir, para el destinatario de la protección del derecho humano reconocido, bien en la Constitución o en el tratado internacional sin distinción de jerarquías normativas. Bajo el concepto más genérico, el principio *pro homine*[785], es aquel principio de interpretación internacional que aconseja interpretar la regla concerniente a un derecho humano del modo más favorable para la persona. Es decir, el operador jurídico debe interpretar del modo más protector para el destinatario de la norma interpretada.

Mónica Pinto lo ha conceptualizado como *"un 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 a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria"*[786].

Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del individuo. Esta pauta se

---

[785] PRINCIPIO PRO HOMINE O PRO PERSONA. SI EN UN CASO CONCRETO NO SE ACTUALIZA LA ANTINOMIA DE DOS NORMAS QUE TUTELAN DERECHOS HUMANOS PARA QUE EL JUZGADOR INTERPRETE CUÁL ES LA QUE RESULTA DE MAYOR BENEFICIO PARA LA PERSONA, AQUÉL NO ES EL IDÓNEO PARA RESOLVERLO. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al explicar el alcance de este principio, en relación con las restricciones de los derechos humanos, expresó que "entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido". Así, cuando esa regla se manifiesta mediante la preferencia interpretativa extensiva, implica que ante diferentes interpretaciones de un dispositivo legal, debe optarse por aquella que conduzca a una mejor y más amplia protección de los derechos fundamentales, descartando así las que restrinjan o limiten su ejercicio. Bajo este contexto, resulta improcedente que, a la luz del principio pro homine o pro persona, pretendan enfrentarse normas de naturaleza y finalidad distintas, sobre todo, si no tutelan derechos humanos (regulan cuestiones procesales), pues su contenido no conlleva oposición alguna en materia de derechos fundamentales, de modo que el juzgador pudiera interpretar cuál es la que resulta de mayor beneficio para la persona; de ahí que si entre esas dos normas no se actualiza la antinomia sobre dicha materia, el citado principio no es el idóneo para resolver el caso concreto.

[786] Pinto, Mónica, *op. cit*., p. 163.

encuentra consagrada positivamente, por lo que en general los instrumentos internacionales de derechos humanos establecen que ninguna de sus disposiciones autoriza a limitar los derechos protegidos en mayor medida de la prevista, a limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido en otra norma internacional o interna en vigor, ni a excluir o limitar el efecto que puedan producir las normas consuetudinarias en materia de derechos humanos[787].

Para Néstor Pedro Sagüés como pauta interpretativa específica para los derechos humanos, se encuentra el principio *pro persona*. Dicha directiva hermenéutica forma parte de diversos paradigmas, relativamente nuevos en la materia. La elaboración y aplicación de tales herramientas hermenéuticas, es tarea pendiente de los intérpretes como en el caso de las cortes internacionales de justicia, por lo cual su elaboración no es todavía definitiva; constituyen propuestas no concluidas ni cerradas, aunque en buena medida ya han sido adoptadas por órganos de la jurisdicción internacional y por la cultura jurídica contemporánea[788].

D. Principio de supremacía de los derechos humanos

Nadie duda de que la inserción de los tratados internacionales al derecho interno represente un nuevo contexto para la interpretación y protección de los derechos humanos en nuestro Estado. Una de las razones principales de esto, son las reformas constitucionales del 6 y 10 de junio de 2011,las cuales han permitido establecer que algunos esos instrumentos internacionales —que tutelen de forma garantista a los derechos humanos—, sean equiparados con el texto constitucional y, en algunos casos, sobrepasar la competencia constitucional. Por esa razón, se puede hablar del principio de supremacía de los derechos humanos.

---

[787] *Ibídem,* p. 164.

[788] Sagüés, Néstor Pedro, *La interpretación judicial…, cit.* p. 211 y ss.

El punto central de la reforma constitucional **fue maximizar la protección de los derechos humanos con independencia del tipo de legislación donde se consagren**. Para lograr ese objetivo, se incorporaron tres elementos nuevos: 1. La obligación de todas las autoridades de proteger no sólo los derechos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino también en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte; 2. La interpretación conforme a la Constitución para favorecer en todo tiempo la protección más amplia, y; 3. La obligación de proteger y garantizar esos derechos de acuerdo con los principios rectores en la materia.

En ese contexto, se ha señalado que cuando un derecho humano esté reconocido en normas de ámbitos distintos, el Juez debe realizar un ejercicio de ponderación entre ambas normativas para verificar cuál de ellas otorga una **mayor eficacia protectora a la persona** —principio pro persona o pro homine—, pues sólo cuando la protección internacional es mayor o más eficaz que la nacional, debe ejercerse el control difuso de convencionalidad *ex officio* como parámetro de solución[789].

Sin embargo la Segunda Sala de la Suprema Corte ha destacado que lo anterior no implica que los órganos jurisdiccionales nacionales dejen de ejercer sus atribuciones y facultades de impartir justicia en los términos que establece la ley. En otras palabras, que si en los instrumentos internacionales existe una protección **más benéfica de los derechos humanos** para la persona, esta se

---

[789] Jurisprudencia (III Región) 5o. J/10 (10a.) de rubro: CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CUANDO UN DERECHO HUMANO ESTÉ RECONOCIDO EN NORMAS DE ÁMBITOS DISTINTOS, UNO NACIONAL Y OTRO INTERNACIONAL, EL JUEZ NO DEBE EJERCERLO EN TODOS LOS CASOS PARA RESOLVER UN CASO CONCRETO, SINO REALIZAR UN EJERCICIO PREVIO DE PONDERACIÓN ENTRE AMBAS PARA VERIFICAR CUÁL DE ELLAS CONCEDE UNA MAYOR EFICACIA PROTECTORA A LA PERSONA. Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo II.

aplique, sin que los juzgadores dejen de observar los principios constitucionales y legales –legalidad, certeza, seguridad jurídica, debido proceso, acceso efectivo a la justicia, cosa juzgada— o las restricciones que prevé la norma fundamental, ya que, de hacerlo, se provocaría un estado de incertidumbre en los destinatarios de tal función[790].

En ese sentido el Pleno de la Suprema Corte, ha establecido que **las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos**. Sin embargo, cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio de supremacía constitucional implica su respeto como norma fundamental del orden jurídico mexicano. Por ello, todas las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material. A partir de la reforma constitucional se amplió el catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Carta Magna, el cual es parte del conjunto normativo que goza del principio de supremacía constitucional. En este sentido, **los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional**, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano[791].

---

[790] Jurisprudencia 2a./J. 56/2014 (10a.) de rubro: PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. SU CUMPLIMIENTO NO IMPLICA QUE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES NACIONALES, AL EJERCER SU FUNCIÓN, DEJEN DE OBSERVAR LOS DIVERSOS PRINCIPIOS Y RESTRICCIONES QUE PREVÉ LA NORMA FUNDAMENTAL. Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 6, Mayo de 2014, Tomo II.

[791] Jurisprudencia P./J. 20/2014 (10a.) de rubro: DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. Décima Época, Pleno, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I.

En consecuencia, salvo las restricciones constitucionales, en el nuevo sistema de control de constitucionalidad y de convencionalidad lo que debe imperar es el **principio de supremacía de los derechos humanos**, porque se debe otorgar la protección más amplia a las personas con independencia del tipo de legislación donde se consagren (Constitución Federal o tratados internacionales). Para lo cual, todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad (párrafo tercero del artículo 1o de la Constitución Federal).

V. REGLAS JURÍDICAS PARA LA ARMONIZACIÓN DE LOS SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL, CONCENTRADO Y DIFUSO, EN MATERIA ELECTORAL.

1. Facultad para las Salas del Tribunal Electoral del PJF de inaplicar leyes inconvencionales y de los tribunales electorales locales para inaplicar leyes inconstitucionales e inconvencionales.

En párrafos precedentes señalamos la falta de previsión constitucional y legal que faculte a las Salas del TEPJF para que puedan resolver la inaplicación de normas electorales por ser contrarias a tratados internacionales sobre derechos humanos. Asimismo, esa situación persiste para los tribunales electorales locales en materia electoral, e incluso también para la facultad de resolver la no aplicación de leyes electorales por ser contrarios a la Constitución Federal. Con la excepción de la normativa local de seis estados que prevén, ya sea en su Constitución local o en sus leyes resolver la no aplicación de leyes electorales por su inconstitucionalidad, mas no así teniendo como parámetro tratados internacionales sobre derechos humanos (inconvencionalidad). Únicamente la Constitución de Guerrero contempla que esa facultad tenga como base tratados internacionales. Sin embargo, aún en esos Estados es notable la escasa regulación legal. En este

contexto, persiste la ausencia de reglas mínimas tanto en la legislación federal como local.

La omisión descrita por parte del constituyente permanente de la Constitución y de las legislaturas de los Estados no es menor, recordando el número de criterios y de hechos que tuvieron que suceder para que las Salas del TEPJF tuvieran la facultad de resolver la no aplicación de leyes electorales por ser contrarias a la Constitución federal. En ese sentido, por la importancia y las implicaciones de esa facultad, no se debe olvidar que esa atribución al Tribunal Electoral (reforma constitucional de dos mil siete al artículo 99) fue producto de un largo proceso de criterios de jurisprudencia divergentes entre la Sala Superior y la Suprema Corte. A pesar de ello, el Tribunal Electoral inaplicó leyes como consecuencia del ejercicio de control de convencionalidad *stricto sensu,* antes de que pudiera resolver la no aplicación de leyes en materia electoral por ser contrarias a la Constitución Federal, en casos concretos. Es decir, previamente que se aprobara la reforma constitucional de dos mil siete al párrafo sexto del artículo 99 constitucional. Ello puede verificarse en el voto particular del caso **Aragón Ricciuto**[792] y en el caso Hank Rhon[793].

---

[792] El primer caso de ese tipo de control de convencionalidad stricto sensu, que eventualmente implicaría la desaplicación en casos concretos de leyes electorales incompatibles con la Convención Americana, lo formuló el entonces Magistrado J. Jesús Orozco Henríquez de la Sala Superior en dos mil cinco, en un "voto particular" en el caso Aragón Ricciuto. J. Jesús, Orozco Henríquez. Control de la convencionalidad en materia electoral, 1ª ed., México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2014. 59 (Cuadernos de Divulgación de la Justicia Electoral; 29) ISBN 978-607-708-262-0

[793] Sentencia disponible en http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2007/JDC/SUP-JDC-00695-2007.htm (consultada el 7 de noviembre de 2015).

Los antecedentes de la situación descrita surgen cuando el Tribunal Electoral, por medio de una jurisprudencia (publicada en el año 2000)[794], se adjudicó dicha facultad. Emitir ese criterio, que señalaba que el TEPJF tenía la facultad para determinar la inaplicabilidad de leyes secundarias cuando estas se opusieran a disposiciones constitucionales generó un pronunciamiento contundente por parte de nuestro máximo tribunal constitucional (en el año dos mil dos). La Suprema Corte estableció que dicho Tribunal Electoral no tenía facultades para ejercer control de constitucionalidad, menos aún, que pudiera inaplicar leyes electorales[795] (contradicción de tesis 2/2000-PL[796]).

Precisamente esa contradicción de tesis de nuestro supremo tribunal constitucional, fue una de las razones por las cuales el Tribunal Electoral decidió resolver la inaplicación de leyes electorales utilizando **control de convencionalidad y no de constitucionalidad** en el caso Hank Rhon[797]. Cabe mencionar que, de forma inmediata, después de que se resolvieran los juicios ciudadanos señalados, el Congreso Federal inició el "proceso de reforma

---

[794] Jurisprudencia S3ELJ 5/99 de rubro: TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. TIENE FACULTADES PARA DETERMINAR LA INAPLICABILIDAD DE LEYES SECUNDARIAS CUANDO ÉSTAS SE OPONGAN A DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES. (consultada el 15 de noviembre de 2015).

[795] Este tema se desarrolla en la parte tercera, capítulo quinto, de la presente tesis.

[796] La cual se encuentra publicada en la página 83, del tomo XV, correspondiente al mes de junio de 2002, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

[797] *Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, párr. 124.

constitucional"[798] para incluir la facultad de las Salas del Tribunal Electoral **para resolver la no aplicación de leyes por inconstitucionales**[799].

Bajo ese contexto, resulta necesaria una **reforma constitucional** para que se establezca que las Salas del Tribunal Electoral del PJF puedan resolver la no aplicación de leyes por ser contrarias a tratados internacionales sobre derechos humanos y que los tribunales electorales locales tengan esa facultad para inaplicar leyes que resulten inconstitucionales o inconvencionales en los juicios sometidos a su consideración. De ahí que en esa reforma constitucional se deba contemplar, en el párrafo sexto del artículo 99 de la Carta Magna, que las Salas del Tribunal Electoral puedan resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a los tratados internacionales en materia de derechos humanos de los que el Estado mexicano sea parte. Además de ello, que la Sala Superior pueda ejercer la facultad de atracción en casos de inaplicación de normas de competencia de tribunales electorales locales respecto a juicios de trascendencia constitucional. Esto por lo que hace al ámbito jurisdiccional federal.

Por lo que se refiere al ámbito local, la Carta Magna en el párrafo quinto del inciso c), de la fracción IV) del artículo 116 debe establecer que las autoridades electorales jurisdiccionales de los estados pueden resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la Constitución y a los tratados internacionales en materia de derechos humanos de los que el Estado mexicano sea parte. En ese sentido, las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio. Y finalmente que

---

[798] La reforma constitucional requería para su aprobación el procedimiento agravado de reforma establecido en el artículo 135 de la CPEUM. En ese sentido, dicha modificación fue aprobada en el año dos mil siete (acompañada de un intenso debate) por las dos terceras partes de los presentes en el Congreso de la Unión y por la mayoría de las legislaturas de los Estados. La minuta se presentó el 13 de septiembre de 2007. El dictamen se discutió y aprobó con 408 votos en pro, 33 en contra y 9 abstenciones el 14 de septiembre de 2007. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lx/055_DOF_13nov07.pdf

[799] Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de noviembre de ese año.

en esos supuestos, los tribunales electorales de las entidades federativas deban informar de forma inmediata a la Sala Superior, desde que se presenta la demanda solicitando la inaplicación de una ley electoral, y al momento de emitir la sentencia respectiva.

Que se contemple que los tribunales electorales puedan resolver la no aplicación de leyes por ser contrarias a tratados internacionales que contengan derechos humanos no resuelve los problemas analizados que se generan al ejercer dicha facultad. Para ello, es necesario además que se observen otras reglas jurídicas, las cuales se examinan en los siguientes párrafos.

2. El deber de los tribunales locales de notificar a la Sala Superior sus sentencias cuando resuelvan no aplicar leyes electorales

Se ha señalado que **los tribunales electorales** de los Estados no tienen la **obligación** de **dar aviso** ni a la Suprema Corte ni al Tribunal Electoral del PJF cuando resuelvan la no aplicación de leyes electorales, pues ninguna disposición legal en el ámbito federal o local así lo ordena. En cambio, cuando la Sala Superior[800] ejerce esa facultad, debe informar a la Suprema Corte (párrafo sexto, del artículo 99 de la Constitución federal)[801]. Asimismo, las otras Salas del Tribunal Electoral del PJF, cuando resuelven sobre la inaplicación de leyes electorales por estimarlas “contrarias a la Constitución federal”. En este último supuesto, el Presidente de la Sala atinente, tiene el deber de enviar a la Sala Superior los

---

[800] El Tribunal Electoral está conformada por una Sala Superior, y seis Salas Regionales con sede en Guadalajara, Monterrey, Xalapa, Distrito Federal, Toluca, y recientemente una Sala Especializada.

[801] El artículo 99 de la Constitución señala: "Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de esta Constitución, las salas del Tribunal Electoral podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la presente Constitución. Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio. En tales casos la Sala Superior informará a la Suprema Corte de Justicia de la Nación".

informes relativos a la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la Constitución (artículo 197, párrafo XV de la Ley Orgánica del PJF)[802].

Esa situación implica que cuando un tribunal electoral de un Estado se aparta de un criterio de interpretación de algunas de las Salas del Tribunal Electoral del PJF o de la Suprema Corte al ejercer esa facultad (en un caso en concreto), ni siquiera exista un registro de ese tipo de sentencias. Todo ello no contribuye a que en nuestro sistema de impartición de justicia electoral impere la seguridad jurídica, la certeza, ni se protejan los principios *pro persona* y de supremacía de los derechos humanos. En ese sentido, es necesario que la legislación federal contemple un sistema de notificación en el cual se contemple un **aviso preventivo** con motivo de la presentación de una demanda de un medio de impugnación ante la autoridad electoral atinente en donde se les solicite la inaplicación de una ley, y un **aviso definitivo** de las sentencias en donde los tribunales electorales resuelvan la no aplicación de leyes electorales de su competencia, que no fueron impugnadas ante algunas de las Salas Regionales del Tribunal Electoral del PJF.

La falta de obligación de hacer del conocimiento de la Sala Superior de aquellas resoluciones en donde se haya resuelto la inaplicación de una norma electoral, por parte de los tribunales electorales locales, no es una situación de poca relevancia **(aviso definitivo)**. De esa notificación depende, en gran medida, que los entes legitimados para tal efecto –de advertir un criterio relevante o una discordancia entre dos o más criterios de interpretación jurídica— puedan activar el mecanismo para la armonización o ratificación de criterios jurídicos de inaplicación de normas de los tribunales electorales estatales que se propone en

---

[802] El artículo 197 de la Ley Orgánica del PJF señala:

"Los presidentes de las Salas Regionales tendrán las atribuciones siguientes:

…

XV. Enviar a la Sala Superior los informes relativos a la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la Constitución, y…".

esta investigación. Ello, evidentemente, si la normativa electoral contemplara los mecanismos adecuados para tal efecto, la forma de iniciar dichos procedimientos y los requisitos para ello. Sin embargo, como se analizó, ni la legislación federal ni alguna de los Estados en materia electoral vigente contemplan un mecanismo de uniformidad de criterios de interpretación jurídicos contradictorios entre tribunales electorales locales, o entre estos y alguna de las Salas del Tribunal Electoral del PJF. Tampoco se contempla la forma de identificar y publicar criterios relevantes. Ello, justifica que la legislación contemple el **aviso definitivo** de las sentencias que no son impugnadas ante alguna Sala Regional. Así, los tribunales electorales de los Estados tendrán el deber de hacer del conocimiento de la Sala Superior, **mediante aviso definitivo,** las sentencias en donde inapliquen leyes que no fueron impugnadas ante alguna de las Sala Regionales del Tribunal Electoral del PJF.

Se requiere, además, que la normativa federal establezca que, cuando se le solicite a un tribunal electoral de un Estado la inaplicación de una norma electoral lo notifiquen de forma inmediata a la Sala Superior del Tribunal Electoral del PJF. Es decir, que se realice **un aviso preventivo** con motivo de la presentación de una demanda de un medio de impugnación ante la autoridad electoral atinente**.** La finalidad de ese **aviso preventivo**, es que la Sala Superior tenga conocimiento de aquellos juicios desde que lo recibe el órgano jurisdiccional electoral local. Y de esa manera, si lo considera necesario, pueda ejercer de **oficio** la "facultad de atracción" respecto de asuntos de **trascendencia** en los cuales se solicite la inaplicación de normas por su posible inconstitucionalidad o inconvencionalidad. Esa notificación resulta necesaria para que la Sala Superior, en su caso, de estimarlo trascendente pueda ejercer de **oficio** la facultad señalada. En este tenor, podría quedar plasmado en el artículo 189 bis de la Ley Orgánica del PJF, para el adecuado ejercicio de esta facultad, que los tribunales electorales de los Estados deben informar a la Sala Superior, **mediante aviso preventivo,** de aquellas demandas en la cuales se les solicite la no aplicación de normas electorales inmediatamente que las reciban.

Este aviso preventivo de los tribunales electorales estatales debe estar unido a la ampliación de la "facultad de atracción" de la Sala Superior del Tribunal Electoral del PJF, a petición de parte u oficiosa, en aquellos juicios de trascendencia, a juicio de la Sala Superior, relativos a inaplicación de leyes electorales de tribunales electorales locales. Por lo anterior, enseguida se analiza cómo debe ampliarse dicha facultad.

3. Ampliación de la facultad de atracción de la Sala Superior

En el apartado atinente se señaló que en materia electoral, los medios de impugnación con el que cuentan los tribunales electorales para resolverlos es limitado, en comparación con otro proceso jurisdiccional en alguna otra rama del Derecho. Por lo que si en esa circunstancias, los tribunales electorales tienen el deber de dirimir un litigio, o revisar la determinación de una autoridad electoral y, además de ello, realizar un ejercicio de control de constitucionalidad y de convencionalidad de leyes aplicadas al caso particular, esa situación hace necesario que se revise la cadena impugnativa que debe agotarse para conocer la última palabra en temas de relevancia constitucional o convencional.

En esas condiciones, en el presente trabajo de investigación se propone que se amplíe la facultad de atracción de la Sala Superior del Tribunal Electoral del PJF prevista en el artículo 189 BIS de la Ley Orgánica del PJF. Así, es necesario que en esa disposición normativa se indique que la facultad de atracción podrá ejercerse, por causa fundada y motivada para aquellos asuntos en que se solicite a los tribunales electorales locales la inaplicación de leyes electorales por su inconstitucionalidad o inconvencionalidad, cuando a juicio de la Sala Superior, por **su importancia y trascendencia** así lo ameriten**.** Ello, con la finalidad de analizar la posible solicitud de no aplicación de normas electorales locales, y de respetar los tiempos electorales tan cortos en materia electoral, que en muchas ocasiones implica que la Salas de Tribunal Electoral del PJF resuelvan asuntos de

esa naturaleza en semanas o en días; y en algunos casos, hace que los actos impugnados sean “irreparables”. Lo anterior además, con el propósito de que no se vulneren las garantías procesales que todo proceso jurisdiccional debe tener en la materia.

En ese sentido, debe preverse que la Sala Superior pueda, de **oficio o a petición de parte** o de alguno de los tribunales locales, atraer los juicios de que conozcan estos últimos. Para lo cual es necesario que se justifique la importancia y trascendencia exigidos por los artículos 99, párrafo noveno, de la Carta Magna y 189 bis, inciso b), de la Ley Orgánica del PJF. Por ese motivo, debe justificarse que el juicio sea de importancia y trascendencia reflejado en la gravedad o complejidad del tema, así como, en la afectación o alteración de los valores o principios de la materia electoral. O también que el mismo tenga el carácter de excepcional o novedoso que entrañaría la fijación de un criterio jurídico relevante para la interpretación de los derechos humanos tutelados en la Constitución Federal y en tratados internacionales. Además de esos requisitos, debe exigirse para el supuesto que se propone, que exista la solicitud de inaplicación de una ley por inconstitucionalidad o inconvencionalidad, de la cual dependa directamente que se resuelva la *litis* planteada en el medio de impugnación competencia del tribunal electoral local.

En ese sentido, deben operar las mismas reglas previstas para ejercer la facultad de atracción señaladas en el artículo 189 BIS, pero contemplando a los tribunales electorales locales. Así, cuando **alguno de los magistrados de la Sala Superior solicite de oficio la facultad de atracción,** se lo comunicará por escrito al tribunal electoral, la cual, dentro del plazo máximo de setenta y dos horas, remitirá los autos originales a aquella, notificando a las partes dicha remisión. En ese sentido, las notificaciones, deben realizarse por el medio que resulte más expedito y eficaz, con el objeto de hacerlas del conocimiento a la mayor brevedad. Una vez hecho lo anterior, para la resolución del juicio se seguirán las reglas de turno, trámite y sustanciación establecidas en la Constitución Federal, Ley General

del Sistema de Medios de Impugnación, Reglamento Interno del Tribunal Electoral del PJF.

En el supuesto de que sean las partes quienes soliciten dicha facultad, en el procedimiento del medio de impugnación competencia de los tribunales electorales locales deberán solicitar la atracción, ya sea al presentar el medio impugnativo (cuando comparezcan como terceros interesados) en este caso es indispensable que se señalen las razones que sustenten la solicitud. Para lo cual, se requiere que el órgano jurisdiccional competente, bajo su más estricta responsabilidad, notifique de inmediato la solicitud a la Sala Superior, la cual resolverá en un plazo máximo de setenta y dos horas.

Cuando un tribunal electoral local solicite dicha facultad, una vez que el medio de impugnación sea recibido por el órgano jurisdiccional local competente para conocer del asunto, este contará con setenta y dos horas para solicitar a la Sala Superior la atracción del mismo, mediante el acuerdo correspondiente, en el que se precisen las causas que ameritan esa solicitud. En ese supuesto, la Sala Superior resolverá lo conducente dentro de las setenta y dos horas siguientes a la recepción de la solicitud[803].

En los términos de la propuesta, la facultad de atracción conserva su característica de potestativa, sin embargo, ello no implica que se deba ejercer en forma arbitraria. Esa facultad se debe ejercer de forma restrictiva, en razón de que el carácter de importante y trascendente del asunto es lo que da lugar a su ejercicio, pues solo procederá para aquellos asuntos que sean relevantes para los derechos humanos establecidos en la Constitución Federal y en tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte, y se haya solicitado la inaplicación de leyes electorales. De ahí que se justifique el supuesto de que la Sala Superior ejerza la facultad de atracción, no solo de medios de impugnación

[803] Estos términos se contemplan para el caso de las Salas Regionales en el artículo 189 de la Ley Orgánica del PJF.

de competencia de las Salas Regionales del TEPJF, sino además de aquellos de los tribunales electorales locales.

Un ejemplo reciente de la importancia de los tiempos en materia electoral, es el caso identificado con la clave SUP-REC-690/2015 y acumulados resuelto por la Sala Superior **el catorce de septiembre de dos mil quince**; en el cual, ese órgano jurisdiccional revocó la resolución de la Sala Regional Toluca (ST-JRC-213/2015 y sus acumulados) en la que había inaplicado diversos artículos del código electoral de Michoacán[804], y modificó la distribución de diputados de representación proporcional en el Congreso de ese Estado, que se instaló formalmente **el quince de septiembre** de ese año. Las razones que consideró fue que los partidos políticos sí pueden postular candidatos de otros institutos siempre y cuando vayan en coalición, por lo cual es conforme a derecho que se hayan postulado candidatos a diputados por ambos principios, aun cuando estos estén afiliados a otro instituto político.

Lo que es importante resaltar en ese caso, no es el sentido de la sentencia, sino que la instancia local dejó mucho tiempo para efectos de formular, tramitar y discutir su resolución, ello implicó que la **Sala Superior solo tuviera cuarenta y ocho horas, mientras que el Tribunal local tuvo más de un mes para resolver.** Precisamente para este tipo de casos es que se propone la ampliación de la "facultad de atracción" en los términos propuestos, con ella, la Sala Superior hubiese tenido conocimiento de dicho juicio desde que se recibió la demanda ante el Tribunal Electoral de Michoacán y hubiese podido analizar si ese asunto ameritaba que ejerciera su facultad de atracción de **oficio** en los términos propuestos**.** Por otro lado, también hubiesen podido **solicitarla cualquiera de las**

---

[804] La Sala Regional Toluca resolvió inaplicar, al caso concreto, la porción normativa del inciso a), de la fracción II, del artículo 175, del Código Electoral del Estado de Michoacán, en la parte que señala "Gobernador y…". Juicio de Revisión Constitucional Identificado con la clave ST-JRC-213/2015, resuelto nueve de septiembre de dos mil quince. Disponible en http:// intranet.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/toluca/ST-JRC-0213-2015.pdf

partes, o la propia autoridad jurisdiccional; en razón de la solicitud de inaplicación de artículos del código electoral de ese Estado, y por la relevancia del mismo. Ello, hubiese evitado que la Sala Superior tuviera que resolver en cuarenta y ocho horas un juicio de trascendencia, del cual dependía que se instalara el Congreso de Michoacán con los diputados de representación proporcional adecuados.

Una vez señalado que se amplíe la facultad de atracción de la Sala Superior para los supuestos señalados, es necesario establecer **¿por qué medio de impugnación, de los contemplados en la Ley General del Sistema de Medios, debe ejercerse dicha facultad?** Para ello, se propone que sea a través del Recurso de Reconsideración que señala la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación. Lo cual se analiza en el siguiente apartado.

4. Ampliación de la procedencia del Recurso de Reconsideración, para que la Sala Superior, en el caso de inaplicación de leyes electorales locales, no controvertidas ante las Salas del TEPJF conozca de esos juicios de oficio o petición de parte

El recurso de reconsideración es el medio, de estricto de derecho, por el cual la Sala Superior analiza las sentencias de fondo dictadas por las Salas Regionales en los juicios de inconformidad promovidos para impugnar los resultados de las elecciones de diputados federales y senadores, así como las asignaciones por el principio de representación proporcional que realice INE; y los demás medios de impugnación de la competencia de las Salas Regionales, cuando hayan determinado la no aplicación de una ley electoral, por considerarla contraria a la Constitución Federal (párrafo 1, del artículo 61 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación). En palabras de Flavio Galván Rivera dicho recurso resulta ser *un medio híbrido y extraordinario de impugnación… para controvertir la constitucionalidad…*[805]

---

[805] Galván Rivera, Flavio. Derecho procesal electoral mexicano, 2ª edición, México, 2006, Porrúa, pág. 648.

A través de los años, dicho medio de impugnación ha sido ampliado para verificar supuestos nuevos, derivado de las nuevas facultades asignadas al Tribunal Electoral del PJF. En ese sentido, cabe recordar que al otorgarse la facultad de resolver la no aplicación de leyes electorales contrarias a la Constitución a las Salas del Tribunal Electoral, el medio que se instauró para verificar dicha facultad fue el recurso de reconsideración. Así, se adicionó el inciso b) al párrafo primero del artículo 61 de Ley General del Sistema de Medios de Impugnación[806]. De esa manera dicho medio de impugnación se consolidó para verificar el análisis de la constitucionalidad de normas en casos concretos.

Con motivo del paradigma de interpretación en materia de derechos fundamentales que deriva del artículo 1 de la Constitución Federal, la Sala Superior ha flexibilizado los requisitos de procedencia de dicho recurso. De esa forma, ha señalado que no constituye, en todos los casos, un obstáculo para su procedencia que se haya dictado una sentencia de fondo por parte de una Sala Regional. En concepto de la Sala Superior, se puede controvertir una resolución de desechamiento o sobreseimiento, a partir de la interpretación directa de un precepto de la Constitución cuando se hayan dejado de analizar los agravios vinculados con la inconstitucionalidad e inconvencionalidad del acto primigeniamente combatido. En ese caso se ha declarado procedente el medio de impugnación y, por ende, se ha resuelto el fondo de la controversia. De manera que dicho órgano jurisdiccional incluso ha señalado que –en atención al debido al respeto de las garantías mínimas procesales y el derecho a un recurso efectivo— es dable establecer que también se admite su procedencia respecto de **sentencias incidentales** que resuelvan sobre la constitucionalidad y convencionalidad de normas, siempre que lo decidido afecte derechos sustantivos. Esos nuevos supuestos se han contemplado con el fin de garantizar el derecho a

[806] Diario oficial de la Federación de 01-07-2008.

la tutela judicial efectiva, que incluye el derecho de acceso a la justicia, el respeto a las garantías mínimas procesales, así como el derecho a un recurso efectivo.[807]

El recurso de reconsideración recientemente se ocupa para revisar cuando las Salas Regionales del Tribunal Electoral ejecuten **el control jurisdiccional de convencionalidad** tratándose de derechos humanos, pues ello*, "entraña el de constitucionalidad de la norma de que se trate".* [808] De manera que es notorio que ante el nuevo esquema de control de constitucionalidad y convencionalidad, se han flexibilizados los requisitos de procedencia del recurso de reconsideración. Esto ha tenido el objetivo de que este recurso sea el medio por el cual se revise si es conforme a los criterios de la Sala Superior el análisis de constitucionalidad y de convencionalidad que realicen las demás Salas Regionales. Sin embargo, bajo el nuevo paradigma de interpretación de los derechos humanos en nuestro país no

---

[807] Jurisprudencia 32/2015, de rubro y texto: RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES EN LAS CUALES SE DESECHE O SOBRESEA EL MEDIO DE IMPUGNACIÓN DERIVADO DE LA INTERPRETACIÓN DIRECTA DE PRECEPTOS CONSTITUCIONALES.—- De la interpretación sistemática y funcional de los artículos 1°, 17 y 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como 3, 61 y 62 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, se concluye que a fin de garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, que incluye el derecho de acceso a la justicia, el respeto a las garantías mínimas procesales, así como el derecho a un recurso efectivo, el recurso de reconsideración es procedente para impugnar las sentencias que dicten las Salas Regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación que decreten el desechamiento o sobreseimiento de un medio de impugnación de su competencia, a partir de la interpretación directa de un precepto de la Constitución General mediante la cual se haya definido el alcance y contenido de un requisito procesal y que, como consecuencia de la improcedencia decretada, se hayan dejado de analizar los agravios vinculados con la inconstitucionalidad e inconvencionalidad del acto primigeniamente combatido. La Sala Superior en sesión pública celebrada el siete de octubre de dos mil quince, aprobó por unanimidad de votos la jurisprudencia que antecede y la declaró formalmente obligatoria. Pendiente de publicación.

[808] Jurisprudencia 28/2013, RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE PARA CONTROVERTIR SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO EJERZAN CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 6, Número 13, 2013, páginas 67 y 68.

basta con flexibilizar los requisitos de procedencia del citado medio de impugnación, además es necesario que se contemple un nuevo supuesto para el recurso de reconsideración.

En ese sentido, ya analizamos la necesidad de que la Sala Superior ejerza la "facultad de atracción", respecto a juicios en los cuales los tribunales electorales locales se les solicite la inaplicación de normas de trascendencia y ello sea inescindible para resolver la *litis* del juicio de que se trate. Así, se propone que el medio por el cual se analicen dichos casos sea el "recurso de reconsideración". Esto, siguiendo la línea de criterios de la Sala Superior y del legislador de consolidar dicho medio de impugnación como el medio para analizar la constitucionalidad y convencionalidad de leyes electorales aplicadas a casos concretos antes aducidos.

Los términos de la propuesta contemplan que la Sala Superior del Tribunal Electoral pueda ejercer, de manera **oficiosa o a solicitud de las partes** en el juicio, la facultad de atracción para conocer de los medios de impugnación de la competencia de los tribunales electorales de los estados. Respecto de aquellos juicios en donde se haya determinado la no aplicación de una ley electoral por considerarla contraria a la Constitución o a tratados internacionales, cuando por su interés y trascendencia lo ameriten. Para lo cual, se requiere que dicha solicitud sea planteada por cualquiera de los magistrados, o en su caso hecha la solicitud por las partes. Una vez que el Pleno decida ejercer dicha facultad de atracción, el medio por el cual se debe resolver ese juicio debe ser el recurso de reconsideración previsto en la Ley General del Sistema de Medios de impugnación. Al ser el medio consolidado por el cual la Sala Superior revisa el control de constitucionalidad y de convencionalidad respecto de las Salas Regionales, pero que ante el nuevo paradigma de interpretación de los derechos humanos, también lo deba ser de las sentencias en donde se inapliquen leyes por parte de los tribunales electorales locales en los supuestos analizados.

Otra razón que justifica que ese medio de impugnación se contemple para ejercer la facultad de atracción es que, a diferencia de cuando se ejerce esa facultad por una de las Salas Regionales que pertenecen al propio Tribunal Electoral del PJF, los tribunales electorales locales son **autónomos e independientes** de dicho órgano jurisdiccional y se rigen por una normativa electoral distinta a la federal. Lo cual implica que, ante la diversidad de medios de impugnación que se establecen en las legislaciones electorales de los Estados, deba especificarse un medio de impugnación **único** para ejercer la facultad de atracción en los términos precisados (recurso de reconsideración). **De ahí que, el procedimiento propuesto sea atípico y excepcional**.

Bajo ese supuesto, las reglas procesales que se deben contemplar para el recurso de reconsideración son que, una vez solicitada la facultad de atracción, la Sala Superior acordará si procede solicitar los autos al tribunal electoral local, en cuyo caso, éste los deberá remitir dentro del plazo de tres días siguientes a la recepción de la solicitud. De forma subsecuente, recibidos los autos se turnará el asunto al magistrado que corresponda, para que le dé el trámite atinente establecido en el artículo 68 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. Es decir, una vez recibido en la Sala Superior del Tribunal, será turnado al Magistrado Electoral que corresponda, a efecto de que revise si se acreditan los presupuestos, los requisitos de procedibilidad, y si los agravios pueden traer como consecuencia que se modifique el resultado de la elección respectiva. De no cumplir con cualesquiera de ellos, el recurso será desechado de plano por la Sala. De lo contrario, el magistrado respectivo procederá a formular el proyecto de sentencia que someterá a la consideración de la Sala en la sesión pública que corresponda. Bajo esos términos, en los supuestos señalados, si la Sala Superior decide ejercer la facultad de atracción se avocará al conocimiento; en caso contrario, devolverá los autos al tribunal de origen para que resuelva dicho juicio.

5. La generación de un sistema de integración de jurisprudencia por armonización de los criterios de inaplicación de leyes de los tribunales electorales estatales.

En cualquier ámbito del Derecho, resulta ineludible que un sistema normativo contemple los mecanismos adecuados para dar uniformidad a los criterios jurídicos utilizados por los juzgadores. Contemplar esas "reglas" en la legislación atinente genera certidumbre y seguridad jurídica en los justiciables. En materia electoral, a nivel federal, para dar homogeneidad a los criterios jurídicos que emiten de forma constante las Salas del TEPJF –para resolver los medios de impugnación encomendados a su competencia y no generar incertidumbre e inseguridad jurídica— el fundamento constitucional para establecer jurisprudencia obligatoria, en el ámbito del Derecho Electoral por parte Tribunal Electoral del PJF, está en el texto vigente del artículo 94, párrafos primero y décimo, así como en el numeral 99, párrafos primero y séptimo de la Constitución Federal.

Por su parte, la Ley Orgánica del PJF contempla la forma de establecer tesis de jurisprudencia obligatoria bajo los siguientes métodos: 1) Reiteración simple; 2) Reiteración con ratificación; 3) Contradicción o unificación de criterios; y 4) Revalidación o extensión[809]. En ese sentido, dicha disposición normativa en su artículo 232, fracción I establece que se forma jurisprudencia, por parte de la Sala Superior, cuando en tres sentencias no interrumpidas por otra en contrario se sostenga el mismo criterio de aplicación, interpretación o integración de una norma (método 1). Y por parte de las Salas Regionales de dicho órgano jurisdiccional (fracción II del artículo señalado), con cinco sentencias bajo las mismas exigencias señaladas, además, en ese caso, es necesario que la Sala Superior ratifique dicho criterio de interpretación (método 2) para que tenga el carácter de jurisprudencia. En cambio, (método 3) cuando se resuelva una contradicción de criterios sostenidos entre dos o más Salas Regionales o entre estas y la propia Sala Superior también se forma jurisprudencia (fracción III).

---

[809] Galván Rivera, Flavio, "La tutela de los derechos humanos en la jurisprudencia electoral", edición 2014, TEPJF, México, pp. 26-34.

La Sala Superior tiene la encomienda de resolver la contradicción de criterios sustentados entre dos o más Salas Regionales, o entre alguna de estas y el antedicho órgano jurisdiccional. En esos casos, los entes legitimados para denunciar dicha contradicción, en cualquier momento, son los magistrados electorales de cualquiera de las Salas del TEPJF o las partes del juicio que originaron dicho criterio. Lo resuelto será de observancia obligatoria a partir de la declaración de la Sala Superior, sin que esa determinación implique modificar los efectos de las sentencias dictadas con anterioridad (Artículo 232, párrafo tercero de la Ley Orgánica del PJF).

Respecto a la jurisprudencia que se forma por "revalidación" (método 4), con ese método se intenta hacer referencia a un caso muy específico. Ese método se utilizó para que siguieran siguiendo aplicables aquellos criterios de jurisprudencia emitidos por la entonces Sala Central y la Sala de Segunda Instancia del Tribunal Federal Electoral (bajo ciertos requisitos), antes de su transformación y adhesión al PJF. Recordemos que dicho órgano jurisdiccional se transformó en lo que ahora es la Sala Superior del Tribunal Electoral del PJF[810].

El sistema antes aludido para formar jurisprudencia fue creado para un esquema de control de constitucionalidad concentrado ejercido exclusivamente por las Salas del TEPJF, por esa razón todos los supuestos giran en torno a las Salas que forman dicho órgano jurisdiccional. Sin embargo, como consecuencia del nuevo esquema de **control difuso** de constitucionalidad y de convencionalidad (que ha sido analizado de forma exhaustiva a través de los capítulos de esta investigación), es posible advertir la insuficiencia de reglas

[810] La legislación reglamentaria de la reforma constitucional electoral de agosto de 1996 que, entre otros aspectos, incorporó al Tribunal Electoral a la estructura orgánica del Poder Judicial de la Federación, en el artículo quinto transitorio del decreto de 19 de noviembre de 1996, publicado en el DOF el 22 siguiente señaló: para que los criterios de jurisprudencia… resulten obligatorios, se requiere de la declaración formal de la Sala Superior del TEPJF.

jurídicas respecto a nuevos supuestos que se generan en este nuevo esquema de control de normas.

Con la problemática señalada en el apartado donde se analizó la disparidad de criterios de inaplicación de los tribunales electorales locales, en la presente investigación se propone un nuevo sistema de integración de jurisprudencia por armonización de los criterios de inaplicación de leyes de los tribunales electorales estatales que no hayan seguido las cadenas impugnativas y que hayan quedado definidos en el ámbito estatal. En el esquema propuesto, dicho órgano jurisdiccional determinará si el criterio que utilizó el tribunal electoral local al resolver un caso en particular para resolver no aplicar una ley electoral **debe validarse por las mismas razones utilizadas por el tribunal electoral local o por distintas o, en su caso, debe no validarse su inconstitucionalidad**. Esto, para el supuesto de que esa resolución no sea impugnada ante una Sala Regional del Tribunal Electoral del PJF y, por ende, esa resolución no sea revisada. Por ello es necesario que la normativa, en materia electoral federal, contemple un procedimiento de armonización de esos criterios de inaplicación.

Conforme a lo anterior, para que funcione este nuevo esquema de armonización de criterios de inaplicación, en los supuestos descritos con antelación, debe preverse que la solicitud pueda ser de **oficio o petición** de parte. Cuando se ejerza de oficio, cualquiera de los magistrados de la Sala Superior, una vez que sea notificada la Sala Superior de la sentencia donde un tribunal electoral local resolvió no aplicar una ley electoral (por su inconstitucionalidad o inconvencionalidad), podrá proponer que ese criterio sea analizado por el **Pleno** para verificar si el mismo es importante y trascendente, o incluso relevante en atención al principio de supremacía de los derechos humanos y, por ende, si merece ser validada la inconstitucionalidad o inconvencionalidad de dicha ley (por las mismas o por distinta razones). O por el contrario, debe refrendarse la validez de la norma inaplicada por la autoridad jurisdiccional local.

Para el supuesto de que dicho procedimiento sea a petición de parte, es necesario que la normativa electoral prevea que en cualquier momento los tribunales electorales locales, por uno de los magistrados electorales, o las partes puedan solicitar la armonización de criterios jurídicos a la Sala Superior a partir de que esa sentencia cause estado (cuando no sea impugnada ante una Sala Regional). Una vez hecha esa solitud, uno de los Magistrados de la Sala Superior propondrá al Pleno de la Sala, si el criterio de inaplicación debe validarse en sus términos o modificarse. Asimismo, si debe o no tomarse en cuenta y si tiene que refrendarse su validez por ser conforme al "parámetro de constitucionalidad (lo cual implica su convencionalidad)". En ese sentido, además de preverse que lo resuelto únicamente deberá ser obligatorio a partir de la declaración respectiva que emita la Sala Superior del TEPJF, sin que esa determinación implique variar los efectos de las sentencias en discrepancia ante la Sala Superior.

Para poder señalar cómo funcionaria el esquema propuesto, pondremos como ejemplo el juicio que versó sobre si los candidatos independientes tenían el derecho a que se les asignaran regidurías de representación proporcional o no. En el proceso electoral ordinario de Zacatecas de dos mil trece, un conjunto de ciudadanos registrados como candidatos independientes, solicitaron al Consejo General del Instituto Electoral de ese Estado el registro de sus listas de Representación Proporcional en los Ayuntamientos donde competirían. Su propósito era que, al igual que los partidos políticos, tuvieran derecho a participar en la designación de cargos de elección popular por el principio de representación proporcional de acuerdo al porcentaje de votación que obtuvieran en la elección municipal. Dicha autoridad consideró que no era procedente el registro de sus listas de candidatos de representación proporcional en los términos propuestos. Por esa razón, esos ciudadanos interpusieron sendos juicios ciudadanos ante el Tribunal de Justicia Electoral del Poder Judicial del Estado de Zacatecas.

Ese órgano jurisdiccional local consideró que le asistía la razón a los demandantes. La razón principal que consideró fue que se vulneró su derecho

humano a ser votado establecido en la Constitución Federal y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ya que la autoridad responsable les negó su registro como candidatos independientes para tener derecho a registrar sus listas para regidores por el principio de representación proporcional. Arribó a dicha determinación a pesar de que los artículos 17, numeral 2 de la Ley Electoral de ese Estado, y 10, numeral 1 del Reglamento de Candidaturas Independientes establecen la prohibición del registro de candidatos a regidores por el citado principio. La determinación del Tribunal Electoral de ese Estado fue inaplicar dichos artículos por considerarlos inconstitucionales, de esa manera consideró que el registro solicitado por los demandantes era procedente. Esa determinación fue impugnada por diversos partidos políticos ante la Sala Regional Monterrey del TEPJF, la cual, acordó solicitar a la Sala Superior que ejerciera su facultad de atracción sobre dicho juicio.

La Sala Superior decidió revocar la determinación del tribunal electoral local y negar el registro a los ciudadanos que solicitaron participar como candidatos independientes al cargo de regidores por representación proporcional. Básicamente se fundó en señalar que la Suprema Corte ya había analizado dicho tema en la acción de inconstitucional 57/2012 y sus acumulados y había determinado que el artículo 17 de la Ley Electoral del Estado de Zacatecas no era contrario a los principios constitucionales en la materia electoral. De esa forma, la Sala Superior, arribó a la conclusión de que, contrariamente a lo sostenido por el tribunal electoral responsable, la restricción de candidatos independientes en la elección municipal por el principio de representación proporcional, no limitaba injustificadamente el derecho fundamental a ser votado al cargo representativo. Su determinación se basó evidentemente en un “argumento de autoridad”, al fundarse en lo que ya había resuelto, de **forma abstracta**, la Suprema Corte.

Sin embargo, recientemente en el “caso González Villareal y otros” (en octubre del año pasado), la Sala Superior determinó que los candidatos independientes tienen derecho a acceder a regidurías de representación

proporcional en Nuevo León. Uno de sus argumentos principales fue que la legislación de ese Estado, no contemplaba una prohibición expresa para que los candidatos independientes accedieran a regidurías de representación proporcional (a diferencia de Zacatecas). En concepto de dicho órgano jurisdiccional, la interpretación más benéfica de los artículos 270 a 273 de la propia Ley Electoral para el Estado de Nuevo León permitía concluir que el derecho a la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional, corresponde tanto a las planillas de candidatos independientes, como a las de los partidos políticos si no hay prohibición expresa.

De lo anterior, es posible advertir que, con independencia de que se comparta el criterio de la Sala Superior sobre el tema señalado, nadie dudaría que ese tema sea de relevancia, no sólo para un Estado de la República, sino para el país. Por ende, quien debe tener la última palabra en ese tipo de casos es la Sala Superior. Entonces, ¿qué hubiese pasado si en el tema que analizamos se hubiese quedado en la instancia local? Ello, porque no se hubiese impugnado la determinación del Tribunal Electoral de Zacatecas de inaplicar diversos artículos de la normativa electoral local para conceder el derecho a los candidatos independientes. La sentencia del órgano jurisdiccional local no hubiese llegado a ser revisado por la Sala Superior del Tribunal Electoral del PJF. De ahí que resulte necesario que los tribunales electorales locales notifiquen las sentencias en donde inapliquen leyes –que no sean impugnadas ante alguna de las Salas Regionales del Tribunal Electoral del PJF— a la Sala Superior para que la misma ratifique o modifique el criterio jurídico utilizado, sin que ello implique modificar lo resuelto.

Con el esquema propuesto, aunque no se hubiese impugnado dicha determinación, el tribunal electoral de Zacatecas hubiese tenido la obligación de hacerla del conocimiento de la Sala Superior. Ello, para que ese órgano jurisdiccional pudiera analizar si ese criterio **debía prevalecer o en su caso modificarse** en el tema de si tienen o no derecho los candidatos independiente municipales a cargos de elección popular por el principio de representación

proporcional. Que la Sala Superior se pronunciare al respecto, ayudaría a generar certeza y seguridad jurídica, lo cual optimizaría en mayor medida el principio *pro persona*. Todo ello, bajo el supuesto de que esa resolución no tuviera la cadena de impugnación que permitiera que la Sala Superior se pronunciara al respecto. De ahí, la viabilidad del esquema propuesto en los términos señalados.

Esta regla jurídica perfeccionaría el sistema de jurisprudencia en materia electoral, al adicionar un mecanismo de "armonización" de los criterios jurídicos de inaplicación de normas electorales locales, que hayan quedado firmes y no hayan seguido la cadena impugnativa ante las Salas del Tepjf, para que dada su importancia y trascendencia, puedan ser confirmados, modificados o revocados, por la Sala Superior del Tepjf, como órgano jurisdiccional que tiene la última palabra en materia del control constitucional y convencional concreto, en materia electoral.

C O N C L U S I O N E S

1. La Constitución es un elemento esencial de cualquier Estado que se considere democrático. El concepto de Constitución ha evolucionado conforme al pensamiento político de cada momento histórico y a las circunstancias económicas, políticas y culturales de una sociedad determinada. A pesar de ello, hay un consenso, en la doctrina actual, de que su contenido debe reconocer los diversos derechos humanos en contemplar en su parte dogmática, y la organización y funcionamiento de su gobierno, en la parte orgánica. Incluso, muchas democracias consolidadas a mediados del siglo XX agregaron una parte programática, como es el caso de algunos Estados de Europa. En esos países se estableció el paradigma de "un Estado de Bienestar" que en base a la efectiva aplicación de los derechos sociales logró revertir los catastróficos efectos de la Segunda Guerra Mundial.

2. El principio de supremacía constitucional resulta fundamental para el respeto y vigencia de la Carta Magna, ello, justifica la existencia de mecanismos jurisdiccionales que protejan su contenido esencial. Para cumplir con dicho propósito, existen dos modelos clásicos: el sistema difuso y el sistema concentrado de constitucionalidad. El primero es propio del modelo de Estados Unidos de América, (*judicial review)* y el segundo tuvo su desarrollo en Europa (*Verfassungsgerinchtsbarkeit*). Los sistemas "mixtos" de constitucionalidad han surgido tomando como base aquellos, para lo cual, los Estados han adaptado las características propias de su sistema de impartición de justicia al implementar un determinado modelo de control de constitucionalidad. De esa forma, cada Estado —conforme a sus contextos— ha adoptado diversos medios jurisdiccionales para proteger sus Constituciones: Habeas corpus (data), juicio de amparo, cuestión de inconstitucionalidad, controversias constitucionales… En Latinoamérica, la mayoría de los Estados han elegido combinar ambos esquemas. Nuestro país, como producto de las circunstancias históricas, políticas y sociales también ha optado por un sistema híbrido.

3. El sistema universal de protección de los derechos humanos desarrollado por la ONU, ha promovido la integración de sistemas regionales. En ese contexto, el Sistema Interamericano, como se hizo notar en la investigación, nace con el propósito de crear un sistema "externo" de protección efectiva de los derechos humanos en América. Con el fin de salvaguardar los derechos esenciales del ser humano en el continente americano, la Convención Americana instrumentó dos órganos competentes para conocer de las violaciones a los derechos humanos: La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

4. La Corte Interamericana ha sido pieza clave en el proceso de implementación del control de convencionalidad en aquellos Estados que han aceptado la jurisdicción de la Corte Interamericana. Ese cometido se ha concretado por medio de múltiples sentencias de dicha Corte que han servido para proteger de manera efectiva los derechos humanos en algunos Estados de forma subsidiaria. Verbigracia, los casos Almonacid Arellano y otros *vs.* Chile; Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) *vs*. Perú; y Gelman *vs*. Uruguay son buen ejemplo de ello. Y para nuestro país, los asuntos Radilla Pacheco, Rosendo Cantú; y Cabrera García y Montiel Flores.

5. En México, el constituyente de 1917 decidió establecer un sistema de control concentrado de constitucionalidad bajo dos mecanismos: a) el juicio de amparo, como institución procesal protectora de las "garantías individuales"; b) la controversia constitucional. Y fue hasta el año de 1994 cuando se implementó la acción de inconstitucionalidad. En ese orden de ideas, prevalecía un sistema de control concentrado de control de constitucionalidad, ya que únicamente los órganos jurisdiccionales del PJF son competentes para resolver esos medios de impugnación. Sin embargo, lo que motivó un cambio en dicho esquema fue, sin duda, el Caso Radilla Pacheco resuelto por la Corte Interamericana como se ha indicado en el apartado atinente de este trabajo. Ello, porque en esa resolución

se ordenó, en lo que nos interesa, que todas las autoridades jurisdiccionales deben ejercer un control difuso de convencionalidad *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, **bajo las regulaciones procesales correspondientes**[811]**.**

6. El control de convencionalidad cambió el paradigma de interpretación de los derechos humanos en nuestro sistema jurídico. Lo cual se concretó cuando la Suprema Corte, en el expediente Varios 912/2010, adoptó el criterio de la Corte Interamericana respecto a que todos los jueces del Estado mexicano tienen el deber de realizar un control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos. En esta investigación, nos dimos a la tarea de verificar en qué términos la Suprema Corte ha establecido diferencias y coincidencias entre el control, concentrado y difuso, de constitucionalidad y de convencionalidad ejercido por los órganos jurisdiccionales del PJF y las demás autoridades. Por esa razón, se realizó una búsqueda de aquellos criterios de jurisprudencia y tesis que hacen referencia a este tema, emitidos por el Pleno y Salas de la Suprema Corte para determinar desde los criterios orientadores y obligatorios del Tribunal Constitucional en nuestro país, las características propias de dichos sistemas de control concentrado y difuso que imperan en nuestro país, como nuevo paradigma del sistema de control de constitucionalidad y convencionalidad imperante a raíz de diversos acontecimientos jurídicos actuales, entre ellos, la Reforma Constitucional de 2011.

7. Luego de la revisión ya descrita, el siguiente paso fue verificar de qué manera dichos hechos impactaron en el sistema de impartición de justicia electoral mexicano. Por esa razón, fue necesario aducir los orígenes del Tribunal

---

811 *"...el Poder Judicial debe ejercer un control de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete ultima de la Convención Americana". Cfr.* párr. 339. Caso Radilla Pacheco Vs. Estado Unidos Mexicanos.

Electoral y las facultades que le fueron asignadas. Además, se revisó la forma en la cual dicho órgano jurisdiccional se auto-asignó la facultad de resolver la inaplicación de leyes contrarias a la Carta Magna; y, como consecuencia de ello, la tensión que se generó con la Suprema Corte. En ese sentido fue posible advertir los cambios relevantes en las facultades de las Salas del Tribunal Electoral como producto de la sentencia del caso Radilla, de la última reforma constitucional en materia de derechos humanos y de lo resuelto por la Suprema Corte en el expediente Varios 912/2010.

8. En la investigación se pudo corroborar que la Sala Superior del Tribunal Electoral ha emitido, en la época de la investigación, una "tesis relevante" y un criterio de jurisprudencia respecto a la inaplicación de leyes por ser inconvencionales: Tesis XXXIX/2013 y la Jurisprudencia 28/2013. Una vez analizadas esos criterios de interpretación se arribó a la conclusión de que son insuficientes, básicamente porque en ellos no se señalan bajo qué reglas se debe realizar **la inaplicación de leyes electorales**. Por ende, se evidenció la necesidad de que se establezca en la legislación electoral, tanto federal como local, **cómo** debe operar esa facultad. Lo anterior, confirmó la hipótesis central de que resulta necesario que se establezcan en la Carta Magna y en la leyes electorales esos "principios y reglas" para que este nuevo esquema no trastoque los principios de **certeza, seguridad jurídica y supremacía de los derechos humanos,** sin los cuales en el sistema de impartición de justicia electoral de nuestro país no sería posible dar una uniformidad a los criterios de interpretación que tienen que ver con los derechos humanos.

9. En cuanto las nuevas facultades de los tribunales electorales de los Estados**,** se pudo verificar que si bien estos tienen el deber (por criterios de la Suprema Corte y del Tribunal Electoral) de realizar un control concreto de constitucionalidad y de convencionalidad y*,* en su caso, inaplicar una norma local, también son escasas las tesis que tratan dicho tema, al igual que en el ámbito federal. Pues sólo existen, en la época de la investigación, dos "tesis

relevantes” de la Sala Superior que abordan dicho tema identificadas con las claves: Tesis IV/2014 y Tesis XXXIX/2013. Sin embargo, esos criterios aún no tienen el carácter de jurisprudencia. En otras palabras, solo existe un juicio en el que se ha resuelto en ese sentido, pero aún no es un criterio de interpretación consolidado, lo cual, en el sistema judicial mexicano, lleva implícita una falta de obligatoriedad para las autoridades jurisdiccionales en materia electoral, e implica que dicho criterio tenga únicamente el carácter de orientador. No tienen el carácter de jurisprudencias al no ser criterios de aplicación reiterado en tres sentencias no interrumpidas por otra en contrario (en el supuesto de que sea la Sala Superior quien emita dicho criterio), o por cinco (en el caso de que sea una de las cinco Salas Regionales de donde surja el criterio).

10. Además de lo señalado, entre los hallazgos de esta tesis se encuentran los supuestos en los cuales se puede generar una disparidad de criterios, respecto de aquellos juicios resueltos por un tribunal electoral local en los que se determine inaplicar una ley electoral que no sean revisados por alguna de las Salas del Tribunal Electoral, porque no se impugnó dicha resolución y, en consecuencia, no se siguió la cadena impugnativa federal. Los tres casos se presentan cuando: el criterio de interpretación aplicado por un tribunal local resulta novedoso (Caso 1); el criterio de interpretación aplicado por un tribunal local resulta contradictorio con el de otro tribunal local (Caso 2), y; que el criterio aplicado sea contrario a alguno emitido por el Tribunal Electoral del PJF o la Suprema Corte (Caso 3). Como pudimos advertir en la investigación, para estos casos, la Ley Orgánica no contempla un método que dé uniformidad a los criterios que se puedan generar en sentido contradictorio. Esto confirma la hipótesis de que dicha Ley Órganica debe contemplar que la Sala Superior del Tribunal Electoral pueda resolver, en uniformidad de criterios, los asuntos en los cuales los tribunales electorales de los Estados resuelvan no aplicar leyes electorales, con el propósito de que se establezca el criterio que deba prevalecer. En esa hipótesis, para activar el mecanismo de uniformidad de criterios debe preverse que sea de oficio o a petición de parte, y que el criterio

que prevalezca sea obligatorio a partir de que se haga la declaración respectiva, sin que ello implique que se modifiquen los efectos de las sentencias dictadas con anterioridad. De esa forma, se destacó la importancia de elaborar una metodología que permita a los juzgadores, federales y locales, analizar de froma íntegra el control difuso de constitucionalidad y de convecionalidad *ex officio*. Para lo cual, es imprescindible tomar en cuenta los plazos en materia electoral con el que cuentan los tribunales electorales para realizar dicho control.

11. Otro resultado de la investigación es que la legislación federal –Ley General, Ley Orgánica, Reglamento Interno— en materia electoral no regulan **cómo** se debe ejercer la facultad de **inaplicar leyes electorales**, como consecuencia última del **control difuso de convencionalidad *ex officio*** por parte de las Salas del Tribunal Electoral. En esas leyes no se contemplan: a) los casos para su análisis; b) los supuestos de improcedencia; c) el medio de impugnación idóneo para su revisión y sus presupuestos; d) la Sala del Tribunal Electoral que debe conocer de esa impugnación; e) los efectos de las resoluciones, entre otros. En la investigación fue posible advertir que la normativa federal únicamente reitera la facultad de las Salas del Tribunal Electoral de resolver la no aplicación de leyes por ser contrarias a la Constitución Federal, más no por **vulnerar tratados internacionales que contengan derechos humanos.**

12. Más aún, del análisis de la legislación electoral de los treinta y dos Estados podemos advertir que, únicamente la Constitución de Guerrero prevé la facultad de inaplicación de normas electorales contrarias a la Constitución Federal (control de constitucionalidad) y a los **tratados internacionales** (control de convencionalidad). Pese a ello, esa facultad no tiene desarrollo normativo en la ley electoral local de ese Estado. En Durango, Hidalgo, Nayarit, Oaxaca y Tabasco se contempla la facultad de que sus tribunales electorales locales puedan resolver la no aplicación de leyes **electorales únicamente si son contrarias a la Constitución**. En Durango, Hidalgo y Oaxaca esa facultad de

inaplicación no se establece en sus constituciones locales, sino en sus legislaciones electorales. En el caso de Nayarit y Tabasco, se contempla tanto en sus constituciones como en sus leyes electorales respectivas. En los veintiséis estados restantes no se regula la facultad de **inaplicación** de leyes electorales por su inconstitucionalidad, ni por su inconvencionalidad.

13. Conforme a lo anterior, en el presente trabajo se realizó una propuesta de reforma constitucional y legal para contribuir al mejor funcionamiento de nuestro sistema de impartición de justicia. Así, se propone que la legislación en materia electoral contemple los siguientes **principios**: certeza, seguridad jurídica, y supremacía de los derechos humanos en ámbito jurisdiccional. Ello, porque los principios resultan fundamentales para orientar la acción de los operadores jurídicos en la función jurisdiccional en el nuevo esquema de control de constitucionalidad y convencionalidad, concentrado y difuso. Ya que en un Estado constitucional y convencional, los juzgadores tienen una actividad cotidiana de analizar los temas sometidos a sus consideración bajo la luz de "principios" y no sólo de reglas jurídicas.

14. Los principios propuestos son los principios rectores de las siguientes reglas: a) facultad para las Salas del Tribunal Electoral de inaplicar leyes por su inconvencionalidad (federales y estatales) y de los tribunales electorales locales para inaplicar leyes si son inconstitucionales o inconvencionales; b) el deber de los tribunales electorales locales de notificar a la Sala Superior en caso de inaplicación de leyes electorales locales; c) la ampliación de la facultad de atracción de la Sala Superior, a petición de parte u oficiosa, en caso de asuntos de importancia y trascendencia relativos a inaplicación de leyes electorales locales; d) la ampliación de la procedencia del Recurso de Reconsideración, a juicio de la Sala Superior, en el caso de inaplicación de leyes electorales locales, no controvertidas ante las Salas del Tribunal Electoral; y e) la generación de un sistema de integración de jurisprudencia por armonización de los criterios de inaplicación de leyes de los tribunales electorales estatales.

15. Los principios y reglas propuestos en el presente trabajo de investigación tienen la finalidad de que funcione, de forma adecuada, de que se armonice, el nuevo paradigma en el control de constitucionalidad y de convencionalidad, concentrado y difuso, en materia electoral. Esos elementos pudieran contemplarse por medio de la jurisprudencia que emita cualquiera de los tribunales facultados para ello (TEPJF, SCJN, Corte DH). Sin embargo, con el propósito de mantener un sano equilibrio de poderes en el Estado democrático y constitucional, dichos órganos jurisdiccionales deben ser **deferentes** con el Poder Legislativo, salvo que derivado de los juicios sometidos a su consideración pudieran servir para llevar a cabo esa tarea, tal como lo realiza la Suprema Corte y los tribunales del PJF.

16. Los tribunales electorales, por medio de sus criterios de interpretación, pueden tratar de enmendar los vacíos normativos. Ello por la obligación que tienen de resolver cualquier asunto que se someta a su consideración con independencia de las lagunas legales existentes. Incluso, pueden tratar de avenir el esquema de control de constitucionalidad y convencionalidad de normas mediante sus tesis o jurisprudencia. Sin embargo, no deben perderse de vista las competencias asignadas a cada órgano del Estado (Poder Judicial, Poder Legislativo), con el propósito de mantener un sano equilibrio de los poderes del Estado.

17. En la regulación jurídica de cualquier competencia a un órgano jurisdiccional, resulta necesario visualizar de manera conjunta todo el esquema de control constitucional y de convencionalidad, así como los cambios o modificaciones que se deben realizar, tanto en la ley suprema como en cualquier norma secundaria. Ello permite un adecuado funcionamiento del actual modelo de control de normas. Situación que resulta muy compleja resolver de forma casuística, pero que, en el último de los casos, también es posible como se ha visto. Sin embargo, que se realice de esa forma, deja muchas **cuestiones**

procesales fundamentales por definir, que pueden impedir un adecuado funcionamiento del modelo de control de normas implementado.

18. Un esquema de impartición de justicia electoral en un Estado determinado regularme debe canalizarse por medio del proceso democrático, lo cual implica un papel fundamental del Poder Legislativo en los cambios del modelo de justicia electoral. Ello, por la legitimidad directa que han depositado los ciudadanos en sus representantes populares. Esa razón justifica cualquier cambio de forma integral al modelo de impartición de justicia que actualmente opera en nuestro país. Más aún, tomando en cuenta que el Poder revisor permanente de la Constitución no tiene límites constitucionales como los tienen los órganos jurisdiccionales mencionados con antelación, para hacer todos los cambios necesarios para el correcto funcionamiento del modelo de impartición de justicia, no sólo electoral, sino de la protección jurisdiccional de todos los derechos humanos reconocidos en nuestra Constitución Federal y en el entramado del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

PROPUESTA DE REFORMA CONSTITUCIONAL Y LEGAL

ARTÍCULOS 99 Y 116 FRACCIÓN IV DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Artículo 99.

…

Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de esta Constitución, las salas del Tribunal Electoral podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la presente Constitución **y a los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte**. Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio. En tales casos la Sala Superior informará a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. **Dicha Sala, podrá ejercer facultad de atracción en casos sobre inaplicación de normas de competencia de tribunales electorales locales en casos de trascendencia constitucional.**

Artículo 116.

IV…

c)…

5o. Las autoridades electorales jurisdiccionales se integrarán por un número impar de magistrados, quienes serán electos por las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores, previa convocatoria pública, en los términos que determine la ley. **Dichas autoridades, podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la Constitución y a los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.**

Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre lo que verse el juicio. En tales casos, los tribunales

electorales de las entidades federativas informarán de inmediato a la Sala Superior.

Propuesta de reforma a los artículos 189, 189 Bis, y 232 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

DE SUS ATRIBUCIONES

Artículo 189.- La Sala Superior tendrá competencia para:

…

XVI. Ejercer la facultad de atracción, ya sea de oficio, o bien, a petición de parte o de alguna de las Salas Regionales **o de los tribunales electorales locales**, para conocer de aquellos asuntos que por su importancia y trascendencia así lo ameriten, de acuerdo con lo previsto en el artículo 189 Bis de esta ley;

…

Artículo 189 Bis.- La facultad de atracción de la Sala Superior a que se refiere la fracción XVI del artículo anterior, podrá ejercerse, por causa fundada y motivada, en los siguientes casos:

a) Cuando se trate de medios de impugnación que, a juicio de la Sala Superior, por su importancia y trascendencia así lo ameriten.

b) Cuando exista solicitud razonada y por escrito de alguna de las partes, fundamentando la importancia y trascendencia del caso.

c) Cuando la Sala Regional o **tribunal electoral local** que conozca del medio de impugnación lo solicite.

En el supuesto previsto en el inciso a), cuando la Sala Superior ejerza de oficio la facultad de atracción, se lo comunicará por escrito a la correspondiente Sala Regional o **tribunal electoral local,** los cuales, dentro del plazo máximo de

setenta y dos horas, remitirá los autos originales a aquélla, notificando a las partes dicha remisión.

En el caso de que se solicite la facultad de atracción respecto a un medio de impugnación competencia de un tribunal electoral de un Estado, es necesario que verse sobre la inaplicación de una ley por su inconstitucionalidad o inconvencionalidad, de la cual dependa directamente que se resuelva la controversia planteada en ese medio de impugnación. Para el adecuado ejercicio de esta facultad, los tribunales electorales de los Estados informarán de forma preventiva, a la Sala Superior, de aquellas demandas en la que se les solicite la no aplicación de normas inmediatamente que las reciban.

En el caso del inciso b), aquellos que sean partes en el procedimiento del medio de impugnación competencia de las Salas Regionales o **de los tribunales electorales locales** deberán solicitar la atracción, ya sea al presentar el medio impugnativo; cuando comparezcan como terceros interesados, o bien cuando rindan el informe circunstanciado, señalando las razones que sustenten la solicitud. La Sala Regional **o el tribunal electoral local competente**, bajo su más estricta responsabilidad, notificaran de inmediato la solicitud a la Sala Superior, la cual resolverá en un plazo máximo de setenta y dos horas.

En el supuesto contenido en el inciso c), una vez que el medio de impugnación sea recibido en la Sala Regional **o en el tribunal electoral local** competente para conocer del asunto, estos contarán con setenta y dos horas para solicitar a la Sala Superior la atracción del mismo, mediante el acuerdo correspondiente, en el que se precisen las causas que ameritan esa solicitud. La Sala Superior resolverá lo conducente dentro de las setenta y dos horas siguientes a la recepción de la solicitud.

…

Artículo 232.

IV. Cuando la Sala Superior resuelva, de oficio o a petición de parte, en armonización de criterios, los asuntos en los cuales los tribunales electorales de los Estados inapliquen leyes electorales, con el propósito de que establezca si el criterio debe validarse o no, y en su caso, determinar la validez de la norma. Para lo cual, los tribunales electorales de los Estados deberán informar, a la Sala Superior, de las sentencias en donde resuelvan la no aplicación de leyes electorales de su competencia que no fueron impugnadas ante algunas de las Salas del Tribunal Electoral.

…

En el supuesto de la fracción IV, cuando se ejerza de oficio dicha solicitud, cualquiera de los magistrados de la Sala Superior podrá proponer que el criterio de inaplicación sea analizado por el Pleno para que analice si debe decretar su validez o invalidez y, en su caso, determinar la validez de la norma. Cuando sea a petición de parte, cualquiera de los magistrados electorales de los tribunales electorales locales o las partes pueden solicitar la armonización de criterios. En todos los casos, el criterio que prevalezca será obligatorio a partir de que se haga la declaración respectiva por la Sala Superior, sin que pueda modificarse los efectos de las sentencias dictadas con anterioridad.

Puntos que deben modificarse en la Ley General de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Artículo 2

1. Para la resolución de los medios de impugnación previstos en esta ley, las normas se interpretarán conforme a la Constitución, los tratados o instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, así como a los criterios gramatical, sistemático, funcional. A falta de disposición expresa, se aplicarán los principios generales del derecho.

2. La interpretación del orden jurídico deberá realizarse conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia. **La función jurisdiccional se regirá por los principios de certeza, seguridad jurídica, *pro persona* y supremacía de los derechos humanos.**

CAPITULO II
De los medios de impugnación

Artículo 3

1. El sistema de medios de impugnación regulado por esta ley tiene por objeto garantizar:

a) Que todos los actos y resoluciones de las autoridades electorales en los procesos electorales y de consulta popular se sujeten invariablemente, según corresponda, a los principios de constitucionalidad, **convencionalidad** y de legalidad, y

TITULO SEGUNDO
De las reglas comunes aplicables a los medios de impugnación
CAPITULO I
Prevenciones Generales

Artículo 6

…

4. Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de la Constitución, las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la propia Constitución **y a tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.** Las resoluciones que se dicten en el

ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio. En tales casos la Sala Superior del Tribunal Electoral informará a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

CAPITULO III
De los requisitos del medio de impugnación

Artículo 9

1. Los medios de impugnación deberán presentarse por escrito ante la autoridad u órgano partidista señalado como responsable del acto o resolución impugnado, salvo lo previsto en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 43 de esta ley, y deberá cumplir con los requisitos siguientes:

e) Mencionar de manera expresa y clara los hechos en que se basa la impugnación, los agravios que cause el acto o resolución impugnado, los preceptos presuntamente violados y, en su caso, las razones por las que se solicite la no aplicación de leyes sobre la materia electoral por estimarlas contrarias a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos **y a tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;**

LIBRO SEGUNDO
De los medios de impugnación y de las nulidades en materia electoral federal

TITULO PRIMERO
Disposición general

Artículo 34

1. Durante el tiempo que transcurra entre dos procesos electorales federales, para garantizar la constitucionalidad, **convencionalidad** y legalidad de los

actos y resoluciones electorales, en los términos señalados en este Libro, podrán interponerse los medios de impugnación siguientes:

2. Durante el proceso electoral y de consulta popular, para garantizar la constitucionalidad, **convencionalidad** y legalidad de los actos, resoluciones y resultados electorales, además de los medios de impugnación señalados en el párrafo anterior, podrán interponerse los siguientes, en los términos previstos en este Libro:

TITULO QUINTO
Del recurso de reconsideración

CAPITULO I
De la procedencia

Artículo 61

1. El recurso de reconsideración sólo procederá para impugnar las sentencias de fondo dictadas por las Salas Regionales en los casos siguientes:

…

b) En los demás medios de impugnación de la competencia de las Salas Regionales o **tribunales electorales locales,** cuando hayan determinado la no aplicación de una ley electoral por considerarla contraria a la Constitución **o a tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.**

CAPITULO II
De los presupuestos

Artículo 62

1. Para el recurso de reconsideración son presupuestos los siguientes

a) Que la sentencia de la Sala Regional del Tribunal:

…

IV. Haya resuelto la no aplicación de alguna ley en materia electoral por estimarla contraria a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o **a tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.**

Artículo 62. La Sala Superior del Tribunal Electoral podrá ejercer, de manera oficiosa o a solicitud de las partes la facultad de atracción para conocer de los medios de impugnación de la competencia de los tribunales electorales de los Estados, cuando hayan determinado la no aplicación de una ley electoral por considerarla contraria a la Constitución o a tratados internacionales, cuando por su interés y trascendencia lo ameriten, de conformidad con el siguiente procedimiento:

I. Planteado el caso por cualquiera de los magistrados, o en su caso hecha la solicitud por las partes, la Sala Superior acordará si procede solicitar los autos al tribunal electoral local, en cuyo caso, éste los remitirá dentro del plazo de tres días siguientes a la recepción de la solicitud;

II. Recibidos los autos se turnará el asunto al magistrado que corresponda, para que le dé el trámite atinente establecido en el artículo 67 y 68 de esta ley.

Si la Sala decide ejercer la facultad de atracción se avocará al conocimiento; en caso contrario, devolverá los autos al tribunal de origen.

B I B L I O G R A F Í A

ACKERMAN, John “Elecciones, amparo y garantías individuales” en GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel y FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (coords.), *El juicio de amparo. A 160 años de la primera sentencia. (1849-2009)*, UNAM-IIJ, México, 2010.

AHUMADA, Marian, “La expansión del control de constitucionalidad, el sistema de los Tribunales Constitucionales”, en Tribunales Constitucionales y democracia, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008.

AHUMADA RUÍZ, María Ángeles, “Stare decisis y creación judicial de derecho (Constitucional)”, Revista Española de Derecho Constitucional, España, año 23, núm. 67, enero - abril de 2003.

AGUIRRE ANGUIANO, Sergio Salvador, “El juicio de amparo hoy”, en Manuel González Oropeza y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coords.), El juicio de amparo a 160 años de la primera sentencia, t. I, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.

ALANÍS FIGUEROA, María del Carmen, “La jurisprudencia del Tribunal Electoral del Poder judicial de la federación como fuente de la reforma constitucional 2007-2008” en CÓRDOVA VIANELLO, Lorenzo y SALAZAR UGARTE, Pedro, *Estudios sobre la reforma electoral 2007: hacia un nuevo modelo,* TEPJF, México, 2008.

ALBANESE, Susana, *El control de convencionalidad. La Corte Interamericana y la Corte Suprema. Convergencias y divergencias* (Énfasis original). Disponible en: *http://goo.gl/4JBFJ*, consultado el 27 de agosto de 2012.

_____ “La internacionalización del derecho constitucional y la constitucionalización del derecho internacional” en ALBANESE, Susana (coord.), *El control de convencionalidad,* EDIAR, Buenos Aires, 2008.

ALCALÁ-Zamora y CASTILLO, Niceto, “La teoría general del proceso y la enseñanza del derecho procesal”, *Revista Iberoamericana de derecho procesal*, Madrid, España, 1968.

ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, “El resurgimiento del debate sobre el control previo de constitucionalidad en España: experiencia y perspectivas”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa-Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, julio diciembre 2007.

ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales,* Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2ª ed. en español, 1ª reimp., trad. y estudio introductorio Carlos Bernal Pulido, Madrid, 2008.

_____ *Derecho y razón práctica,* 3ª reimp., trad. Manuel Atienza, Fontamara, México, 2006.

ANDRADE, Eduardo, *La reforma política de 1996 en México*, Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica 25, UNAM – Corte de Constitucionalidad de Guatemala – Procuraduría de Protección de los Derechos Humanos, México.

ARELLANO GARCÍA, Carlos, “El juicio de amparo y los Tratados Internacionales”, en Manuel González Oropeza y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coords.), El juicio de

amparo a 160 años de la primera sentencia, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, t. I.
_____ Segundo Curso de Derecho Internacional Público, México, Porrúa, 2004.
AVIÑA MARTÍNEZ, Rogelio, "El control previo en el derecho constitucional local: un visor a la Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila de Zaragoza", en Gámiz Parral, Máximo N. (comp.) et al., Derecho Constitucional Estatal. Memorias del VI y VII Congresos Nacionales de Derecho Constitucional de los Estados, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009.
AZÚA Reyes, Sergio, Los principios generales del derecho, México, Porrúa, 2004.
BARRAGÁN BARRAGÁN, José, *Proceso de discusión de la ley de amparo de 1869*, 1a. reimp., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1987.
BARRENECHE, Osvaldo, *La idea de fraternidad en el Congreso de Panamá de 1826 y los intentos de integración política de la América Latina luego de su independencia,* en Baggio Antonio M., "La fraternidad en perspectiva política; exigencias, recursos, definiciones del principio olvidado", ciudad nueva, 2009.
BAZÁN, Víctor, "El habeas data y el derecho de autodeterminación informativa en perspectiva de derecho comparado", Revista Semestral del Centro de Estudios Constitucionales de Chile, núm. 2, volumen 3, 2005.
BECERRA RAMÍREZ, Manuel, "Introducción. Veinticinco años de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, una vida fructífera y un futuro prometedor", en Becerra Ramírez, Manuel (coord.), *La Corte Interamericana de Derechos Humanos a veinticinco años de su funcionamiento,* México, UNAM, Institucionales de Investigaciones Jurídicas, 2007.
_____ "Ley sobre la aprobación de tratados internacionales en materia económica", en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, vol. V, 2005.
BECERRA RAMÍREZ, José de Jesús, *El constitucionalismo ante los instrumentos internacionales de derechos fundamentales,* Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco-Ara-Ubijus, México, 2011.
BENAVENTE CHORRES, Hesbert, "El juez de control como garante de la convencionalidad de las normas en el nuevo proceso penal mexicano", *Estudios Constitucionales*, Chile, año 10, núm.1, 2012.
_____"Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. Comparación (Criterios fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos)", *Estudios Constitucionales*, Chile, año 7, núm. 2, 2009.
BOGDANOR, Vernon, *The New British Constitution*, Oxford, Hart Publishing, 2009, p. 289. *Cit.* por Carnota, Walter F., "La diferenciación entre control de constitucionalidad, control de convencionalidad y control de compatibilidad", *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, Madrid, núm. 15, 2011.
BRAGE CAMAZANO, Joaquín, *La acción de inconstitucionalidad*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000.
BREWER-CARIAS, Allan R., La justicia constitucional (Procesos y procedimientos constitucionales), México, Porrúa e Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2007.

CABRERA ACEVEDO, Lucio, *La Suprema Corte de Justicia durante los años constitucionalistas (1917-1920)*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1995.
CABALLERO OCHOA, José Luis, "La cláusula de interpretación conforme y el principio *pro persona* (Artículo 1o. segundo párrafo de la Constitución)", en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, (coords.), *La reforma constitucional de los derechos humanos: Un nuevo paradigma*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.
_____ *La incorporación de los tratados internacionales sobre derechos humanos en España y México,* Porrúa, México, 2009.
CARBONELL, Miguel, "Marbury vs. Madison: en los orígenes de la supremacía constitucional y el control de constitucionalidad", Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. Proceso y Constitución, México, núm. 5, Porrúa, enero-junio de 2006. Consultado en la página http://federacionuniversitaria8.blogspot.mx/2008/04/marbury-vs-madison.html.
_____*Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho en México*, México, UNAM, 1998.
_____"La peor sentencia: a 150 años de Dred Scott versus Sanford", en Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, núm. 7, enero-junio de 2007.
_____*La libertad. Dilemas, retos y tensiones*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie: estudios jurídicos, núm. 131.
_____ *Los derechos fundamentales en México*, 3ª ed., México, Porrúa, 2009, p.18.
_____*Introducción general al control de convencionalidad*, México, Porrúa, 2013
_____"La interpretación del artículo 133 constitucional", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Nueva Serie, Año II, núm. 4, enero-abril de 1969.
_____"Prólogo", a la obra de Herrerías Cuevas, Ignacio Francisco, *Control de convencionalidad y efectos de las sentencias*, México, Editorial Ubijus, 2011.
CARBONELL, Miguel y SALAZAR, Pedro, (coords.), *La reforma constitucional de los derechos humanos: Un nuevo paradigma*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.
CALAMANDREI, Piero, "La illegitima costituzionale delle leggi nel processo civile", en *Opere Giuridiche*, del mismo autor, Napoli, Morano, 1968, t. III, p. 350. *Cit*. por Fix-Zamudio, Héctor, "Breves reflexiones sobre el concepto y el contenido del derecho procesal constitucional", en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *Derecho procesal constitucional*, 5a. ed., México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, A. C., 2006.
CARNOTA, Walter F., "La diferenciacion entre control de constitucionalidad, control de convencionalidad y control de compatibilidad", *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, Madrid, núm. 15, 2011.
CARPIO MARCOS, Edgar, "Bloque de constitucionalidad y proceso de inconstitucionalidad de las leyes", Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. Proceso y Constitución, núm. 4, julio-diciembre, 2005.
CASARÍN LEÓN, Manlio Fabio, "Balances y Perspectivas del Derecho Procesal Constitucional", en Miguel Carbonell (coord.), *Derecho Constitucional, Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos comparados*, México, UNAM, 2004.

CASTILLA, Karlos, *La justicia ante órganos internacionales. Tres sistemas de justicia internacional de los que México es parte*, Castilla, Editorial Académica Española, 2012. Trujillo Sánchez, Aníbal, *La Corte Penal Internacional: La cuestión humana* versus *la razón soberana*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2011
CASTRO Y CASTRO, Juventino, *El artículo 105 constitucional*, México, Porrúa, 1997.
_____"Todavía más sobre la 'Fórmula Otero' " en *Revista de investigaciones jurídicas.* Año 12, número 12, 1998.
CASSESE, Antonio, "Modern Constitutions and International Law", *Recuil des Cours, Collected Courses of the Hague Academy of Internactional Law*, Dordrecth-Boston-Lancaster,1986.
CAZORLA PRIETO, Luis María, *Temas de Derecho Constitucional*, España, Aranzadi, 2000.
CELOTTO, Alfonso, "La justicia constitucional en el mundo: formas y modelos", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm. 1, enero-junio 2004.
COLLÍ EK, Víctor Manuel, "La supremacía constitucional y sus implicaciones", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 15, enero-junio 2011.
CONTRERAS, Pablo, "El control de convencionalidad fuerte y débil", *Corte Iberoamericana de Derechos Humanos: Blog*, 27 de agosto de 2012. Disponible en: *http://goo.gl/K22P7*, consultado el 27 de agosto de 2012.
CORTÉS ONTIVEROS, Ricardo, "Evolución de los sistemas de interpretación a través de las distintas épocas del Seminario Judicial de la Federación", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 2a. ed., México, UNAM, Facultad de Derecho, núm. 240, 2003.
CORZO SOSA, Edgar, "El control constitucional en materia electoral: el interés objetivo", en Orozco Henríquez, J. Jesús (comp.) Justicia Electoral en el umbral del siglo XXI, Memoria del III Congreso Internacional de Derecho Electoral III, Tomo III, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1999.
CORZO SOSA, Edgar, "La cuestión prejudicial de inconstitucionalidad. ¿Puede servir la experiencia española de precedente y fundamento para su instauración en Francia?", Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, nueva serie, año XXIX, núm. 87, septiembre-diciembre de 1996.
CORZO SOSA, Edgar, La cuestión de inconstitucionalidad, España, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998.
COSSÍO DÍAZ, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.
_____"Artículo 105", *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada*, 9a ed., México, Porrúa, UNAM, 1997.
_____"El indebido monopolio constitucional-electoral de la Suprema Corte de Justicia", en *Bosquejos constitucionales*, México, Porrúa, 2004.
_____"Sobre la improcedencia del amparo contra resoluciones del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación", en *Sufragio. Revista Especializada*

en Derecho Electoral, núm. 2, Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Jalisco, diciembre de 2008-mayo de 2009.
COSSÍO DÍAZ, José Ramón, MEJÍA GARZA, Raúl M. y Rojas Zamudio, Laura Patricia (autores), *El Caso Radilla. Estudio y documentos*, México, Porrúa, 2012.
CHARLES Rousseau, *Derecho internacional público*, 3a. ed., trad. Fernando Giménez Artigués, Barcelona, Ariel, 1966.
CIANCIARDO, Juan, "Principios y reglas: una aproximación desde los criterios de distinción" en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XXXVI, núm. 108, septiembre-diciembre de 2003.
DE CABO DE LA VEGA, Antonio, "Nota sobre el bloque de constitucionalidad", Jueces para la democracia. Información y debate, España, 1995.
DE DIENHEIM BARRIGUETE, Cuauhtémoc Manuel, *Constitucionalismo universal: la internacionalización y estandarización de los derechos humanos*, Argentina, Ad-Hoc, 2009.
DIETER, Nohlen, *El contexto hace la diferencia: reformas institucionales y el enfoque histórico-empírico*, México, D.F., TEPJF., UNAM., 2005.
DWORKIN, Ronald, *Los derechos en serio,* 5ª reimp., trad. Marta Guastavino, Ariel, Barcelona, 2002.
ELEANOR Roosevelt fue una destacada feminista, escritora, diplomática y activista por los derechos humanos, además, esposa del Presidente de los Estados Unidos Franklin Delano Roosevelt.
ELIZONDO GASPERÍN, María Macarita, *Dueling banjos entre la Suprema Corte y el Tribunal Electoral. Justicia electoral: Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, Vol. 1, Número 6, Cuarta época
Año 2010.
DE OTTO IGNACIO, Derecho constitucional, Ariel Derecho, Madrid, 1999.
DEL ROSARIO RODRÍGUEZ, Marcos Francisco, Voz "Control de Constitucionalidad", en Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional, Tomo I, Poder Judicial de la Federación y otros, México, 2014, consultado en: http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/8/3632/pl3632.htm
DE TOCQUEVILLE, Alexis, La democracia en América, Primera Parte, trad. de Cerrillo Escobar, Carlos, España, Daniel Jorro Editor, 1911.
FAVOREU, Louis, "El bloque de la Constitucionalidad", Revista del Centro de Estudios Constitucionales, número 5, enero-abril de 1990.
FERRAJOLI, Luigi, *Democracia y garantismo*, España, Trotta, 2008.
FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, "Aportaciones de Héctor Fix-Zamudio al derecho procesal constitucional", *Ensayos sobre derecho procesal constitucional*, México, Porrúa-CNDH, 2004.
_____*Ensayos sobre derecho procesal constitucional,* México, Porrúa, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2004.
_____Derecho procesal constitucional. Origen Científico (1928-1956), Madrid, Marcial Pons, 2008.
_____ *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional*, PJF–CJF–UNAM–IIJ, tomo 2, México, 2014.

_____“El control difuso de convencionalidad en el Estado Constitucional”, en Fix-Zamudio, Héctor y Valadés, Diego (coords.), *Formación y perspectivas del Estado en México*, UNAM-El Colegio Nacional, 2010.
_____“La inconstitucionalidad por omisión”, en Luis Manili, Pablo (coord.), Marbury vs Madison reflexiones sobre una sentencia bicentenaria, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2011.
_____“Los tribunales Constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de México”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), Derecho Procesal Constitucional, 2da. ed., México, Porrúa, 2001.
_____“Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, Carbonell Sánchez, Miguel y Salazar Ugarte, Pedro (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos. Un nuevo paradigma,* México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.
_____“Reflexiones sobre el control difuso de convencionalidad. A la luz del caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 131, mayo-agosto de 2011.
_____ *Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*, prólogo de Diego Valadés, estudio introductorio de Héctor Fix-Zamudio, UNAM - Marcial Pons, Madrid, 2013.
FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, *La justicia constitucional ante el siglo XXI: la progresiva convergencia de los sistemas americano y europeo-kelseniano*, México, UNAM, 2004.
FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, *La justicia constitucional: Una visión de derecho comparado*, Madrid, Dykinson S.A., t. I, 2009.
FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, “Derechos Humanos y ombudsman en México”, Problemas actuales del derecho constitucional. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994.
FIX FIERRO, Héctor, "La reforma judicial de 1994 y las acciones de inconstitucionalidad", en *Ars Iuris, Revista del Instituto de Documentación e Investigación Jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana*, México, núm. 13, especial sobre reforma judicial, México, 1995.
FIX ZAMUDIO, Héctor, “Introducción al estudio de la defensa de la Constitución”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Número 1, Nueva serie, Año 1, enero-abril 1968.
_____*Introducción al Derecho Procesal Constitucional*, México, FUNDAP, 2002.
_____*Justicia Constitucional, Ombudsman y Derechos Humanos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1993. Consultado en la página web http://www.senate.gov/
_____“Breves reflexiones sobre el concepto y el contenido del derecho procesal constitucional”, en Eduardo Ferrer Mac-Gregor (comp.), Derecho Procesal Constitucional, México, 2da. ed., Porrúa, 2001.
_____ *Ensayos sobre el derecho de amparo*, Porrúa-UNAM, México, 1999.
_____“La garantía jurisdiccional de la constitución mexicana (ensayo de una estructuración procesal del amparo),” *Tesis de licenciatura*, México, UNAM, Facultad de Derecho, 1955.

_____“Panorama de la justicia constitucional en México. Conferencia magistral”, en Córdova Vianello, Lorenzo y César Iván Astudillo Reyes (coords.), *Seminario reforma y control de la Constitución: Implicaciones y límites*, México, IIJ, versión dvd, disco 1, 3º de febrero de 2009.”
FIX-ZAMUDIO, Héctor y FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Derecho de amparo*, México, Porrúa, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.
FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALENCIA CARMONA, Salvador, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, México, Porrúa, UNAM, 1999.
FIGUEREIDO, MARCELO, “El carácter contra mayoritario del poder judicial”, en Luis Manili, Pablo (coord.), Marbury vs Madison reflexiones sobre una sentencia bicentenaria, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal.
GALVÁN RIVERA, Flavio, *Derecho procesal electoral mexicano,* 2ª ed., 1ª reimp., Porrúa, México, 2013Constitucional, 2011.
_____*La tutela de los derechos humanos en la jurisprudencia electoral*, edición 2014, TEPJF, México.
GARCÍA BELAUNDE, Domingo, De la jurisdicción constitucional al derecho procesal constitucional, 4ta. ed., Perú, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, Editora jurídica grijley, 2003.
GARCÍA CUÉLLAR-CÉSPEDES, Ana Adelaida, *Protección de los Derechos Humanos y su presencia en la Unión Europea*, México, Porrúa-Universidad Iberoamericana, 2004
GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional,* 3a. ed., España, Civitas, 1985.
GARCÍA MORELOS, Gumesindo, *El control judicial difuso de convencionalidad de los derechos humanos por los tribunales ordinarios*, México, Editorial Ubijus, 2010.
GARRÓN BOZO, Rodrigo Javier, “El control de constitucionalidad y el control de comunitariedad de las normas de derecho comunitario derivado andino”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Uruguay, Fundación Konrad Adenauer Stiftung, Programa Estado de Derecho para Sudamérica, año 13, 2007.
GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”, *IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, México, año V, núm. 29, julio-diciembre de 2011.
_____“La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones”, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Un Cuarto de Siglo: 1979-2004*”, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005.
_____”La Navegación Americana de los derechos humanos: hacia un *ius commune”,* en *IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE EN AMÉRICA LATINA. RASGOS, POTENCIALIDADES Y DESAFÍOS* Bogdandy, Armin von Fix-Fierro, Héctor Morales Antoniazzi, Mariela. UNAM, 2014.
GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y CASTAÑEDA HERNÁNDEZ, Mireya, Recepción nacional del derecho internacional de los derechos humanos y admisión de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, UNAM – Secretaría de Relaciones Exteriores – Corte Interamericana de Derechos Humanos, México, 2009.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y MORALES SÁNCHEZ, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, 2ª ed., PORRÚA-UNAM, MÉXICO, 2012.
GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel, "Un juez en problemas: Marbury vs. Madison", en Cienfuegos Salgado, David (comp.), Marbury contra. Madison, México, 2007.
_____El juicio político como medio de protección de la Constitución mexicana", en Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coord.), Derecho Procesal Constitucional, México, Porrúa, 2001.
_____"El amparo Morelos" en *AA.VV. Estudios en homenaje a Jorge Barrera Graf,* UNAM, México, 1989.
GONZÁLEZ SALAS, Fernando Franco "Creación y evolución de la jurisdicción especializada en materia electoral en México" en *Justicia electoral: revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, Cuarta época, vol. 1, núm. 11 (enero-junio, 2013), México, 2013.
GILAS, Karolina Monika, *Control de constitucionalidad en materia electoral,* Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación - Centro de Capacitación Judicial Electoral, México, 2011.
GROS ESPIELL, Héctor, *Estudios sobre Derechos Humanos vol. II*, España, Civitas, 1988
GUASTINI, Ricardo, "Sobre el concepto de Constitución", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, número 001, Julio-diciembre 1999.
_____ *Le fonti del diritto e l'interpretazione*, Milán, Giuffrè, 1993.
GUDIÑO PELAYO, José de Jesús, "Lo confuso del control difuso de la Constitución. Propuesta de interpretación del artículo 133 constitucional", en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Zaldivar Lelo de Larrrea, Arturo (coords.), *Procesos constitucionales. Memoria del I Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007.
HÄBERLE, Peter, *El Estado constitucional*, 1a. reimp., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003.
HAMILTON, Alexander, *et al.,, El Federalista*, México, Fondo de Cultura Económica, 2001.
HERRERA, Carlos Miguel, "La polémica de Schmitt-Kelsen sobre el guardián de la Constitución", *Revista de Estudios Políticos*, España, número 86, 1994.
HERRERA GARCÍA, Alfonso, "El recurso de amparo en el modelo kelseniano de jurisdicción constitucional ¿un elemento atípico?", *Revista para el análisis del derecho*, Barcelona, enero 2011.
_____"La interacción del poder reformador de la Constitución y la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la construcción democrática: el caso del control de constitucionalidad en materia electoral" en ROSARIO RODRIGUEZ, Marcos del (coord.), *Nuevas tendencias del constitucionalismo en la actualidad,* UBIJUS, México.
HERRERÍAS CUEVAS, Ignacio Francisco, *Control de convencionalidad y efectos de las sentencias*, México, Editorial Ubijus, 2011.

HERRERÍAS CUEVAS, Ignacio F. y ROSARIO RODRIGUEZ, Marcos Francisco del, *El control de constitucionalidad y convencionalidad. Sentencias que han marcado un nuevo paradigma (2007-2012),* Ubijus, México, 2012.
HERRERÍAS TELLERÍA, Armando, "Orígenes del juicio de amparo", Revista de la Facultad de Derecho de México, México, núm. 19, julio- septiembre de 1955.
HIGHTON, Elena I., "Sistemas concentrado y difuso de control de constitucionalidad", en Von Bogdandy, Armin et. al. (coord.), La justicia constitucional y su internacionalización ¿Hacia un iusconstitucionale commune en América Latina?, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, t. I, 2010.
HITTERS, Juan Carlos, "Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. Comparación (Criterios fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos)", *Revista Estudios Constitucionales*, Chile, año 7, N° 2, Centro de Estudios Constitucionales de Chile, 2009.
HITTERS, Juan Carlos y L. FAPPIANO, Oscar, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, 2ª ed., Argentina, Ediar, Tomo I, Volumen 1, 2007.
HUERTA OCHOA, Carla, "El control de la constitucionalidad, análisis del artículo 105 constitucional", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* Nueva serie año XXI, número 93, Septiembre-diciembre 1998.
_____ *Mecanismos constitucionales para el control del poder político*, 3a. ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010.
_____*Conflictos normativos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007.
IZAGUIRRE TREVIÑO, Edy, *Medios de impugnación en materia electoral,* Novum, México, 2012.
KELSEN, Hans, *Teoría pura del derecho*, 2a. ed., trad. de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1982.
KELSEN, Hans, "El control de constitucionalidad de las leyes, estudio comparado de la Constitución austriaca y norteamericana", en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (comp.), Revista Iberoamericana de Derecho procesal Constitucional, México, núm. 12, Porrúa e Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, julio-diciembre de 2009.
KELSEN, Hans, La garantía jurisdiccional de la Constitución (la justicia constitucional), trad. de Rolando Tamayo y Salmorán, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2001.
LASSALLE, Fernando, *¿Qué es una Constitución?*, España, CENIT, 1931.
LÓPEZ SÁNCHEZ, Rogelio, *El control de convencionalidad en la justicia electoral. Una herramienta para la optimización de los derechos político-electorales*, Serie Breviarios de Cultura Política Democrática núm. 18, Instituto Electoral del Estado de México, México, 2013.
MEDINA QUIROGA, Cecilia, *et al*., *Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus mecanismos de protección*, Chile, Universidad de Chile-Centro de Derechos Humanos, 2007
MÉNDEZ SILVA, Ricardo, "La ley de 1992 sobre la celebración de tratados", en *Modernización del derecho mexicano. Reformas constitucionales y legales 1992*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Procuraduría General de

Justicia del Distrito Federal, Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Presidencia de la República, 1993.
MOCTEZUMA BARRAGÁN, Javier, "La justicia electoral y las reformas constitucionales y legales de 1994" en RABASA, Emilio, *et. al.*, *Las reformas de 1994 a la Constitución y Legislación en materia electoral,* Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica no. 14, UNAM – Corte de Constitucionalidad de Guatemala – Procuraduría de Protección de los Derechos Humanos, México.
_____ *José María Iglesias y la Justicia Electoral*, UNAM, México, 1994.
MODERNE, Franck, "El control previo de constitucionalidad en la Europa contemporánea", Revista chilena de derecho, Chile, Facultad de Derecho, Vol. 20 Nos. 2 y 3, t. I, Mayo-Diciembre 1993.
MONROY CABRA, Marco Gerardo, "Concepto de Constitución", *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2005*, Uruguay, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2005, t. I.
MONROY CABRA, Marco Gerardo, "Necesidad e importancia de los Tribunales Constitucionales en el Estado social de Derecho", Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2004, Uruguay, 10 ed., Konrad-Adenauer-Stifung, A.C., 2004, t. I, p. 18. Que a su vez cita a Javier Pérez Royo, Curso de derecho constitucional, Marcial Pons, 7a. ed., 2000.
MONTOYA ZAMORA, Raúl, *El nuevo paradigma del control de constitucionalidad en materia electoral*, Flores Editor, México, 2012.
NAVA GOMAR, Salvador, "Control constitucional de leyes y actos en materia electoral" en *Congreso nacional sobre justicia constitucional en México: Memoria del primer congreso nacional,* México, SCJN, México, 2008.
NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, "Los Tribunales Constitucionales de América del Sur y sus competencias", Provincia, Venezuela, número especial, 2005.
_____"Los desafíos de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Almonacid Arellano", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm. 7, enero-junio 2007.
NIETO CASTILLO, Santiago, *Interpretación y argumentación jurídicas en materia electoral. Una propuesta garantista*, Instituto de Investigaciones Jurídicas - UNAM, México, 2005.
_____"Control de convencionalidad y la reforma constitucional en materia de derechos humanos", en *Cuadernos de Divulgación de la Justicia Electoral*; 30, -1ª ed., México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2014.
NIETO CASTILLO, Santiago, *El juicio para la protección de los derechos político-electorales,* Porrúa – Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2012.
O'DONNELL, Daniel, *Derecho internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*, Reimp., México, Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Tecnológico de Monterrey, 2007.
ÖHLINGER, Theo, "Hans Kelsen y el Derecho constitucional federal austriaco. Una retrospectiva crítica", Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional Proceso y Constitución, núm. 5, enero- junio de 2006.

OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro, “El bloque de constitucionalidad en Colombia”, Revista del Centro de Estudios Constitucionales, Chile, año/vol. 3, núm. 001, p. 232.
OROZCO HENRÍQUEZ, J. Jesús, “Retos de la justicia electoral mexicana”, en ACKERMAN, John, (coord.), *Nuevos escenarios del derecho electoral: Los retos de la reforma de 2007-2008*, UNAM-IIJ, México, 2009.
_____“Jurisprudencia electoral y reforma constitucional y legal”, en CÓRDOVA VIANELLO, Lorenzo y SALAZAR UGARTE, Pedro (coords.) *Constitución, democracia y elecciones: La reforma que viene*, UNAM-IIJ, México, 2007.
_____Control de la convencionalidad en materia electoral, *Cuadernos de Divulgación de la Justicia Electoral; 29,* 1ª ed., México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2014.
OROZCO SÁNCHEZ, César Alejandro, *El derecho internacional de los derechos humanos y su recepción en México,* Ubijus, México, 2012.
OSPINA MEJÍA, Laura, “Breve aproximación al “bloque de constitucionalidad” en Francia”, Elementos del juicio Revista de Temas Constitucionales, Colombia, año1, núm. 2, julio-septiembre de 2006.
OTEIZA, Eduardo, “El certiorari o el uso de la discrecionalidad por la Corte Suprema de la Justicia de la Nación sin un rumbo preciso”, en Revista Jurídica de la Universidad de Palermo, Argentina, año 3, número 1, abril de 1998.
PACHECO PULIDO, Guillermo, *Control de convencionalidad. Tratados internacionales de los derechos humanos*, México, Porrúa, 2012.
PEGORARO, Lucio, “Clasificaciones y modelos de justicia constitucional en la dinámica de los ordenamientos”, Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, México, Porrúa- Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, Número 2, julio-diciembre de 2004.
PENAGOS LÓPEZ, Pedro Esteban, “Control de constitucionalidad en materia electoral”, *Quid Iuris*, Año 7, Volumen 20, Marzo-Mayo 2013.
PÉREZ LOZANO, Andrés, *El control de convencionalidad en el sistema jurídico mexicano*, México, Novum, 2011.
PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique, “La seguridad jurídica: una garantía del derecho y la justicia” en *Boletín de la Facultad de Derecho*, núm. 15, 2000.
PEREZ MALDONADO, Valeriano “Los capítulos del control constitucional de normas electorales. Abstracto y concreto”, en *Memoria. Derecho procesal: 200 años [1810-2010]. XVIII Congreso Mexicano de Derecho Procesal. XII Jornadas de Actualización en Derecho Procesal,* Hermosillo, Supremo Tribunal de justicia del Estado de Sonora, 2010.
PÉREZ RESTREPO, Bernardita, Módulo sobre Derecho Constitucional I Parte, Interpretación Constitucional, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Colección Darío Manuel Gaona Cruz, Bogotá, 1994, p. 96. Citado por: Olano García, Hernán Alejandro, “El bloque de constitucionalidad en Colombia”, Revista del Centro de Estudios Constitucionales, Chile, año/vol. 3, núm. 001.
PEREZ TREMPS, Pablo, Escritos sobre justicia constitucional, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2005.
PINTO, Mónica, “El principio *pro homine.* Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos” en ABREGÚ, Martín y COURTIS,

Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Centro de Estudios Legales y Sociales/Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997.
PODETTI, J. Ramiro, "Trilogía estructural de la ciencia del proceso civil", Revista de derecho procesal, Buenos Aires, Argentina, año II, primera parte, 1994.
RAMELLI, Alejandro, "Sistema de fuentes del derecho internacional público y "bloque de constitucionalidad" en Colombia", Cuestiones Constitucionales, núm. 11, julio-diciembre 2004.
RANGEL HERNÁNDEZ, Laura M., "Crónica del congreso nacional de derecho procesal: 200 años (1810-2010). XVIII Congreso mexicano de derecho procesal y XII Jornadas de actualización en Derecho Procesal", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm. 14, julio-diciembre 2010.
RAÚL PUCCINELLI, Óscar, "Versiones, tipos, subtipos y subespecies de hábeas data en el derecho latinoamericano (un intento clasificador con fines didácticos)", Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional proceso y constitución, México, núm. 1, enero-junio 2004.
REY CANTOR, Ernesto, *Control de convencionalidad de las leyes y derechos humanos*, Porrúa, México, 2008.
_____"Jurisdicción constitucional y control de convencionalidad de las leyes", en *Memoria del X Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Lima, 16 al 19 de septiembre de 2009. Disponible en: *http://goo.gl/WHNnf*, consultado el 1o. de septiembre de 2012.
RERES REYES, Pablo Enrique, *La acción de inconstitucionalidad*, México, Oxford.
RIVERA HERNÁNDEZ, Juan, "Hacia nuevas competencias de la sala constitucional del estado de México," *Tesis de licenciatura*, México, Universidad Autónoma del Estado de México, 1o. de julio de 2009,
ROMERO RAMOS, Julio César y Rangel Hernández, Laura M., "Crónica del IV Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional: El amparo del siglo XXI", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm. 16, julio-diciembre 2011.
RODOLFO L. Vigo (*coord*.), *La injusticia extrema no es derecho: de Radbruch a Alexy*, Argentina, Fontamara, 2004.
ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto, *Los derechos humanos en México*. *Análisis y comentarios a la reforma constitucional del 10 de junio de 2011. Bases del derecho internacional de los derechos humanos,* Porrúa, México, 2012.
ROMERO RAMOS, Julio César, RANGEL Hernández, y Laura M., "Crónica del IV Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional: El amparo del siglo XXI", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm. 16, julio-diciembre de 2011.
ROUSSEAU, Dominique, *La justicia constitucional en Europa*, España, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.
ROSARIO RODRÍGUEZ, Marcos del, *Universalidad y primacía de los derechos humanos como factores supremos en el sistema constitucional mexicano*, UBIJUS, México, 2012.
SAGÜES, NÉSTOR Pedro, "La codificación del derecho procesal constitucional", en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *Derecho procesal constitucional,* 5ª ed.,

prólogo de Héctor Fix-Zamudio, México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación A.C., 2006.
_____ *La interpretación judicial de la Constitución. De la Constitución nacional a la Constitución convencionalizada,* Porrúa-IMDPC, México, 2013.
_____"Obligaciones internacionales y control de convencionalidad" en *Estudios Constitucionales*, Año 8. Nº 1, 2010,
_____"El 'control de convencionalidad', en particular sobre las constituciones nacionales", *La Ley*, Buenos Aires, año LXXIII, núm. 35, jueves 19 de febrero de 2009.
SALGADO PESANTES, Hernán, "Teoría y práctica del control político. El juicio político en la Constitución Ecuatoriana", Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2004, 10ª. ed., Uruguay, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2004, t. I.
SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS, Olga, "La controversia constitucional. Elemento técnico jurídico de una nueva relación entre poderes", *Conferencia organizada por la Escuela de Derecho de la Universidad Latina, en el Auditorio "Benito Juárez"*, México, 2002.
SÁNCHEZ GIL, Rubén A., "El control difuso de la constitucionalidad en México. Reflexiones en torno a la tesis P./J. 38/2002", Cuestiones constitucionales Revista Mexicana de Derecho Constitucional, México, Número 11, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, julio-diciembre de 2004.
SANTIAGO CASTILLO, Javier, Revista "Conflicto político y democratización: 1987-2009", 1ª reimp., *Justicia electoral.* Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México, 2013.
SCHMITT, Carl, La defensa de la Constitución, trad. de Manuel Sánchez Sarto, España, Tecnos, 1983.
SERRANO REDONNET, D. M. "Un aporte para la comprensión de Hobbes a partir de su Diálogo entre un Filósofo y un Jurista", Prudentia Iuris, Núm. 68-69, 2010, p. 297. Consultado en http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/aporte-comprension-hobbes-dialogo-filosofo.pdf
SILVERO SALGUEIRO, Jorge, "La jurisdicción originaria de la Corte Suprema", en Luis Manili, Pablo (coord.), Marbury vs Madison reflexiones sobre una sentencia bicentenaria, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2011, p. 115.
SUÁREZ CAMACHO, Humberto, *El sistema de Control constitucional en México*, 4ª ed., Porrúa, México, 2014.
TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, "El orden jurídico y su constitución (Breve descripción del proceso de creación del derecho)", en *El constitucionalismo en las postrimerías del siglo XX. La constitución mexicana 70 años después*, México, UNAM, 1988.
TERRAZAS SALGADO, Rodolfo y SÁNCHEZ ÁVILA, Rosa María, "Antecedentes, evolución y perspectivas de la facultad para determinar la no aplicación de leyes inconstitucionales en materia electoral" en *Revista Justicia Electoral,* Vol. 1, Nº. 7, 2011.
TREJO GARCÍA, Elma del Carmen, *Los tratados internacionales como fuente de derecho nacional*, México, Cámara de Diputados, LIX Legislatura, Centro de

Documentación, Información y Análisis, Dirección de Servicios de Investigación y Análisis, Subdirección de Política Exterior, 2006.
TRUJILLO SÁNCHEZ, Aníbal, *La Corte Penal Internacional: La cuestión humana* versus *la razón soberana*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2011.
URIBE ARZATE, Enrique, El sistema de Justicia Constitucional en México, México, Porrúa-Universidad Autónoma del Estado de México, 2006.
VALDÉS S., Clemente, "Marbury Vs. Madison Un ensayo sobre el origen del poder de los jueces en los Estados Unidos", Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, año 2005, número 4, México.
VÁZQUEZ, Daniel, "El caso Rosendo Radilla: una puesta en cuatro actos", *Revista Democracia y Derechos*, núm. 4. Argentina, CIEP-UNSAM, 2013
VÁZQUEZ GÓMEZ BISOGNO, Francisco, *Derecho internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*, México, Poder Judicial del Estado de Campeche, noviembre 2011, p. 127. Disponible en: http://goo.gl/0mJOq, consultado el 15 de agosto de 2012.
VENEGAS ÁLVAREZ, Sonia, Origen y devenir del ombudsman ¿Una institución encomiable?, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1988, pp. 40-41, que a su vez cita a Bernard, Frank, "The ombudsman revisited", International Bar Journal, 1975.
ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil, Ley, derechos, justicia*, Madrid, Trotta, 2008.
ZALDÍVAR LELO DE LARREA, Arturo, "La justicia constitucional en México. Balance y restos", en Vega Gómez, Juan y Corzo Sosa, Edgar, *Tribunales y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002.
_____"Hacia una nueva ley de amparo", *Tesis de doctorado*, México, UNAM, Facultad de Derecho, División de Estudios de Posgrado, 2002.

Sentencias y Opiniones Consultivas de la Corte Interamericana

Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo. Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239.
Caso Almonacid Arellano vs. Chile. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, dictada el 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154.
Caso Baena Ricardo y otros. *Competencia.* Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 72.
Caso Boyce y otros vs. Barbados. *Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 169.
Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Fondo (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas) emitida el 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220.
Caso Caballero Delgado vs. Colombia. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. Serie C No. 31.

Caso Castillo Páez vs. Perú. Fondo. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34.
Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52.
Caso Chitay Nech y Otros, *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212.
Caso Da Costa Cadogan, Vs. Barbados. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de septiembre de 2009. Serie C No. 204.
Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 16 de noviembre de 2009, serie C, núm. 205.
Caso El Amparo vs. Venezuela. Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de septiembre de 1996. Serie C No. 28.
Caso Escué Zapata vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 165.
Caso Escher y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200.
Caso Fernández Ortega y otros vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215.
Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011 Serie C No.221.
Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá. Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186.
Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219.
Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Competencia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74.
Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2010 Serie C No. 217.
Caso Manuel Cepeda Vargas. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213.
Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63
Caso Myrna Mack Chag vs. Guatemala. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101.
Caso La Cantuta vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162.
Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209.
Caso Tibi vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.

Caso Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de Noviembre de 2006. Serie C No. 158.
Caso Valle Jaramillo y Otros vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192.
Caso Vargas Areco vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155.
Caso Vélez Loor vs. Panamá. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218

Opinión consultiva OC-5/85 La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).
Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010.
Opinión Consultiva OC-13/93 Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).
Opinión Consultiva OC-14/94 “Responsabilidad Internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (Arts. 11 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)”, emitida el día 9 de diciembre de 1994, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
Opinión consultiva OC-13/93 “Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)”, emitida el día 16 de julio de 1993, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, párr. 27.
Opinión consultiva OC-8/87 emitida el 30 de enero de 1987, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, párrafo 33.

Tesis y Jurisprudencia

AMPARO DIRECTO. EL ESTUDIO DEL TEMA PROPIAMENTE CONSTITUCIONAL DEBE REALIZARSE ANTES QUE EL DE LEGALIDAD. Localización: [TA]; Novena Época. Segunda Sala S.J.F. y su Gaceta; Tomo XVI, Octubre de 2002; Pág. 395. Tesis: 2a. CXIX/2002.
CARGOS DE ELECCIÓN POPULAR EN LOS ESTADOS. CORRESPONDE A LOS CONGRESOS LOCALES LEGISLAR SOBRE LOS REQUISITOS QUE DEBEN SATISFACER QUIENES PRETENDAN ACCEDER A AQUÉLLOS. Tesis P./J. 5/2013 (10a.), Jurisprudencia, Pleno, Décima Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVII, Tomo 1, febrero de dos mil trece, página 196, número de registro digital: 2002717.
CONTROL CONCENTRADO Y DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SUS DIFERENCIAS. Localización: [TA]; 10a. Época; Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro 23, Octubre de 2015; Tomo II; Pág. 1647. P. CCLXXXIX/2015 (10a.).

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. Localización: [TA]; 10a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Libro III, Diciembre de 2011; Tomo 1; Pág. 535. P. LXVII/2011(9a.).

CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CUANDO UN DERECHO HUMANO ESTÉ RECONOCIDO EN NORMAS DE ÁMBITOS DISTINTOS, UNO NACIONAL Y OTRO INTERNACIONAL, EL JUEZ NO DEBE EJERCERLO EN TODOS LOS CASOS PARA RESOLVER UN CASO CONCRETO, SINO REALIZAR UN EJERCICIO PREVIO DE PONDERACIÓN ENTRE AMBAS PARA VERIFICAR CUÁL DE ELLAS CONCEDE UNA MAYOR EFICACIA PROTECTORA A LA PERSONA. Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo II.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. NO ES UNA CUESTIÓN DE SUBSIDIARIEDAD, POR LO QUE DEBE LLEVARSE A CABO AUN CUANDO EL DERECHO HUMANO DE QUE SE TRATE ESTÉ CONTENIDO EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Localización: [TA]; 10a. Época; Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro 18, Mayo de 2015; Tomo I; Pág. 186. Tesis: 1a./J. 38/2015 (10a.).

CONTRADICCIÓN DE TESIS. PUEDE CONFIGURARSE AUNQUE UNO DE LOS CRITERIOS CONTENDIENTES SEA IMPLÍCITO, SIEMPRE QUE SU SENTIDO PUEDA DEDUCIRSE INDUBITABLEMENTE DE LAS CIRCUNSTANCIAS PARTICULARES DEL CASO." Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, 9ª Época, tomos XXVIII.

CONTRADICCIÓN DE TESIS. NO TIENE QUE RESOLVERSE INVARIABLEMENTE DECLARANDO QUE DEBE PREVALECER UNO DE LOS CRITERIOS QUE LA ORIGINARON, PUESTO QUE LA CORRECTA INTERPRETACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO PUEDE LLEVAR A ESTABLECER OTRO. Publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo 74, febrero de mil novecientos noventa y cuatro, página 19.

CONTRADICCIÓN DE TESIS. EXISTE CUANDO LAS SALAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN O LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO ADOPTAN EN SUS SENTENCIAS CRITERIOS JURÍDICOS DISCREPANTES SOBRE UN MISMO PUNTO DE DERECHO, INDEPENDIENTEMENTE DE QUE LAS CUESTIONES FÁCTICAS QUE LO RODEAN NO SEAN EXACTAMENTE IGUALES. Época: Novena Época, Registro: 164120, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXII, Agosto de 2010, Materia(s): Común, Tesis: P./J. 72/2010.

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO

CONSTITUCIONAL. Décima Época, Pleno, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I.

INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA. Localización: [TA]; 10a. Época; Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Octubre de 2015; Tomo I; Pág. 530. P. CCCXL/2013 (10a.).

INTERPRETACIÓN DE LA LEY. SI SU TEXTO ES OSCURO O INCOMPLETO Y NO BASTA EL EXAMEN GRAMATICAL, EL JUZGADOR PODRÁ UTILIZAR EL MÉTODO QUE CONFORME A SU CRITERIO SEA EL MÁS ADECUADO PARA RESOLVER EL CASO CONCRETO. Localización: [TA]; Novena Época. Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XIX, Junio de 2004; Pág. 234. Tesis Aislada 1a. LXXII/2004.

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. NO ES SUSCEPTIBLE DE SOMETERSE A CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y/O CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO POR ÓRGANOS JURISDICCIONALES DE MENOR JERARQUÍA. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 13, Diciembre de 2014, Tomo I, Décima Época.

PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. SU CUMPLIMIENTO NO IMPLICA QUE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES NACIONALES, AL EJERCER SU FUNCIÓN, DEJEN DE OBSERVAR LOS DIVERSOS PRINCIPIOS Y RESTRICCIONES QUE PREVÉ LA NORMA FUNDAMENTAL. Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 6, Mayo de 2014, Tomo II.

PROPAGANDA ELECTORAL. EL ARTÍCULO 129, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY ELECTORAL DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN, RESPETA EL PRINCIPIO DE CERTEZA JURÍDICA EN MATERIA ELECTORAL. Tesis: P./J. 63/2009, Novena Época Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, Julio de 2009, Materia(s): Constitucional, Página: 1450.

RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE PARA CONTROVERTIR SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO EJERZAN CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 6, Número 13, 2013, páginas 67 y 68.

RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES EN LAS CUALES SE DESECHE O SOBRESEA EL MEDIO DE IMPUGNACIÓN DERIVADO DE LA INTERPRETACIÓN DIRECTA DE PRECEPTOS CONSTITUCIONALES. Pendiente de publicación.

SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO. Localización: [TA]; 10a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Libro III, Diciembre de 2011; Tomo 1; Pág. 557. P. LXX/2011 (9a.).

TRATADOS INTERNACIONALES. CUANDO LOS CONFLICTOS SE SUSCITEN EN RELACIÓN CON DERECHOS HUMANOS, DEBEN UBICARSE A NIVEL DE LA CONSTITUCIÓN. Tesis Aislada, 9a. T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXXI, mayo de 2010, núm. de tesis XI.1o.A.T.45 K, p. 2079, registro: 164 509.

TRATADOS INTERNACIONALES. PARA DEMANDAR SU INVALIDEZ EN CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL ÚNICAMENTE DEBE LLAMARSE A

JUICIO A LAS AUTORIDADES INTEGRANTES DE LOS PODERES DE LA FEDERACIÓN QUE INTERVINIERON EN SU PROCESO DE FORMACIÓN. Jurisprudencia, 9a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XX, septiembre de 2004, núm. de tesis P./J. 85/2004, p. 1257, registro: 180 433.
TRATADOS INTERNACIONALES. SON NORMAS GENERALES Y, POR TANTO, SON IMPUGNABLES EN CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. Jurisprudencia, 9a. Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XX, septiembre de 2004, núm. de tesis P./J. 84/2004, p. 1258, registro: 180 432.
TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. TIENE FACULTADES PARA DETERMINAR LA INAPLICABILIDAD DE LEYES SECUNDARIAS CUANDO ÉSTAS SE OPONGAN A DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES.

Legislación federal

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Actualizada con las reformas publicadas el 29 de enero de 2016).
Ley Reglamentaria fracciones I y II del artículo 105 de la CPEUM (Actualizada con las reformas publicadas el 27 de enero de 2015).
Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (Actualizada con las reformas publicadas el 23 de mayo de 2014).
Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (Actualizada con las reformas publicadas del 23 de mayo de 2014).
Ley General de Partidos Políticos (Actualizada con las reformas publicadas el 23 de mayo de 2014).
Ley Federal de Consulta Popular (Actualizada con las reformas publicadas el 14 de marzo de 2014).
Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.
Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (Actualizada con la reforma publicadas el 4 de noviembre de 2015).
Reglamento Interno del TEPJF (Reglamento publicado el 7 de agosto de 2015).

Legislación Internacional

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Suscrita en la conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos (b-32). San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969.
Carta de las Naciones Unidas. Se firmó el 26 de junio de 1945 en San Francisco, al terminar la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, y entró en vigor el 24 de octubre del mismo año.
Carta de la Organización de los Estados Americanos. Suscrita en Bogotá en 1948 y reformada por el Protocolo de Buenos Aires en 1967, por el Protocolo de

Cartagena de Indias en 1985, por el Protocolo de Washington en 1992, y por el Protocolo de Managua en 1993.
Carta Democrática Interamericana. Aprobada en la primera sesión plenaria, celebrada el 11 de septiembre de 2001 de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.
Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948.
Declaración Universal de Derechos Humanos. Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (III) del 10 de diciembre de 1948.
Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Aprobado mediante Resolución N° 448 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979.
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.
Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Aprobado1 por la Corte en su LXXXV Período Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009.

ANEXOS

NÚMERO DE NOTA	CONTENIDO DE LA NOTA
1	LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE CAMPECHE. ARTÍCULO 1. Los Tribunales y jueces del Poder Judicial, en todas las materias, aplicarán los controles difusos de constitucionalidad y de convencionalidad ex officio (sic), en los términos que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la jurisprudencia aplicable.
2	CONSTITUCIÓN LOCAL. Artículo 63.-9 El Tribunal Constitucional será el órgano rector de los criterios jurídicos de interpretación conforme a esta Constitución y las leyes que de ella emanen. III. Conocer de las controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad, acciones por omisión legislativa y de las cuestiones de inconstitucionalidad en términos del artículo 64 de esta Constitución. III. De las acciones por omisión legislativa
3	Código de Procedimientos Penales para el Estado de Chiapas.

4	CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE CHIAPAS Artículo 105.- Corresponde a la Sala de Control Constitucional la revisión de las resoluciones de los jueces de primera instancia y de las salas unitarias del Supremo Tribunal de Justicia, mediante las cuales se determine la inaplicación de las normas jurídicas, por considerarlas contrarias a los contenidos de la Constitución Política del Estado, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o de los tratados internacionales celebrados y ratificados por el Estado Mexicano, con arreglo a esta última. Cuando la inaplicación a que se refiere el párrafo anterior la determinen las salas colegiadas del Supremo Tribunal de Justicia, las atribuciones de la Sala de Control Constitucional serán ejercidas directamente por el Pleno. (De conformidad con el artículo primero del decreto No. 457/2014, publicado el 28 de mayo de 2014, se derogan las reformas publicadas mediante decreto No. 1135/2012 del 28 de agosto de 2013)(Reformado mediante decreto No. 1135/2012, publicado el 28 de agosto de 2013)
5	LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO DE CHIHUAHUA. ARTÍCULO 1 Objeto de la Ley. La presente Ley es de orden público e interés social, es reglamentaria del artículo 105 de la Constitución Política del Estado de Chihuahua y tiene por objeto establecer los mecanismos y procedimientos para llevar a cabo el control difuso de la constitucionalidad y de la convencionalidad de las normas jurídicas por parte de jueces y magistrados, así como para fijar la competencia en esta materia de la Sala de Control Constitucional y del Pleno del Supremo Tribunal de Justicia del Estado.
6	CONSTITUCIÓN LOCAL. Artículo 158.- La Justicia Constitucional Local se erige dentro del régimen interior del Estado, como un medio de control para mantener la eficacia y la actualización democrática de esta Constitución, bajo el principio de supremacía constitucional. El Pleno del Tribunal Superior de Justicia, en su carácter de Tribunal Constitucional Local conocerá, en los términos que establezca la Ley. I. De las controversias constitucionales locales. Las acciones de inconstitucionalidad.
7	CONSTITUCIÓN LOCAL. (Reformado mediante decreto No. 540, publicado el 29 de agosto de 2013) Artículo 118.- Para el ejercicio de la facultad establecida en la fracción VI del artículo 112 de la presente Constitución, el Tribunal Superior de Justicia contará con una Sala de Control Constitucional integrada por tres magistrados. El control de constitucionalidad es un procedimiento para mantener el principio de supremacía constitucional; tiene por objeto dirimir de manera definitiva e inatacable los conflictos constitucionales que surjan dentro del ámbito estatal, sin perjuicio de lo previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. La Sala de Control Constitucional, además ejercerá una función consultiva para los órganos del Estado, a fin de interpretar las normas contenidas en esta Constitución. I. Las controversias constitucionales locales. II. Las acciones de inconstitucionalidad. III. Las acciones por omisión legislativa,
8	CONSTITUCIÓN LOCAL Artículo 88 Bis.- Corresponde a la Sala constitucional: I. Garantizar la supremacía y control de esta Constitución. II. Substanciar y resolver los procedimientos en materia de controversias. III. Conocer y resolver las acciones de inconstitucionalidad IV. La Sala Constitucional conocerá de los recursos ordinarios en contra de resoluciones judiciales definitivas en donde se inapliquen normas en ejercicio del control difuso de la constitucionalidad o de la convencionalidad, en los términos que señale la ley. Las resoluciones dictadas en los procesos a que se refiere este artículo, que declaren la invalidez de disposiciones generales del Poder Ejecutivo, del Poder Legislativo o de los Municipios, tendrán efectos generales cuando sean aprobados cuando menos por cuatro votos de los integrantes de la Sala constitucional. Las resoluciones que no fueren aprobadas por cuatro de cinco votos, tendrán efectos particulares.
9	LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 88 BIS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MÉXICO.

10	CONSTITUCIÓN LOCAL. Artículo 88 Bis.- Corresponde a la Sala constitucional: IV. La Sala Constitucional conocerá de los recursos ordinarios en contra de resoluciones judiciales definitivas en donde se inapliquen normas en ejercicio del control difuso de la constitucionalidad o de la convencionalidad, en los términos que señale la ley. Las resoluciones dictadas en los procesos a que se refiere este artículo, que declaren la invalidez de disposiciones generales del Poder Ejecutivo, del Poder Legislativo o de los Municipios, tendrán efectos generales cuando sean aprobados cuando menos por cuatro votos de los integrantes de la Sala constitucional. Las resoluciones que no fueren aprobadas por cuatro de cinco votos, tendrán efectos particulares. Contra la resolución emitida por la Sala constitucional en primera instancia, podrá interponer el recurso de revisión, mismo que será resuelto por la propia Sala, y para su aprobación se requerirá de unanimidad de votos.
11	LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 88 BIS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MÉXICO. ARTÍCULO 11 (REFORMADO, G.G. 30 DE AGOSTO DE 2012) Para efectos de esta Ley, tratándose de controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad, todo lo no previsto expresamente, se estará a lo que establece el Código de Procedimientos Administrativos del Estado. Respecto de los recursos ordinarios en contra de resoluciones judiciales definitivas en donde se apliquen normas de ejercicio de control difuso de constitucionalidad y convencionalidad, se observarán las disposiciones de la legislación procesal de la materia, para su trámite y resolución. En estos casos la Sala Constitucional resolverá también el fondo del asunto planteado.
12	CONSTITUCIÓN LOCAL. Artículo 52.- Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, los cuales deberán emitir sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando en consecuencia prohibidas las costas judiciales. (Adicionado mediante decreto No. 24957/LX/14, publicado el 28 de julio de 2015) Los tribunales garantizarán el control de convencionalidad de los derechos humanos en todas sus actuaciones, favoreciendo siempre éste sobre las leyes federales o estatales salvo en caso de que existan restricciones constitucionales o jurisprudencia que manifieste lo contrario.
13	CONSTITUCIÓN LOCAL Artículo 91.- En el Tribunal Superior de Justicia funcionará una Sala Constitucional-Electoral integrada por cinco magistrados, designados por el Pleno. I.- De las controversias constitucionales. II.- De las acciones de inconstitucionalidad. III.- De las acciones de inconstitucionalidad por omisión. IV.- De las cuestiones de inconstitucionalidad. El juicio de protección de derechos fundamentales. De los medios de impugnación en materia electoral. De los conflictos por límites territoriales entre dos o más municipios del estado
14	CONSTITUCIÓN LOCAL. (REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, P.O. 10 DE SEPTIEMBRE DE 2006) Al Poder Judicial corresponde la jurisdicción local en las materias de control de la constitucionalidad local, civil, familiar, penal y de adolescentes (REFORMADA, P.O. 9 DE JUNIO DE 2004) infractores. ARTÍCULO 96. Corresponde al Tribunal Superior de Justicia: I. Resolver en Pleno las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad;
15	CONSTITUCIÓN LOCAL. Artículo 106.- Corresponde al Pleno del Tribunal Superior de Justicia: B. Corresponde a la Sala Constitucional, I.- Conocer de las controversias constitucionales, II.- Conocer de las acciones de inconstitucionalidad. III.- Conocer de las peticiones formuladas por los demás Tribunales y Jueces del Estado, cuando tengan duda sobre la constitucionalidad o aplicación de una ley local, en el proceso sobre el cual tengan conocimiento, en los términos que disponga la Ley. Las resoluciones dictadas por las dos terceras partes de los miembros del Pleno del Tribunal Superior de Justicia tendrán efectos de criterios orientados no vinculantes; IV.- Conocer de las peticiones formuladas por el Gobernador del Estado, por treinta por ciento de los Diputados al Congreso del Estado o por los órganos autónomos en el ámbito de sus respectivas competencias, sobre la constitucionalidad de un proyecto de ley o decreto aprobado por el Congreso previo a su promulgación y publicación. V.- Sustanciar y resolver el juicio para la protección de los derechos humanos, por incumplimiento de las recomendaciones hechas a la autoridad por la Defensoría de los Derechos Humanos del Pueblo de Oaxaca. (Reformado mediante decreto No. 1970, publicado el 6 de septiembre de 2013).

16	LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE OAXACA. ARTÍCULO 2. Corresponde a los Tribunales del Poder Judicial la facultad de interpretar y aplicar la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, los tratados internacionales, las leyes en los asuntos de fiscalización, en materia electoral, de lo contencioso administrativo, del orden civil, familiar, penal y de adolescentes del fuero común. (REFORMADO, P.O. 7 DE MAYO DE 2015) Los tribunales y juzgados del Poder Judicial tendrán jurisdicción concurrente del orden federal, cuando expresamente les sea conferida y en todas las materias aplicarán el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad en términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de los tratados internacionales en materia de derechos humanos de los que el Estado mexicano sea parte.
17	CONSTITUCIÓN LOCAL. Artículo 29. Es competencia del Pleno del Tribunal Superior de Justicia y de las Salas, II. Resolver sobre la constitucionalidad de las leyes en el Estado
18	CODIGO PENAL DEL ESTADO DE SAN LUIS POTOSI. ARTÍCULO 8. Principio de jurisdiccionalidad. Sólo la autoridad judicial competente tiene potestad para aplicar las penas y medidas de seguridad que se establecen en este Código. En el ejercicio de esta facultad, la autoridad judicial observará un estricto control de la constitucionalidad, convencionalidad y legalidad en todas sus actuaciones.
19	CONSTITUCIÓN LOCAL. (Reformado mediante decreto No. 706, publicado el 17 de junio de 2009) Artículo 113.- El Pleno del Supremo Tribunal de Justicia, en funciones de tribunal constitucional, tendrá jurisdicción para conocer y resolver, en los términos que señale la ley reglamentaria, exceptuándose por cuanto disponen los artículos 76, fracción VI y 105, fracciones I y II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los siguientes medios de control de la constitucionalidad local: ARTÍCULO 114. Son atribuciones de los órganos del Poder Judicial del Estado: A. Del Pleno del Supremo Tribunal de Justicia: I.- Resolver las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, conforme lo establezcan esta Constitución y la ley;(REFORMADA, P.O. 18 DE SEPTIEMBRE DE 2013) II.- Turnar a las Salas que correspondan los asuntos familiares, civiles, penales o de justicia para adolescentes y de aquellos que establezcan otras leyes, que al efecto remitan los jueces, para sustanciar la segunda instancia;
20	CONSTITUCIÓN LOCAL. Artículo 64.- Para el cumplimiento de las atribuciones señaladas en las fracciones I y II del artículo 56 de esta Constitución, el Tribunal Superior de Justicia contará con una Sala Constitucional, integrada por tres magistrados, que tendrá competencia para: II. Sustanciar los procedimientos en materia de controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad y las acciones por omisión legislativa, y formular los proyectos de resolución definitiva que se sometan al pleno del Tribunal Superior de Justicia; IV. Dar respuesta fundada y motivada a las peticiones formuladas por los demás tribunales y jueces del Estado, cuando tengan duda sobre la constitucionalidad o aplicación de una ley local, en el proceso sobre el cual tengan conocimiento. Las peticiones tendrán efectos suspensivos y deberán ser desahogadas en un plazo no mayor de treinta días naturales, en los términos que disponga la ley. I. De las controversias constitucionales. II. De las acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes o decretos que se consideren contrarios a esta Constitución. III. De las acciones por omisión legislativa.
21	CONSTITUCIÓN LOCAL. Artículo 70.- En materia de control constitucional local, corresponde al Pleno del Tribunal Superior de Justicia erigido en Tribunal Constitucional. I.- De las controversias constitucionales. II.- De las acciones de inconstitucionalidad en contra de normas de carácter general, estatales o municipales. III.- De las acciones contra la omisión legislativa o normativa. IV.- De las cuestiones de control previo respecto de la constitucionalidad de los proyectos de ley aprobados por el Pleno del Congreso del Estado y hasta antes de su promulgación y publicación; que podrán promover, el Gobernador; el treinta y tres por ciento de los integrantes del Congreso; el Fiscal General del Estado; los Titulares de los organismos públicos autónomos y los Presidentes Municipales en el ámbito de su competencia, en términos de Ley.
22	LEY DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL PARA EL ESTADO DE YUCATAN. Artículo 5.- Para los efectos de esta Ley, los Mecanismos de la competencia del Tribunal Constitucional son los siguientes: I.- Controversia Constitucional Local; II.- Acción de Inconstitucionalidad Local; III.- Acción contra la Omisión Legislativa o Normativa, y IV.- Cuestión de Control Previo de Constitucionalidad.