



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Facultad de Derecho

Posgrado en Derecho

Con Reconocimiento de Validez Oficial ante la Secretaría de Educación Pública, bajo acuerdo

número 2003040 de fecha 24 de Enero de 2003

TRANSICIÓN ARGUMENTATIVA LOCAL A PARTIR
DEL CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD.

Reforma de derechos humanos.

Tesis que para obtener el grado de

Maestría.

Sustenta el

Lic. Octavio Joel Flores Díaz.

Director de la Tesis

Dr. José María Soberanes Díez.

Índice

Introducción.

CAPÍTULO 1.

Argumentación.

1. Noción.
2. Alcance (Beneficio).

CAPÍTULO 2.

Decisión judicial.

1. Constitución.
2. Sistemas de control.
3. **Organismos.**
 - 3.1. Organismo político.
 - 3.2. Organismo jurisdiccional.
4. Interpretación.

CAPÍTULO 3.

Tipos de argumentación.

1. Objetivo.
2. Argumentación legal.
3. Argumentación jurisprudencial.

CAPÍTULO 4.

Derechos humanos.

1. Derecho humano.
2. Dignidad Humana.
3. Prevalencia de los derechos humanos.
4. Medios de protección.

CAPÍTULO 5.

Control difuso de convencionalidad.

1. Principio *pro homine*.
2. Desarrollo.
3. Control difuso en México.

Conclusión

Bibliografía

Introducción.

El diez de junio de dos mil once, se publicó en el Diario Oficial de la Federación importante reforma constitucional en materia de derechos humanos con el propósito de armonizar el marco constitucional mexicano con el Derecho internacional en esa materia (derechos humanos).

Dicha reforma marcó la apertura del Derecho interno al contenido de los tratados internacionales respecto de ese tema, incorporando en el artículo primero de la Carta Magna, los principios, pautas normativas y obligaciones que, en el ámbito internacional, tienen las autoridades del Estado frente a los derechos de las personas; en consecuencia, se otorgó rango constitucional a los derechos reconocidos en los instrumentos internacionales de los que el Estado mexicano es parte.

Un factor determinante para la efectividad de esta reforma es que tanto las personas como los operadores jurídicos tengan conocimiento claro de estas normas, internas e internacionales que fijan el contenido y alcance de los derechos fundamentales o humanos.

Ahora, el que suscribe, considera que concretamente en el ámbito de juzgador, dicha reforma impactó considerablemente en la manera de emitir sentencias, ya que transformó desde la configuración hasta la redacción de los fallos.

De ahí el interés por elaborar este proyecto en el que se propone un panorama general sobre esa transformación en las resoluciones jurisdiccionales, es decir, el impacto sufrido en esos fallos con la reforma sobre los derechos humanos y el sistema interamericano para su protección, con el fin de exponer criterios que permitan comprender mejor el cambio a que están sometidos los operadores jurídicos.

Entre los cuales, destaca la transformación de la redacción de las sentencias que incluye a la argumentación jurídica, y ésta al lenguaje.

En relación con ello, conviene recordar que el lenguaje, y de modo especial el lenguaje escrito, es la piedra angular de la civilización¹. El invento del alfabeto dio origen a lo que podría denominarse la “tecnologización de la palabra”²; tecnologización que al otorgar la hegemonía al ojo y a la mano frente al oído y la voz, convirtió al sustantivo en el rey de la gramática, a pesar de que la palabra *verbum*, que en latín significa justamente “el uso de la palabra”, sigue etimológicamente indicando que lo esencial del lenguaje humano es la actividad y no la imagen o nombre de esa actividad y de sus objetos³.

Es este aspecto que debe destacarse que en la actualidad y como se verá más adelante, en el ámbito de la argumentación jurídica, uno de los puntos medulares para su adecuado desarrollo, es el dominio de todo aquello que concierne a la semántica del vocabulario técnico-jurídico (*ico: indica relativo a pertenencia. Ius-iuris, Derecho*⁴).

El presente trabajo, se insiste, está relacionado de modo especial con la manera de argumentar de todos aquellos que se dedican a la tarea jurisdiccional (*teniendo como punto de partida la reforma constitucional de dos mil once, en materia de derechos humanos*), en virtud de que en toda actividad jurídica la expresión escrita y oral es trascendente, de ahí que el jurista, el juez, el abogado y el litigante deben tener amplio manejo del lenguaje y precisa redacción, lo que dará por resultado, por un lado, perfeccionar su calidad de comunicación; por otro, que el receptor comprenda mejor la propuesta o razonamiento.

En este sentido, lo más importante de la reforma de diez de junio de dos mil once, considero, es haber sentado la base para el desarrollo del mecanismo procesal denominado control convencional o de convencionalidad difuso, que permite lograr mayor efectividad en la protección de los derechos humanos tras confrontar las leyes y actos de las autoridades con lo establecido en la Convención Americana sobre

¹ Dehesa Dávila, Gerardo, *Etimología Jurídica*, México, SCJN, Sexta Edición, p. 13.

² *Ídem*.

³ *Ídem*. La palabra tecnologización no es más que un neologismo formado a partir del término griego *téchne*, arte, técnica; y *logos*, idea, estudio. El sufijo *-ción-*, indica el resultado de una acción o de un proceso.

⁴ *Ibidem*, p. 193.

Derechos Humanos y tratados internacionales afines, de los que el Estado mexicano sea parte, de ahí que los juzgadores, principalmente, como parte integrante de los órganos del Estado, tienen la obligación *ex officio* de interpretar las normas internas conforme a las internacionales en materia de derechos humanos, con la finalidad de lograr la efectiva protección de los mismos, así como la subsistencia de la normativa interna que sea compatible con el Derecho internacional de los derechos humanos en el marco de la internacionalización del Derecho constitucional, bajo el esquema argumentativo un tanto variado al tradicional.

Sobre esto, cabe señalar como antecedente, que México se adhirió al Pacto de San José de Costa Rica, el veinticuatro de marzo de mil novecientos ochenta y uno y fue hasta mil novecientos noventa y ocho que aceptó 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 Humanos⁵.

Posiblemente a partir de la fecha de aceptación de la jurisdicción contencioso de dicha Comisión, fue que inició a generar la conciencia de contar con una especie de "*juicio de amparo en sede internacional*"⁶.

Bajo ese marco, fue que consideré desarrollar este ensayo, pues la argumentación, por un lado, es pieza importante para cualquier operador jurídico en su desarrollo y razón de actuar; por otro, con el tema de los derechos humanos ha evolucionado, es decir, ha tenido que construir más y mejores bases partiendo de ellos para el tratamiento de sus decisiones.

Sin olvidar que la decisión judicial está integrada por la información (deriva del manejo de la información) y la impresión judicial (la primera apreciación del juez respecto del asunto)⁷.

⁵ Decreto promulgatorio publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de febrero de 1999.

⁶ Caballero Ochoa, José Luis, *La Internacionalización conforme. El modelo constitucional ante los tratados internacionales sobre derechos humanos y el control de convencionalidad*, México, Porrúa, 2013, p. 16.

⁷ Ortiz Ortiz, Serafín, *Fundamentos de la Teoría de la Argumentación Jurídica*, México, Porrúa, 2014, p. 34.

Ahora, a través del método deductivo expongo como fue que a partir de una reforma constitucional de gran envergadura se modificó radicalmente el quehacer jurisdiccional, como es la elaboración de los fallos o resoluciones, entre otros.

Este trabajo se integra por cinco capítulos: el primero de ellos analiza, en forma breve y sencilla, lo que debe entenderse por argumentación y su alcance; por su parte, el segundo capítulo se centra en la decisión judicial, que comprende la fundamentación en que se apoya el juzgador al emitir sus fallos, así como los sistemas de control y organismos para proteger los derechos fundamentales; en el capítulo siguiente (tercero) se aborda la transformación que sufrió la redacción de las sentencias a partir de la reforma constitucional señalada, vislumbrando dos tipos de argumentación que son la legal y jurisprudencial.

El capítulo cuatro, comprende principalmente lo relacionado con el derecho humano y la dignidad humana; finalmente, el capítulo último trata sobre la obligación de las autoridades de nuestro país de ejercer el control difuso de convencionalidad.

CAPÍTULO 1.

Argumentación.

1. Noción.

Como inicio de la exposición, se estima que la escritura hizo posible el desarrollo de un lenguaje específicamente científico, positivo, basado en una fijación e invariabilidad del significado que reduce el concepto a la palabra visible y permite el cálculo⁸.

El lenguaje abre paso al mundo de la ciencia, pero entre el lenguaje hablado común y el de la ciencia existe diferencia, la cual es surgida por la semántica y la lógica⁹.

Por su parte, locución, en sentido amplio, es un grupo de palabras que forman sentido, es la combinación estable de dos o más palabras que funciona como oración o como elemento oracional¹⁰.

Ahora, un argumento es una prueba o razón para justificar algo como verdadero o falso, es un discurso dirigido para dar valor a algo, la cualidad fundamental del argumento es la consistencia y coherencia; entendiendo por tal el hecho de que el contenido de la expresión, discurso u obra adquieran sentido, significado o valor que se dirige al interlocutor con objetivos diversos.

- a) Como contenido de verdad: consistencia y coherencia con otras verdades admitidas, o con referencia a un hecho o situación que haga verdadero o falso dicho contenido.
- b) Como discurso dirigido a la persuasión como motivación para promover o proponer determinada acción.

⁸ Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica ... cit.*, p. 14.

⁹ *Ídem.*

¹⁰ *Ibidem*, p. 171.

- c) Como finalidad de acción: consistencia o coherencia con otros intereses o motivaciones del individuo como motivación a actuar de determinada manera.

Por tanto, la argumentación (I) es un discurso dirigido al entendimiento para convencer o generar convicción o creencia mediante el conocimiento evidente de verdades, basándose en una realidad común; (II) se dirige para motivar una acción determinada.

Ello se logra con el conocimiento del vocabulario. El conocimiento del vocabulario en general depende de varios aspectos como es el entorno social y la experiencia lingüística, entre otras¹¹.

En lógica, el argumento se define como un conjunto de premisas seguidas por una conclusión, un argumento puede ser sólido (válido y con premisas verdaderas) o persuasivo de alguna otra manera; sin embargo, un argumento no necesita ser sólido o persuasivo para tener esa característica.

Para que un argumento sea deductivamente válido, no es necesario que las premisas o la conclusión sean verdaderas, sólo se requiere que la conclusión sea consecuencia lógica de las premisas.

La lógica formal establece únicamente la relación condicional entre las premisas y la conclusión, esto es: que si las premisas son verdaderas, entonces la conclusión también lo es (*esta es la caracterización semántica de la noción de consecuencia lógica*); o alternativamente: que la conclusión sea deducible de las premisas conforme a las reglas del sistema lógico (*esta es la caracterización sintáctica de la noción de consecuencia lógica*). Si un argumento, además de ser válido, tiene premisas verdaderas, entonces se dice que es sólido.

En el lenguaje formal, el argumento se define como el conjunto ordenado de fórmulas, donde la última se le denomina conclusión, y a las demás premisas.

¹¹ *Ibidem*, p. 121.

Tratándose del presente estudio, el lenguaje jurídico se nutre de los diversos lenguajes natural, formal, técnico y del propio especializado de la materia¹².

Luego, si el discurso pretende establecer como verdad una expresión determinada del sistema partiendo de verdades previas establecidas como verdades admitidas como tales, se dice que dicho discurso es una prueba que garantiza la verdad de una nueva proposición como afirmación dentro del sistema.

Tales discursos son deducciones o aplicaciones de las demostraciones lógicas a un universo definido o condiciones de realidad determinadas; el ejemplo de discurso más típico es el planteamiento y resolución de problemas.

Por otro lado, la argumentación informal está alimentada de múltiples disciplinas, contiene la argumentación jurídica o filosófica, el discurso público ético-político, imprecisión del texto, retórica, lingüística, sociolingüística del análisis del discurso.

La argumentación cotidiana tiene mucho que ver con la persuasión, porque de cualquier manera, lo que se busca realizar cuando se argumenta en la vida diaria es convencer a alguien de algo¹³.

En sentido amplio, se entiende por razonamiento a la facultad que permite resolver problemas, extraer conclusiones y aprender de manera consciente de los hechos, estableciendo conexiones causales y lógicas necesarias entre ellos.

En sentido más restringido se puede hablar de diferentes tipos de razonamiento:

- El razonamiento argumentativo, esta actividad mental que corresponde con la actividad lingüística de argumentar, en otras palabras, un argumento es la expresión lingüística de un razonamiento.

¹² *Ibidem*, p. 122.

¹³ Alanís Figueroa, María del Carmen, "Argumentación y Decisiones Judiciales", en *Argumentación Jurisprudencial. Memoria del I Congreso Internacional de Argumentación Jurídica*, México, SCJN-IJJPDEJ, 2011, p. 13.

- El razonamiento lógico o causal, es un proceso de lógica mediante el cual, partiendo de uno o más juicios, se deriva la validez, la posibilidad o la falsedad de otro juicio distinto. El estudio de los argumentos corresponde a la lógica, de modo que a ella también le corresponde indirectamente el estudio del razonamiento. Por lo general, los juicios en que se basa un razonamiento expresan conocimientos ya adquiridos o, por lo menos, postulados como hipótesis.

Por tanto, en general, se considera válido el razonamiento cuando sus premisas ofrecen soporte suficiente a su conclusión, sin importar el sentido que fuere.

2. Alcance (Beneficio).

Es necesario argumentar en materia jurídica, porque importante cantidad de disposiciones normativas contenidas en ordenamiento tienen textura abierta que pueden producir diferencias legítimas y en consecuencia choques de criterios.

Textura abierta entendida como ambigüedad, laguna, contradicción de lenguaje jurídico o por las diversas lecturas ideológicas permitidas por los propios textos.

Efectivamente, “la textura abierta del Derecho significa que hay, por cierto, áreas de conducta donde mucho debe dejarse para que sea desarrollada por los tribunales o por los funcionarios que procuran hallar un compromiso, a la luz de las circunstancias entre los intereses en conflicto, cuyo paso varía de caso en caso”¹⁴.

A ello debemos sumarle, por influir también, las creencias del juzgador por cosmovisiones individuales que pueden estar impregnadas de prejuicios de la apreciación inicial del asunto¹⁵.

¹⁴ Hart, M. L. A., *El concepto de derecho*, trad. De Genaro R. Carrío, Buenos Aires, Abeledo de Perrot, 1977, p. 168.

¹⁵ Ortiz Ortiz, Serafin, *Fundamentos de la Teoría ...* cit. p. 35.

Lo ideal sería que la disposición de la norma ya sea nacional o internacional tenga redacción que la haga susceptible de aplicarse inmediata y directamente, sin la acción jurídica complementaria para lograr su exigibilidad¹⁶, sin embargo, en la mayoría de los casos ello no sucede.

Ejemplo de ello, sería el conflicto normativo que es cuando dos o más ordenamientos entran en contradicción.

Otro sería, el conflicto de asignación que es cuando es necesario interpretar sobre alcances de ciertos textos.

Uno más sería, el conflicto de hechos que es cuando en un proceso judicial, en cualquiera de sus modalidades civil, laboral, administrativo, agrario, penal, etc., busca obtener la verdad, esto es, es cuando en el proceso se pretende establecer si determinados hechos han ocurrido o no, o si éstos son reales o no.

En este caso, cuando se presentan situaciones complejas que dificultan una sola versión de los hechos, estamos en presencia de conflicto de hechos.

Por tanto, cuando existe discrepancia entre los textos de dos o más normas es cuando ineludiblemente debe intervenir la argumentación para desentrañar tal antinomia. Esto es, al adoptar uno u otro de los conceptos de la norma, puede definirse una antinomia¹⁷.

Un aspecto que no podemos dejar de lado, es la argumentación relacionada con el tema de los derechos humanos, en principio conviene señalar que actualmente, nuestro país está inmerso en una dinámica de cambio del discurso jurídico que obliga al replanteamiento, entre otros factores, de los principios éticos que subyacen a la argumentación en materia de derechos humanos, a fin de concretar en las resoluciones judiciales y en otros actos de gobierno los principios de

¹⁶ Henderson, Humberto, "Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio pro homine", en *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, núm. 39, enero-junio, Costa Rica, IIDH., 2004, p. 84.

¹⁷ Guastini, Riccardo, *Estudios sobre la interpretación jurídica*; 5ª ed., trad. Gascón, Marina y Carbonell, Miguel, México, Porrúa-UNAM, 2003, p. 71.

universalidad¹⁸, interdependencia¹⁹, indivisibilidad y progresividad²⁰, de manera que los ciudadanos sean respetados y considerados en su dignidad, como condición esencial de justicia y gobernabilidad democrática.

La remisión interpretativa a los tratados internacionales sobre derechos humanos, implica su totalidad, lo que representa complejidad, especialmente con la obligatoriedad de cumplimiento de las sentencias internacionales.

Tres aspectos marcan los tipos de remisiones y también el grado de dificultad para aceptar las implicaciones derivadas de la interpretación conforme:

- El catálogo de derechos humanos contenidos en los tratados.
- La apropiación de jurisprudencia de los organismos a cargo de la interpretación de los tratados.
- El sentido de la obligatoriedad de las sentencias emitidas por los tribunales internacionales²¹.

Pauta de ello, como ejemplo, es la resolución del expediente varios 912/2010 (*Radilla Pacheco*) de la que se infiere el deber que tienen todos los jueces mexicanos principalmente, de ajustar sus sentencias a lo contenido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos; es decir, que el ciudadano debe saber que en la interpretación jurisdiccional de los hechos que devienen en litigio y de las normas aplicables al caso, el juez está obligado a resolver de conformidad con la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los demás tratados suscritos por México en esa materia.

En efecto, mucho se ha hablado del impacto y transcendencia de la sentencia del caso Radilla Pacheco de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la del expediente varios 912/2010²²; así como de la necesidad de que todos los

¹⁸ Platas Pacheco, María del Carmen, "Principios Éticos de la Argumentación a la Luz de la Reforma Constitucional en materia de derechos humanos", en *Argumentación Jurídica. Memorias del II Congreso Internacional de Argumentación Jurídica*, México, SCJN-IJPEJ, 2012, p. 143.

¹⁹ *Ídem*.

²⁰ *Ídem*.

²¹ Caballero Ochoa, José Luis, *La interpretación conforme ... cit.*, 46.

²² Expediente varios 912/2010, ponente Ministra Margarita Luna Ramos, resuelto en el Pleno de la SCJN en sesión de 14 de julio de 2011, encargado del engrose el Ministro José Ramón Cossío Díaz.

intervinientes en las labores de pedir, administrar e impartir justicia, ajusten sus acciones al mandato de ese fallo así como al nuevo texto del artículo 1º constitucional²³.

Antes de la sentencia del caso Radilla Pacheco, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, afirmaba que poseía el control constitucional, es decir, el poder de la última interpretación de la Constitución, a este poder se le conoce con el nombre de “control de constitucionalidad concentrado”, ahora, con este fallo pasamos al “control de constitucionalidad difuso”²⁴.

Ello significó gran cambio que devolvió al ciudadano el lugar y la dignidad que les son propias y que jamás debe perder, y al mismo tiempo exige de las autoridades el profesionalismo e integridad moral que todo servidor público debe tener para hacer realidad el trato justo.

Por otro lado, la tesis de que existe estrecha relación entre el Estado constitucional y la argumentación jurídica no pasa de ser una obviedad, pero quizás

²³ **TEXTO ANTERIOR**

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

TEXTO ACTUAL.

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

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

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

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

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.

²⁴ Expediente varios 912/2010, cit.

no sea tan obvio precisar cómo hay que entender esa relación o cómo debe desarrollarse argumentativamente.

Por Estado constitucional no se entiende simplemente el Estado en el que está vigente una Constitución, sino el Estado dotado de una Constitución que garantiza, protege y tutela, entre otros, los derechos reconocidos por ésta²⁵.

El Estado constitucional se contrapone así al Estado legislativo, puesto que en la actualidad el poder legislativo se encuentra más limitado, por lo que tiene que justificar sus actos en forma mucho más satisfactoria, pues no basta con la referencia a la autoridad como órgano competente y a ciertos procedimientos, sino que se requiere también control de contenido y de justificación en cuanto a su proceder.

El Estado constitucional supone así incremento en cuanto a la tarea justificativa de los órganos públicos, en el que se incluye el poder judicial, y por tanto, aumenta la demanda de argumentación jurídica; lo que puede conducir el sometimiento completo del poder al Derecho y al imperio de la fuerza de la razón puesto que con ésta los gobernados se encuentran cubiertos por las garantías de los derechos constitucionales²⁶.

Con motivo de esa evolución surgió el neoconstitucionalismo, que comprende el análisis de (1) textos constitucionales, (2) prácticas jurisprudenciales y (3) desarrollos teóricos.

En relación con el punto 1, el neoconstitucionalismo pretende explicar esos textos surgidos después de la Segunda Guerra Mundial, sobre todo a partir de los años setenta. Se trata de Constituciones que no se limitan a establecer competencias o a separar a los poderes públicos, sino que contienen altos niveles de normas materiales o sustantivas que condicionan la actuación del Estado por medio de la ordenación de ciertos fines y objetivos²⁷.

²⁵ Abarca Galeas, Luis Humberto, *El Estado Constitucional de Derecho y Justicia Social*, Ecuador, Editorial Jurídicas del Ecuador, 2014, p. 29.

²⁶ *Ibidem*, pp. 19 y 20.

²⁷ “¿Qué es el neoconstitucionalismo?”, en *El Mundo del Abogado*, Miguel Carbonell, México, Revista Themis, año 15, núm. 162, octubre 2012, p. 24.

Por lo que hace al punto 2 (prácticas jurisprudenciales), en parte como consecuencia de la expedición y entrada en vigor de ese modelo sustantivo de textos constitucionales, la jurisprudencia también ha cambiado. Los jueces constitucionales han aprendido a realizar su función bajo parámetros interpretativos nuevos, a partir de los cuales el razonamiento judicial es más complejo; para lo cual se aplican distintas técnicas interpretativas propias de los principios constitucionales, como por ejemplo a) la ponderación, b) la proporcionalidad, c) la razonabilidad, d) la maximización de los efectos normativos de los derechos fundamentales, e) el efecto irradiación, f) la proyección horizontal de los derechos y g) el principio pro persona²⁸.

Por último, el desarrollo teórico (punto 3) está íntimamente ligada a los aspectos anteriores, dado que surge de ellos, pero también supone aportaciones de frontera que contribuyen no solamente a explicar un fenómeno jurídico, sino iniciar a crearlo²⁹.

El neoconstitucionalismo tiende a convertirse en una respuesta global, en una nueva cultura jurídico-política si se quiere, que se halla presente en toda clase de debates; en los debates de filosofía política acerca del mejor modo de organizar las instituciones democráticas; en los conceptuales a propósito de qué debemos entender por Derecho y de cómo se explica su relación con la moral; en los metateóricos sobre la función de la ciencia jurídica y el enfoque más adecuado para la comprensión del Derecho; en los teóricos relativos a la naturaleza de las normas y de su interpretación³⁰.

Las distintas manifestaciones o formas de entender el neoconstitucionalismo presenta, sin embargo, un sustrato común, que es el modelo de Estado constitucional de Derecho, principalmente en la versión que se desarrolla después de la Segunda Guerra Mundial.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ Prieto Sanchis, Luis, *Neoconstitucionalismo, Principios y Ponderación*, "Colección Derecho Procesal de los Derechos Humanos 2", México, Ubijus Editorial S.A. de C.V., 2014, pp.13 y 14.

Esta será la nueva realidad política y jurídica presuntamente inaccesible a los esquemas conceptuales del positivismo y cuya comprensión y a veces también justificación reclaman nuevos planteamientos y herramientas³¹.

Parece por ello que el avance del Estado constitucional haya ido acompañado del incremento cuantitativo y cualitativo de la exigencia de justificación de las decisiones de los órganos públicos, y que el desarrollo de la teoría de la argumentación jurídica haya corrido también paralela a la progresiva implantación del modelo del Estado constitucional, dado que las normas no son razones autónomas o suficientes para explicar decisiones, sino que se requiere de una justificación para esa toma de soluciones.

Ese avance deriva del déficit de las autoridades en razonar su actuación lo que explica básicamente que en los últimos tiempos se está gestando una nueva concepción del Derecho, concretamente en lo relativo a la importancia otorgada a los principios o a los derechos humanos³².

Los principios y derechos humanos, tienen dimensión que las reglas no tienen, como es su importancia; esto es, cuando existe confrontación o choque entre principios o derechos humanos, el operador jurídico debe considerar el peso relativo o alcance de cada uno, mientras que las reglas no tienen esa magnitud. Ello se debe a que aquéllos carecen de las condiciones de aplicación o de que son abiertos, ello hace que tengan mayor alcance argumentativo que las reglas.

A diferencia de las reglas, los principios y derechos humanos operan como razones sustantivas o dependientes del contenido; son razones prima facie que para convertirse en motivos concluyentes necesitan de su ponderación y deliberación en la que no puede hacerse abstracción del contenido, por otro, lo ideal es que estuvieran debidamente descrito en los ordenamientos (*que no hubiera antinomias*).

Las reglas; (I) configuran el caso de forma completa, y (II) las propiedades que lo conforman constituyen un conjunto cerrado.

³¹ *Ibidem*, p.15.

³² Díaz Romero, Juan, "Argumentación judicial y principios éticos" en *Argumentación Jurisprudencial. Memorias del II Congreso Internacional de Argumentación Jurídica*, México, SCJN-IIJPDEJ, 2012, p. 113 a 115.

Los principios; (I) configuran el caso de manera abierta; (II) no se puede hacer alguna lista cerrada o exhaustiva de las propiedades relevantes del caso, y (III) sus condiciones de aplicación no están, ni genéricamente determinadas.

Podría decirse que cuando los derechos humanos ingresaron a la Constitución, fue como si los valores morales hubieran conquistado el recinto del derecho positivo³³.

La dignidad del hombre, la prescripción de brindar a las personas protección más amplia, el respeto a la libertad, la no discriminación por motivo de sexo, raza, religión, edad o por cualquier otra causa, la protección a los sectores vulnerables (*niñez, mujer, discapacitados, adultos mayores*), el respeto a las comunidades minoritarias o débiles *-indígenas-*, la transparencia de las acciones gubernamentales, la salvaguarda del medio ambiente *-cambio climático-*; tiene, como todos los derechos humanos, contenido ético y esto ha hecho cambiar el derecho en muchos aspectos teóricos, filosóficos y prácticos, hasta la forma de redactar, en especial, las sentencias entre otras.

Muestra de ello puede ser que al lado de las normas clásicas o tradicionales entendidas como reglas, aparecen los principios como una dimensión nueva que entre otros requerimientos exigen modos peculiares de interpretación y comprensión, y es aquí donde interviene la argumentación jurídica como procedimiento (*procedo-is-ere, avanzar, ir delante*³⁴) para justificación del juez cuando tiene que emitir juicio de valor, pero especialmente cuando tiene que hacer pronunciamiento ponderativo sobre principios constitucionales, con el propósito fundamental de que adopte su decisión conforme a valores y no a su libre discrecionalidad, incluso a su arbitrariedad.

Por tanto, la diferencia estriba en que los principios poseen una característica que está ausente en las normas como es su “peso” o “importancia”, por ello, cuando dos principios se interfieren o entran en conflicto, ambos sigue siendo válidos, por

³³ 1a./J. 107/2012 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 2, p. 799.

³⁴ Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica ...*, cit., p. 190.

más que en el caso concreto se conceda preferencia a uno de ellos; lo que no ocurre con las reglas “donde no podemos decir que una norma sea más importante que otra dentro del sistema”. De ahí que sí surge conflicto entre dos normas, una de ellas no puede ser válida³⁵.

Un conflicto de reglas sólo admite una de estas dos soluciones, o bien, se declara inválida alguna de ellas, o bien, se introduce una cláusula de excepción que elimine el conflicto, de manera que una de las reglas cederá siempre en presencia de la otra; en cambio, la colisión entre principios no se traduce en pérdida de validez de alguno, sin que sea preciso tampoco formular alguna cláusula de excepción con carácter general.

Las normas generalmente se excluyen entre sí, una de ellas es la que prevalece.

Ciertamente, esto no significa que se apliquen simultáneamente ambos principios, sino sólo que bajo ciertas circunstancias, la cuestión de la precedencia puede ser solucionada de otra manera, como puede ser bajo el ejercicio de ponderación, teniendo en cuenta las circunstancias del caso en concreto. Sin duda la presencia de principios implica consecuencia sobresaliente al fortalecer la posición del operador jurídico.

Anteriormente el ideal de aplicación de leyes concebidas como reglas había sido la subsunción silogística:

Premisa mayor: el supuesto o hipótesis normativa.

Premisa menor: el hecho o conducta enjuiciada.

Conclusión: la consecuencia jurídica.

De manera que ello permitía considerar al juzgador casi en automático, un sujeto que pertrechado sólo de la lógica y el Derecho, hacía realidad las prescripciones legales sin poner nada de su parte.

Ciertamente, las circunstancias hoy en día no son tan fáciles, puede cometerse error en la prueba de los hechos y con ello en la formación de la premisa

³⁵ Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Trad. C. Bernal, España, 2007, p. 511 y ss.

menor; o la vaguedad del lenguaje utilizado para la descripción o en apoyo del fallo puede hacer dudar si el asunto forma o no parte del supuesto normativo; o puede resultar discutible el alcance de la consecuencia prescrita.

Ante estas dificultades, la imagen del juzgador estrictamente pasivo y mecanicista se hizo insostenible.

En ese sentido, resulta difícil tener alguna guía para el juicio de valores; sin embargo, la argumentación representa avance en los juicios axiológicos porque lleva la razón al mundo de los valores, y con ella se supera la discrecionalidad en la etapa procesal al establecer reglas que encauzan los argumentos, así como para seguir un discurso coherente y racional, y porque encuentra en el auditorio un participante activo ante el que el juzgador debe justificar su decisión.

Ligado a ello, surge la interpretación jurídica que es vista, más que como resultado, como un proceso racional y conformador del Derecho instaurado por los órganos operadores de la materia, que respetan principios y derechos establecidos por la Constitución e instrumentos internacionales.

En la interpretación jurídica también es relevante lo desarrollado en torno a las interrelaciones entre los significados y las funciones atribuidas a los signos por la estructura sintactico-semántica de un lenguaje y la función expresiva sujeta a reglas pragmáticas³⁶ (modo en que el contexto influye en la interpretación del significado).

Como consecuencia, la idea de que la razón jurídica no es sólo razón instrumental, sino razón práctica; la actividad del jurista no está guiada por el éxito sino por la corrección y la pretensión de justicia. La importancia puesta en la argumentación jurídica radica en la necesidad de tratar de justificar racionalmente las decisiones como característica esencial de la sociedad democrática. Ello es así, en el Estado constitucional las decisiones públicas tienen que estar motivadas *-razonadas-* para que puedan controlarse.

³⁶ Morales Luna, Félix, *La Filosofía del derecho de Uberto Scarpelli. Análisis del lenguaje normativo y positivismo jurídico*, Madrid, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2013, p. 81.

En relación a las decisiones públicas, la que interesa para este trabajo, es la jurisdiccional, por lo que a partir de ese parámetro es que se continuará la presente exposición.

La expresión decisión judicial, por un lado, refiere al acto de decidir y, por otro, al contenido de la decisión comúnmente conocida como sentencia. El contenido de una decisión está jurídicamente justificado sólo si deriva lógicamente de una norma determinada y la descripción de ciertos hechos, seguido de la explicación razonada de su vinculación³⁷.

En abono a ello, cabe señalar que, justificar una decisión en un expediente difícil significa algo más que efectuar una operación deductiva consistente en extraer una conclusión a partir de premisas normativas y fácticas o, que la justificación interna es tan solo cuestión de lógica deductiva y que en la justificación externa hay que ir más allá de la lógica en sentido estricto³⁸ sino que se debe desentrañar el verdadero significado del problema planteado.

Para lo cual, además de esos factores formales, deben ser considerados otros aspectos, como el contenido de verdad de las premisas a desarrollar en el fallo, pues eso hace que sus consideraciones del fallo no sean sólo válidas o inválidas, sino verdaderas o falsas, fuertes o débiles, o pertinentes o irrelevantes.

En ese sentido, se requiere que el juez sea el que decida el Derecho que, al informar, transforme un acto de justicia particular en uno de justicia social, evitando los protagonismos que privilegien el espectáculo al hecho mismo del acto jurisdiccional del que conoce; tampoco la sobreactuación judicial ayuda a la investidura que representa y menos al acto que se juzga; la conducta del juez tiene que ver con sobriedad y con la capacidad de no tentarse en glorias mediáticas virtuales, también son actitudes fundamentales para el respecto de su investidura.

Esto es, si la argumentación del fallo contiene esos elementos *-justicia social, nada de sobreactuación, sobriedad y capacidad del juez-*, agregando el aspecto de

³⁷ Caracciolo, Ricardo, *Justificación normativa y pertenencia, Análisis Filosófico VIII*, 1, Argentina, 1988, p. 41.

³⁸ Atienza, Manuel, *Las razones del Derecho, Centro de Estudios Constitucionales*, Madrid, 1991, pp. 25 y 46.

derechos humanos, es claro que refleja confianza para el justiciable (*Iustitia-ae, justicia*³⁹) sobre el prestigio técnico y moral de las decisiones del juzgador.

Es obvio que la ciencia jurídica seguirá avanzando y en su evolución perfeccionara teorías como la hermenéutica y desarrollara métodos más adecuados donde tenga lugar preferente la prudencia y la razonabilidad, pero hasta aquí es válido señalar que la argumentación en las sentencias, con esos elementos de justicia social, sobriedad, derechos humanos y capacidad del juzgador, hace que tengan grado aceptable de convencimiento y justificación respecto de la actuación del operador.

³⁹ Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica ...; cit.*, p. 192.

CAPÍTULO 2.

Decisión judicial.

1. Constitución.

El concepto interpretación constitucional tiene que ver con la acción referida a una ley y ésta, como todo cuerpo normativo, ordena, prohíbe o permite; la que se caracteriza, entre otros aspectos, por ser fundamental, suprema, rígida, escrita, emitida en un momento cierto y en virtud de un acto deliberado, al que se le denomina Constitución, carta magna o pacto fundamental, que consigna derechos, que prevé la existencia de poderes y órganos de autoridad, sus facultades, atribuciones y limitaciones⁴⁰.

Se estima que es bueno o justo que los poderes constituidos se organicen y actúen con arreglo a una norma superior que establece la forma democrática como procedimiento para la designación de los legisladores y cargos públicos, pero sobre todo, que establece valores morales y de derechos fundamentales que limitan o vinculan la acción de los primeros; y que asimismo, es bueno o justo contar con un Poder Judicial independiente encargado de fiscalizar ese sometimiento del poder al Derecho; pudiendo pronunciar la nulidad de cualquier decisión o norma que, tanto, por motivos formales como sustantivos, vulnere lo decidido por esa norma suprema; o incluso facultado de suplir al legislador en los casos en que éste no ha desarrollado las adecuadas garantías para determinado derecho⁴¹.

La incorporación al texto constitucional no sólo de normas formales, de competencia o procedimiento destinadas a regular el ejercicio de los poderes y la relación entre los mismos, sino también y sobre todo de normas sustantivas que

⁴⁰ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, coordinador, *Interpretación constitucional*, Elisur Arteaga Nava, México, Porrúa, Tomo I, 2005, p. 62.

⁴¹ J. Elster, "Régimen de mayorías y derechos individuales", en *De los derechos humanos*, S. Shute y S. Hurley, trad. M. Valencia, España, Trotta, 1998, p.169.

pretenden trazar límites negativos y vínculos positivos a lo que dichos poderes están en condiciones de decidir legítimamente⁴².

Para mejor desarrollo de la exposición, conviene precisar dos aspectos, primero, que las disposiciones constitucionales (*Constitutio-onis, de cum, conjunto, unión, y Sto-are, estar móvil*⁴³) no son simples declaraciones, reglas, o principios, sino mandatos que al surgir de un órgano popular constituyen normas obligatorias que exigen ser observadas; en ese sentido se han establecido diversas formas para que lo ordenado sea estrictamente cumplido a través de los medios de control⁴⁴ (*más adelante se desarrollará*).

Segundo, que si el Derecho actual está compuesto de reglas y principios, cabe decir que las normas legislativas son prevalentemente reglas, mientras que las normas constitucionales sobre derechos humanos son prevalentemente principios⁴⁵.

Por defensa de la Constitución se puede entender el conjunto de instrumentos procesales cuyo objetivo es hacer valer el contenido, los alcances y la evolución de la Carta Magna⁴⁶.

La interpretación constitucional es una parte de la interpretación jurídica, lo es en el fondo y en la forma; pues aquella interpretación posee ciertas notas distintivas y debe hacerse con base en los principios contenidos en la propia Carta Magna⁴⁷.

Quien intente interpretar la Constitución debe partir del supuesto de que está frente a un conjunto de normas, más o menos armónico y sistematizado, que establece y regula relaciones de dominación-sometimiento de naturaleza política, económica, social. La Constitución no sólo regula el poder político, sino que va más allá⁴⁸ al asentar las bases para el orden jurídico nacional.

⁴² Prieto Sanchis, Luis, *Neoconstitucionalismo, Principios y Ponderación... cit.* pp. 16 y 17.

⁴³ Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica ...*; cit. p. 193

⁴⁴ Castro y Castro, Juventino V., *Biblioteca de amparo y derecho constitucional*, México, Oxford University Press, 2001, Vol. 1, p. 192.

⁴⁵ Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Madrid, Trotta, 2002, pp. 109 y 110.

⁴⁶ Rodríguez, Sergio, "La defensa de la Constitución", en *Serie: Grandes Temas del Constitucionalismo Mexicano*, núm. 5, México, SCJN, 2005, p. 16.

⁴⁷ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, coordinador, *Interpretación ... cit.*, pp. 61-62.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 63.

La protección de la Constitución involucra todos los medios, instrumentos e instituciones que el Poder Constituyente ha estimado necesario para mantener a los poderes políticos dentro de los límites de sus atribuciones, lo que permite el desarrollo armónico de sus actividades y repercute en el respeto de los derechos fundamentales de la persona⁴⁹.

Este tipo de interpretación involucra la redacción, el contexto particular y general en el que se da, los antecedentes históricos, la doctrina, los precedentes, la jurisprudencia y la situación particular en que se presentan las relaciones gobernados-gobernante; en esa labor no es válido considerar sólo uno de esos elementos y quien lo hace, pues con ello se alcanzará un resultado parcial, inexacto o erróneo⁵⁰ al dejar de apreciar todas las circunstancias o factores que rodean al asunto o tema.

De ello podemos afirmar que interpretar la Constitución es comprender el sentido del precepto con base en sí mismo, en los términos en que está redactado y en todo su contexto, cuyo objeto es poner en práctica y desarrollar la intención de su autor y la intención del pueblo, en un principio, de adoptarla⁵¹.

En esta línea, la garantía judicial no es más que una consecuencia de tomarse en serio la fuerza normativa suprema de la Constitución⁵².

Vale la pena resaltar que interpretación y reforma de la Constitución son dos actividades que corren paralelas, con la característica de que en la medida en que una de ellas decrece, la otra aumenta⁵³.

En este orden, los medios de control constitucional (*Constitutio-onis, de cum, conjunto, unión, y Sto-are, estar inmóvil*⁵⁴) tienen como efecto invalidar todos

⁴⁹ Schmitt, Carl, *La defensa de la Constitución*, trad. Manuel Sánchez Sarto, España, Ed. Labor, 1931. Cfr Fix Zamudio, Héctor, *Latinoamérica: Constitución, proceso y derechos humanos*, México, Uduel, 1988, p. 92.

⁵⁰ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Interpretación ... cit.* p. 64-65.

⁵¹ *Ibidem*, p. 66.

⁵² Prieto Sanchis, Luis, *Neoconstitucionalismo, Principios y Ponderación... cit.* p. 19.

⁵³ *Ibidem*, p. 65.

⁵⁴ Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica ...; cit.*, p. 193.

aquellos actos que sean contrarios a la Constitución, es decir, que con ellos se respete su contenido y se sancione actos que la transgredan⁵⁵.

La defensa de la Constitución implica dos aspectos:

1.- Sobre la previsión de mecanismos que tornan difícil modificarla, en este caso, los procedimientos complejos establecidos para ello, que dan lugar a las que se conocen como constituciones rígidas.

2.- Los medios procesales establecidos en la propia Carta Magna que tienen por objeto, como ya se estableció, ceñir a los poderes del Estado para que no actúen fuera de sus facultades.

En un Estado democrático debe prevalecer el respeto a la Carta Magna, a lo cual se le conoce como principio de legalidad, ya que a toda autoridad sólo le es permitido actuar en lo que tiene atributo expresa o implícitamente; por lo que concierne a los poderes y órganos federales, esto implica doble limitante. La primera, el ámbito de los particulares, y la otra, la órbita de competencia de los poderes de los estados⁵⁶.

Por tanto, la Constitución desborda los límites del mundo político y de la relación entre los poderes para invadir y atender el conjunto de ordenamientos. Y tal vez uno de los sucesos más celebrados del judicialismo neoconstitucionalismo haya consistido en la apertura de la jurisdicción difusa en el modelo de competencia concentrada⁵⁷.

2. Sistemas de control.

A partir de la reforma al artículo 105⁵⁸ constitucional en diciembre de mil novecientos noventa y cuatro y con la expedición de la Ley Orgánica del Poder

⁵⁵ Sánchez Cordero de García Villegas, Olga, *Medios de Control Constitucional, Gobierno y País. De lo singular a lo plural. Diálogos con Nuestra Comunidad*, México, Universidad Americana de Acapulco, 2009, p. 18.

⁵⁶ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Interpretación ... cit.*, p. 84.

⁵⁷ Prieto Sanchis, Luis, *Neoconstitucionalismo, Principios y Ponderación...* cit. p. 21.

⁵⁸ Art. 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I.- De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral y a lo establecido en el artículo 46 de esta Constitución, se susciten entre:

-
- a).- La Federación y un Estado o el Distrito Federal;
 - b).- La Federación y un municipio;
 - c).- El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal;
 - d).- Un Estado y otro;
 - e).- Un Estado y el Distrito Federal;
 - f).- El Distrito Federal y un municipio;
 - g).- Dos municipios de diversos Estados;
 - h).- Dos Poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
 - i).- Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
 - j).- Un Estado y un municipio de otro Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales; y
 - k).- Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.

Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de los Estados o de los municipios impugnadas por la Federación, de los municipios impugnadas por los Estados, o en los casos a que se refieren los incisos c), h) y k) anteriores, y la resolución de la Suprema Corte de Justicia las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos.

En los demás casos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia.

II.- De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

- a).- 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, y
- e).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea;
- f).- Los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro.
- g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo.

Las leyes electorales federal y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

III.- De oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Unitario de Circuito o del Procurador General de la República, podrá conocer de los recursos de apelación en contra de sentencias de Jueces de Distrito dictadas en aquellos procesos en que la Federación sea parte y que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

Judicial de la Federación y de la Ley de Amparo, el tradicional juicio de amparo dejó de tener el monopolio de la defensa de la Constitución, al consolidarse un nuevo sistema integral de instrumentos procesales para su tutela.

Con ese nuevo mecanismo de defensa constitucional, por una parte, se introduce la acción abstracta de inconstitucionalidad (*IN. matiz de intensidad, negación*⁵⁹) de las leyes y, por otra, se amplían los supuestos de las controversias constitucionales (*conflictos competenciales y de atribuciones entre órganos del Estado*), otorgando a la Suprema Corte de Justicia de la Nación la facultad exclusiva para conocer de estos procesos jurisdiccionales y la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad (*IN. matiz de intensidad, negación*⁶⁰) de las leyes con efectos generales para el futuro⁶¹.

Al ampliarse el catálogo de medios, necesariamente tuvo que ampliarse la legislación existente. La poca utilización práctica de los juicios constitucionales, además de las razones políticas que pudieran alegarse, se debió, en mucho, a la falta de legislación especializada en la materia⁶².

A pesar de esas reformas, en el Estado mexicano, la Constitución Federal continúa siendo la norma fundamental y ahora, junto con los tratados internacionales que se encuentren de acuerdo con ella, son en conjunto considerados la Ley Suprema de la Nación.

En el contexto actual, es decir, con la modificación de la denominación del Capítulo I, del Título I, de la Constitución, las adiciones realizadas a su artículo 1° relativas a la interpretación de las normas que tiene que ver con los derechos humanos conforme a la Constitución y los tratados internacionales en la materia, y la

La declaración de invalidez de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.

En caso de incumplimiento de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo se aplicarán, en lo conducente, los procedimientos establecidos en los dos primeros párrafos de la fracción XVI del artículo 107 de esta Constitución.

⁵⁹ Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica ...*, cit., p. 164.

⁶⁰ *Ídem*.

⁶¹ Sánchez Cordero, Olga, *Medios de Control Constitucional... cit.*, p. 14 y 15.

⁶² *Ibidem*, p. 11.

constitucionalización del principio internacional *pro persona o pro homine*, los tratados internacionales en materia de derechos humanos junto con los derechos fundamentales consagrados en la Carga Magna establecen el parámetro de regularidad o el conocido “bloque de constitucionalidad”⁶³ en México que, en principio, en materia de derechos humanos guardan la misma jerarquía y se constituyen en parámetro para otras normas de carácter interno.

Precisando, que atendiendo al principio *pro persona* no se relacionan en términos jerárquicos, entendiendo que ello deriva de la parte final del párrafo primero de ese artículo 1º Constitucional, salvo cuando en ésta haya alguna restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberán estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encubrimiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano⁶⁴.

De ahí que, en el orden jurídico mexicano exista la aplicación del Derecho humano atendiendo al mayor beneficio que produzca, y no a la subsidiariedad o jerarquización del mismo⁶⁵.

3. Organismos.

3.1. Organismo político.- En este caso, el control de la constitucionalidad se asigna a un organismo distinto a los de los poderes constituidos, el cual necesariamente se coloca por encima de ellos.

La filosofía de este sistema se basa en que los gobernantes, es decir, el pueblo, es el único creador de la ley como titular de la soberanía; por tanto, los jueces sólo deben aplicarla; así, al organismo político, en su calidad de representante del pueblo, se le encomienda la tarea de preservar la constitucionalidad de las leyes.

⁶³ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo coord., *El Bloque de constitucionalidad. Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, 2003.

⁶⁴ P./J.20/2014 (10ª.), Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, t. I, libro 5, abril 2014, p. 202.

⁶⁵ *Ídem*.

Como ejemplo se puede citar al Consejo Constitucional de Francia el que se pronuncia de oficio sobre la constitucionalidad de las leyes orgánicas y reglamentarias antes de su promulgación, o respecto de cualquier otro ordenamiento a petición del Presidente de la República, Primer Ministro, o de cualquiera de las Cámaras Parlamentarias; quien de llegar a considerar que está viciado constitucionalmente el ordenamiento controvertido no se promulga.

3.2. Organismo jurisdiccional.- Este tipo de control se lleva a cabo desde tres vertientes y por las personas encargadas de la función jurisdiccional como son los jueces, magistrados o ministros (en nuestro país) (*Magistrado: magister-magistri, el que es más, el que manda, dirige o conduce, maestro*⁶⁶).

3.2.1. Control difuso.- Con éste cualquier juez dentro de su competencia puede analizar la regularidad de las leyes que debe aplicar y en las que se basan los actos de autoridad⁶⁷. Dicho en otras palabras, en este sistema participan todos los jueces⁶⁸, lo que implica que son múltiples los órganos a quienes se les ha encomendado la misión de velar por la eficacia de los derechos humanos.

La expresión control difuso tiene que ver con la facultad que tienen todos los órganos jurisdiccionales, en vía de excepción, de estudiar la Constitucionalidad de normas generales, especialmente, y omitir su aplicación en un caso concreto o, si se tratase de actos stricto sensu, declarar su nulidad.

3.2.2. Control concentrado.- Este tipo de control consiste en que las cuestiones de constitucionalidad deben ser resueltas por un órgano jurisdiccional al que se le encomienda exclusivamente esa función, y se le denomina concentrado, porque esa tarea la tiene un grupo concreto de órganos jurisdiccionales⁶⁹ que en nuestro país es el Poder Judicial de la Federación. Esto es, este control lo ejercen

⁶⁶ Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica ...; cit.*, p. 333.

⁶⁷ P. I/2011 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, p. 549.

⁶⁸ Carbonell, Miguel, *El ABC de los derechos humanos y del control de convencionalidad*, México, Porrúa-UNAM, 2014, p.187.

⁶⁹ 2a. CIV/2014 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I, p. 1097.

varios jueces, todos de nivel federal⁷⁰; éstos son los únicos que tiene facultades para analizar y establecer que una ley o acto contraviene lo dispuesto en la Constitución y privarlo de todo efecto jurídico.

Este tipo de tribunales practica el control abstracto de constitucionalidad, lo cual refleja que no existe litigio entre partes que promueven por el interés de garantizar el respeto a la Carta Magna y la certeza del orden jurídico fundamental o salvaguardar derechos propios; a distinción de lo que ocurre en el control difuso donde la sentencia sólo afecta para el caso concreto, la sentencia dictada tiene efectos erga omnes.

En México la Suprema Corte de Justicia de la Nación es el órgano que se erige como tribunal de control concentrado de la Constitución (entre otros), a partir de la reforma de mil novecientos ochenta y siete, y posteriormente en mil novecientos noventa y cuatro, en donde se ampliaron los supuestos de procedencia y se implementaron otras formas de control de la constitucionalidad dicho alto tribunal sigue siendo el máximo órgano que puede declarar la inconstitucionalidad de una norma.

Sobre el tema, cabe apuntar que anterior a la reforma del artículo 1º constitucional, la Suprema Corte de Justicia de la Nación había emitido criterios respecto a la restricción del Control Difuso de la Constitución, al señalar que únicamente este órgano era el que podía llevar a cabo este control.

Al respecto emitió diferentes tesis confirmando el criterio, entre otras están las tesis P./J. 73/99 y P./J. 74/99 que aparecen publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, agosto de 1999, páginas 18 y 5, respectivamente.

Tesis P./J. 73/99 de rubro CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.

⁷⁰ Carbonell, Miguel, *El ABC de los derechos humanos ...* cit. p.187.

Tesis P./J.74/99 de rubro CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.

3.2.3. Control mixto.- Este tipo se caracteriza porque existe la Corte Constitucional de carácter jurisdiccional concentrado, que actúa como tribunal permanente de jurisdicción en esa materia, independiente de los demás órganos del Estado, cuya finalidad es defender el orden constitucional y demás atribuciones conferidas por la Norma Suprema, cuyas sentencias tienen efectos generales⁷¹.

4. Interpretación.

En principio, conviene saber que la palabra interpretar es un cultismo, del latín *interpretatio-onis*; que significa, en general, explicación, distinción⁷².

También conviene saber que generalmente las fuentes del Derecho son estructuradas no ya en el lenguaje artificial (*en el que todos los términos y conectivos sintácticos estén rigurosamente definidos*), sino en natural; el que no está sujeto a reglas semánticas y sintácticas bien definidas⁷³.

La mayor actividad dentro del proceso está a cargo del actor o quejoso, según sea el caso, pues precisamente es éste, el que lleva toda la carga axiológica, generando con ello una concepción de la realidad que dará lugar a otras interpretaciones y proyecciones sobre el objeto, por lo que, lo interpretado cobra vida por sí mismo, pues implica la existencia de éste, con la independencia del sujeto. Se trata de crear silogismos para acercarse a la realidad y construir criterios.

Para lograr lo anterior es a través de la interpretación, la cual está constituida por las operaciones necesarias para averiguar el sentido jurídico del texto de la norma y obtener las disposiciones contenidas explícitamente e implícitamente⁷⁴.

⁷¹ I.7o.A.8 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación, libro XII, Septiembre de 2012, Tomo 3, p. 1679.

⁷² Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica ...*, cit., p. 119.

⁷³ Guastini, Riccardo, *Estudios sobre la interpretación jurídica ... cit.*, p. 57.

⁷⁴ Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica ...*, cit., p. 119-120.

Ello es así, el intérprete comunica a los demás el significado que le atribuye a determinadas situaciones, signos o acontecimientos, esto es, el intérprete pone en conocimiento de los demás el significado corresponde a determinados objetos, de acuerdo con ciertos parámetros.

Interpretar, por tanto, consiste en dotar de significado, mediante leguaje significativo a ciertas cosas, signos, formulismos o acontecimientos; de ahí que interpretar consista en el acto significación, esto es, es el acto por el cual se asigna un formulismo específico a ciertos hechos, signos, fórmulas o palabras, cuyo acto es siempre expresado a través del lenguaje.

La interpretación de un lenguaje consiste en la incorporación de su significado. Si la interpretación consiste en dotar de significado a ciertas cosas, signos o acontecimientos, entonces la interpretación jurídica puede corresponder a:

- (I) la asignación de un significado jurídico a ciertos hechos - *comportamientos humanos*-, los cuales constituyen en hechos jurídicos, en la medida en que son jurídicamente considerados o interpretados;
- (II) la asignación de un significado jurídico técnico a objetos conocidos ya como jurídicos, como materiales pertenecientes a un orden jurídico positivo.

Al respecto, conviene tener presente que la palabra hermenéutica deriva del griego "*hermenéia*" que significa explicación, derivado a su vez de la palabra "*herméus*" intérprete; entonces hermenéutica es la expresión del pensamiento, de una explicación y de la interpretación del mismo. Esta relación resulta clara si tomamos en cuenta que la palabra interpretación, que se explicará más adelante, procede del latín *interpretis*, agente entre dos partes, intermediario, negociador, traductor⁷⁵.

⁷⁵ Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica*, 4ª ed., SCJN, México, 2006, p. 108.

Cuyo origen surge con la crítica de los libros normativos (*religiosos o jurídicos*), esto es, de una reflexión sistemática sobre los métodos correctos para interpretar textos, es una cuestión nacida en la modernidad⁷⁶.

La hermenéutica es la teoría sobre la comprensión e interpretación de textos jurídicos, filosóficos, teológicos, bíblicos y literarios. Para desarrollar su tarea se vale de la lógica, la lingüística, la filosofía y la conciencia histórica que es como se puede llegar al fondo de la vida⁷⁷. Hoy la hermenéutica está centrada en la aclaración, interpretación y comprensión de textos.

En el campo de lo jurídico, la hermenéutica se encarga de tratar de revelar el sentido de las normas, a hacer patentes los valores inherentes en la regulación del Derecho; la interpretación del campo de las leyes no puede desconcentrarse de su aplicación, es decir, del proceso conducente a insertar sus reglas, debidamente entendidas, en el conjunto de los hechos sociales con relevancia en esa área.

Por eso, la interpretación del Derecho no puede considerarse exclusivamente como operación intelectual desligada de todo tipo de consecuencias prácticas dado que no se puede perder de vista el entorno particular, de ahí que por su propia naturaleza, la búsqueda del sentido de las normas y de los principios jurídicos se sitúa en conexión con los hechos que dan sentido a tal regulación, aunque también es cierto que no todas las actividades interpretativas aparecen directamente orientadas a los supuestos concretos de la realidad, sino encaminados a otros aspectos como puede ser a la nota histórica de la norma o del principio. No hay que olvidar que, además de esas conexiones, la habilidad de explicar los textos está subordinada a la capacidad de entenderlos, no sólo por parte de quien los explica, sino de quien los escucha⁷⁸.

⁷⁶ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, coordinador, *Interpretación constitucional*, López Medina, Diego, México, Porrúa, Tomo II, 2005, pp. 780-781.

⁷⁷ Ferrer Mor, J., *Diccionario de filosofía*. Barcelona, España, Ariel, 1995, p. 50.

⁷⁸ Llinás Volpe, Marco, *Lenguaje Jurídico. Filosofía del Lenguaje*, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2002, p. 118.

Dicho de otro modo, el juez se encuentra obligado a estar pronto enterado y entendido del suceso, más allá de las palabras, para poder contar con criterio actualizado⁷⁹.

Ahora, la palabra interpretación es un cultismo, del latín *interpretatio-onis*; que significa en términos amplios, explicación; de ahí que la interpretación sea explicar o declarar el sentido de una cosa, en el ámbito del Derecho. La interpretación está constituida por las operaciones necesarias para averiguar o desentrañar el sentido jurídico de la norma y obtener las disposiciones contenidas explícita e implícita en ella; estas operaciones son las contenidas en la hermenéutica que, como se vio, es el arte y la ciencia de interpretar textos, ella interviene en los textos y enunciados en los cuales no hay un solo sentido, sino donde existen o pueden derivarse varios significados (polisemia), según sea el caso.

Por ello, la tarea de la hermenéutica es trasponer el sentido superficial y acceder al sentido profundo y oculto, en ocasiones, de algún texto, superar la univocidad y tratar de evitar la equívocidad, es el elemento indispensable para hallar el sentido auténtico que está vinculado a la intención del autor o de la norma.

Hasta se puede considerar que los textos tienen autonomía semántica, no porque hay algo detrás del mismo, la intención del autor, sino por el cosmos creado por el texto que según la época o el momento por el que atraviesa es la forma en que se le puede interpretar⁸⁰; por ello debe entenderse de forma dinámica.

El sentido de la norma que le dé el intérprete será (como se vió) desde la intención del autor a la del texto; las que subsisten de manera independiente sin siquiera interrelacionarse⁸¹, es decir, cada juzgador puede apreciar el ordenamiento de diferente manera, según el criterio jurídico que tenga, lo que se verá en el dictado de su fallo.

⁷⁹ Llinás Volpe, Marco, *Lenguaje Jurídico...* cit. p. 88.

⁸⁰ *Ibíd.*, p. 97.

⁸¹ *Ibíd.*, p. 88.

Los diversos métodos de interpretación admitidos por el Derecho son el gramatical, el lógico-sistemático, el histórico y el teleológico⁸², que no deben verse en forma aislada los unos de los otros, y así omitir uno o varios de ellos alegando que son parciales o inaplicables, sino que en el mejor de los casos, deben conjuntarse y relacionarse entre sí para llegar a la adecuada interpretación de la ley⁸³; lo que conduce a pensar que esos sistemas giran en torno al lenguaje.

En esta línea conceptual, el Derecho no es otra cosa que la interpretación generada de las normas y de los principios, pues éstos permiten reducir el posible mundo de ideas a una cuestión particular para que así el operador despliegue de mejor manera esa labor argumentativa, por ende el gobernado entienda o comprenda la realidad aterrizada en un asunto en concreto, *“sin embargo, de su actividad no puede sacar (el hombre), otros conceptos que aquellos que sólo sirven para reducir a reglas las representaciones sensibles y reunirlos así en una conciencia, y no puede pensar en absoluto sin ese uso de la sensibilidad”*⁸⁴.

Así, cuando el juez se enfrenta con los denominados casos difíciles o complicados, en que la norma de forma abstracta es insuficiente para solucionar la controversia y, por tanto, el juzgador tiene que concebir determinada hipótesis sobre esta realidad, se enfrenta a la tarea que habrá a partir de construir determinada solución al caso concreto, siempre bajo el concepto de la racionalidad justificativa de las sentencias o test de razonabilidad⁸⁵, puesto que el principio jurídico que impera en aquél, relativo a que el juez siempre tendrá que resolver; es decir, el juez no se rehusará, con el pretexto del silencio o, en su caso, de la oscuridad o insuficiencia de la ley, a resolver algún conflicto y denegar la justicia, que encontramos en la norma

⁸² P.XVIII/2007, Semanario Judicial de la Federación, 9a. Época; Tomo XXV, 2007; p. 16.

⁸³ Zertuche García, H. *La jurisprudencia en el sistema jurídico mexicano*, México, Porrúa, 1992, p. 469.

⁸⁴ Kant, I., *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbre*. 15ª ed., Estudio y Análisis por Francisco Larrollo, México, Porrúa, 2007, p. 66.

⁸⁵ Tron Petit, Jean Claude, “Razonamientos relevantes de la sentencia. C. La Violación a Derechos Fundamentales, Justifica ejercer un control judicial de razonabilidad”, en *Argumentación Jurisprudencial. Memorias del III Congreso Internacional de Argumentación Jurídica*, México, SCJN-IJPEJ, 2013, p. 355 y 356.

mexicana al establecer que “*el silencio, oscuridad o insuficiencia de la ley, no autoriza a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia*”⁸⁶.

Esta máxima opera como principio, a decir Dworkin (afirma Robert Alexy)⁸⁷ a diferencia de la mayor parte de los *iuspositivistas*, consideraba que el sistema jurídico no tenía fallas y que éste siempre daría respuestas a los diferentes cuestionamientos, en un espejismo de completitud. El citado doctrinario (señala Robert Alexy), establece que el juzgador viene a cumplir la gran paradoja del sistema jurídico toda vez que, aun sin la existencia de alguna norma o regla clara o expresa, siempre tendrá que resolver, debido a que la labor del juez es vital para la armonización de los principios y reglas dentro del estado de Derecho y debido a que su función actúa más, integrado, interpretando y argumentando, a través siempre de su criterio de equidad como valor absoluto, toda vez que, a fin de cuentas es el individuo el que consolida la serie de base justificativas del sistema jurídico, es decir, es fundamental la actividad de los jueces, por medio de la cual se construye el Derecho.

En efecto, para dicho autor, la decisión jurídica constituye la parte central de su paradigma jurídico, pudiendo citar que en la Constitución⁸⁸ se establecen los principios de excelencia, objetividad, imparcialidad, profesionalismo e independencia, a los cuales debe ceñirse la actuación de los juzgadores federales; quien ha sostenido lo siguiente:

(...) la ley debe establecer las bases para el desarrollo de la carrera judicial, la cual debe regirse por los principios citados en el rubro. En este tenor, al fijar el alcance de la regulación de los órganos del Poder Judicial de la Federación debe arribare a una conclusión que permita a los tribunales de esos órganos juzgar desde la perspectiva del derecho

⁸⁶ Art. 18, Código Civil Federal, 2010.

⁸⁷ Cfr. Alexy, Robert, *Sistema Jurídico, Principios Jurídicos y Razón Práctica*, Doxa, N., 5, Trad. Manuel Atienza, España, Universidad de Alicante, 1988, p. 139-151.

⁸⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, 2011, art. 100.

*y no a partir de presiones o intereses extraños a él, con ausencia absoluta de designio anticipado o de prevención a favor o en contra de alguno de los justiciables, por las razones que el derecho les suministra y no por las que deriven de su modo personal de pensar o de sentir, y que, inclusive dé lugar a un marco jurídico que fomente el ejercicio responsable y serio de la función jurisdiccional así como las virtudes judiciales consistentes en humanismos, justicia, prudencia, responsabilidad, fortaleza, patriotismo, compromiso social, lealtad, orden, respecto, decoro, laboriosidad, perseverancia, humildad, sencillez y sobriedad y honestidad*⁸⁹.

En esa línea de pensamiento, cabe apuntar que conforme a los principios de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la justicia en el mundo tiene como base, entre otros, el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables; muestra de ello, es el derecho a la interpretación judicial⁹⁰.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha referido a diversos criterios de interpretación, como son los positivos y los negativos⁹¹:

Positivos:

- La interpretación directa de un precepto constitucional con el objeto de desentrañar, esclarecer o revelar el sentido de la norma, para lo cual puede atenderse a la voluntad del legislador o al sentido lingüístico, lógico u objetivo de las palabras, a fin de entender el auténtico significado de la normativa, y ello se logra al utilizar los métodos gramatical, analógico, histórico, lógico, sistemático, causal o teleológico.
- La interpretación directa de normas constitucionales que por sus características especiales y el carácter supremo del órgano que las crea y modifica, además de concurrir las reglas generales de interpretación, pueden

⁸⁹ P.XV/2006, Semanario Judicial de la Federación, 9ª Época, Tomo XXV, febrero de 2006, p. 13.

⁹⁰ Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 29.

⁹¹ 1ª./J.63/2010, Semanario Judicial de la Federación, 9ª Época, Tomo V, Agosto de 2010, p. 329.

tomarse en cuenta otros aspectos de tipo histórico, político, social y económico.

A los anteriores criterios de interpretación, pueden sumárseles la “*interpretación evolutiva*”⁹² o “*interpretación histórica progresiva*”, consistente en que un precepto por su redacción permite la adecuación de su sentido a determinadas circunstancias para fijar su alcance⁹³.

Negativos:

- No se considera interpretación directa, si únicamente se refiere a algún criterio emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el que se establezca el alcance y sentido de alguna norma constitucional⁹⁴.
- Tampoco constituye interpretación directa la sola mención de un precepto constitucional en la sentencia del Tribunal Colegiado de Circuito.
- No puede considerarse que hay interpretación directa si deja de aplicarse o se considera infringida alguna norma constitucional.
- La petición en abstracto que se le formula a un Tribunal Colegiado de Circuito para que interprete algún precepto constitucional no hace procedente el recurso de revisión si dicha interpretación no se vincula al acto reclamado.

A lo anterior, se pueden adicionar que el principio de coherencia normativa concibe al sistema jurídico como un todo unitario, en el que las partes se encuentran en plena armonía y su aplicación individual o conjunta, concurren al cuidado y fortalecimiento de los valores tutelados por ellas, y a la satisfacción óptima de los fines perseguidos.

Ello partiendo de la base de que la obra del legislador es susceptible de incurrir en imperfecciones, como la de expedir disposiciones total o parcialmente contrarias o contradictorias para su aplicación a un mismo supuesto fáctico de las relaciones humanas, con lo que se suscitan los conflictos normativos o antinomias jurídicas, reveladoras de inconsistencias que, mientras no las corrija su autor,

⁹² 1a. CDV/2014 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro 12, 2014, Tomo I, p. 714.

⁹³ IV.2º.A.111 A, Semanario Judicial de la Federación, 8ª Época, tomo XXI, enero de 2005, p. 1801.

⁹⁴ P./J. 53/2014 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I, p. 61.

requieren de la solución satisfactoria de los operadores jurídicos, en especial y terminantemente de los órganos jurisdiccionales, para su aplicación a los casos concretos⁹⁵.

Tratándose de antinomias o conflictos de leyes, surgen otros criterios de interpretación en general, salvo en relación con la materia de derechos humanos⁹⁶, consistentes en los siguientes.

1.- Criterio jerárquico: este se refiere a cuando se colisionan normas provenientes de fuentes ordenadas de manera vertical o dispuestas en grados diversos en la jerárquica de las fuentes, la norma jerárquicamente inferior generalmente puede considerarse como subordinada y, por tanto, debe ceder en los casos en que se oponga a la ley subordinante.

2.- Criterio cronológico: en caso de conflicto entre normas provenientes de fuentes jerárquicamente equiparadas, es decir, dispuestas sobre el mismo plano, la norma creada con anterioridad en el tiempo debe considerarse abrogada tácitamente, y por tanto, ceder ante la norma nueva.

3.- Criterio de especialidad: ante dos normas incompatibles, una general y la otra especial o excepcional, prevalece la segunda, el criterio se sustenta en que la ley especial substrahe una parte de la materia regida por la de mayor amplitud, para someterla a una reglamentación diversa.

4.- Criterio de competencia: este criterio se aplica bajo las circunstancias siguientes: a) que se produzca un conflicto entre normas provenientes de fuentes de tipo diverso. b) que entre las dos fuentes en cuestión no exista una relación jerárquica. c) que las relaciones entre las dos fuentes estén reguladas por otras normas jerárquicamente superiores, atribuyendo a cada una de ellas una diversa esfera material de competencia, de modo que cada una de las dos fuentes tenga la competencia exclusiva para regular una cierta materia. Este criterio podría guardar

⁹⁵ I.4o.C.261 C, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXXI, febrero de 2010, p. 2790.

⁹⁶ I.4o.C.220 C, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXXI, Febrero de 2010, p. 2788.

semejanza con el criterio jerárquico, pero la relación de jerarquía no se establece entre las normas en conflicto, sino de ambas como subordinadas de una tercera.

5.- Criterio de prevalencia: este mecanismo requiere necesariamente de una regla legal, donde se disponga que ante conflictos producidos entre normas válidas pertenecientes a subsistemas distintos, debe prevalecer alguna de ellas en detrimento de la otra, independientemente de la jerarquía o especialidad de cada una.

6.- Criterio de procedimiento: se inclina por la subsistencia de la norma, cuyo procedimiento legislativo de que surgió, se encuentra más apegado a los cánones y formalidades exigidas para su creación.

7.- Criterio de temporalidad: éste refiere a cuando colisionan dos normas, y debe prevalecer la que se encontraba vigente en el momento de los acontecimientos.

Cabe destacar, que para determinar la aplicabilidad de cada uno de los criterios mencionados, resulta indispensable que no estén proscritos por el sistema de Derecho positivo rector de la materia en el lugar, ni pugnen con alguno de sus principios esenciales.

Si todavía ninguno de estos criterios soluciona el conflicto normativo, se debe recurrir a otros, siempre y cuando se apeguen a la objetividad y a la razón. Como serían los siguientes:

8.- Inclinarsé por la norma más favorable a la libertad de los sujetos involucrados en el asunto.

9.- Decidir a cuál de los dos sujetos es más justo proteger o cuál de los intereses en conflicto debe prevalecer.

10.- Elegir la norma que tutele mejor los intereses protegidos, de modo que se aplicará la que maximice la tutela de los intereses en juego, lo que hace mediante un ejercicio de ponderación, el cual implica la existencia de valores o principios en colisión, y por tanto, requiere que las normas en conflicto tutelen o favorezcan al cumplimiento de valores o principios distintos.

11.- Distinguir entre principios y reglas, para que prevalezca la norma que cumpla mejor con alguno o varios principios comunes a las reglas que estén en conflicto.⁹⁷

De ello puede deducirse, que la actividad jurisdiccional tiene su consonante dentro de la idea del sistema jurídico, como la interpretación del Derecho y, por tanto, contribuye a crear ciencia jurídica. Así la construcción de ésta por la labor judicial se lleva a través de dos mecanismos, uno descriptivo y otro prescriptivo⁹⁸ que para poner orden en el caos, se realiza con un proceso mediatizador de estas situaciones, el cual lo encontramos dentro del proceso de razonabilidad judicial, en que se ubican los tres elementos fundamentales que son el fáctico, el axiológico y el normativo.

De esta forma, los problemas surgidos de la interpretación se traducen a partir de la práctica judicial, es decir, la actividad desarrollada por los jueces, abogados postulantes y funcionarios públicos cuando interpretan la norma, la jurisprudencia o las teorías, nos indican que el proceso interpretativo del sujeto con el objeto, nunca va alejado del contexto, la legal práctica se conforma como la interpretación, pero todo ello no queda sólo como una consideración simplemente mecánica de esa labor jurisdiccional, sino por el contrario, esa actividad va más allá, lo que quiere decir que aunado al sentido de interpretación jurídica del juez, se añaden los elementos de la moral y la política, que juntos dan como resultado la nueva tesis, razonamiento o criterio sobre la realidad, esto, debido a que el proceso de interpretación de adaptación de la norma al hecho, se cumple con una máxima jurídica en la que el juzgador en cierto sentido es también creador del Derecho.

En ese sentido, la interpretación contemporánea se caracteriza por su antipositividad⁹⁹, por su papel de la precomprensión y del contexto para la atribución de significados al texto, esto es, el rol del caso y del ordenamiento y principalmente la serie de consideraciones de que se encuentra situado el sujeto, lo que también se conceptualiza dentro del juego hermenéutico, es decir, el papel que juega el sujeto,

⁹⁷ Ídem.

⁹⁸ Cfr. Dworkin, R., *El Imperio de la Justicia*, Barcelona, Gedisa, 2005, pp. 57 y 58.

⁹⁹ Cfr. Cárdenas Gracia, J., *La Argumentación como Derecho*, México, UNAM, 2005, p. 201.

la situación que guarda respecto de su contexto, el hecho de encontrarse situado en un determinado contexto para de esta forma interpretar, lo que conduce a concluir que esta interpretación debe atender a todo lo que rodea a la norma a interpretar.

Dentro de esa interpretación contemporánea se incluye la de derechos, porque la argumentación de los derechos está relacionada con la impartición de justicia, a fin de que la argumentación y decisión del juzgador sean verdadera expresión de justicia, es decir, lo suficientemente contundentes para justificar la determinación judicial y así rechazar la duda y el margen de subjetividad del juzgador, con lo cual es evidente que se deben aprovechar "*las máximas de experiencia*", que constituyen las reglas de vida o verdades de sentido común.

Por ello, a fin de cumplir con la debida argumentación, los fallos deben contener reflexiones objetivas, razonables, suficientemente expresadas e incluso lógicas, respecto de la forma en que son aplicados los criterios, parámetros, procedimientos y elementos a cada caso concreto relacionados con los derechos fundamentales, a fin de sustentar su decisión¹⁰⁰.

Importa señalar, que en materia de argumentación de derechos humanos radica en encontrar el equilibrio entre el discurso y las posibilidades de textualizarlos convirtiéndolos en discurso jurídico sobre todo en su aplicación por los jueces constitucionales. La argumentación es el ejercicio que tiene formas específicas y rigurosas de expresión de los distintos contenidos jurídicos, siendo que la palabra no tiene sentido a menos que posea una referencia inmediata a la experiencia¹⁰¹.

Sin embargo, en la técnica de la dogmática jurídica, entendida como la exploración de los sentidos posibles de las normas que no como un discurso cerrado que se constituye a sí mismo; constituye la construcción del discurso de los derechos humanos, ya que es un gran discurso que engloba prácticamente a la totalidad del Derecho.

¹⁰⁰ I.5o.C.143 C, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXXIII, Febrero de 2011, p. 2351.

¹⁰¹ Llinás Volpe, Marco, *Lenguaje Jurídico...* cit. p. 85.

Con dicha construcción no puede perderse la especificidad en el ejercicio del análisis normativo (examen analítico), pues mantener el discurso puramente emotivo de la preponderancia de los derechos humanos calificándolos de universales o importantes hace que se borren prácticamente la totalidad de los elementos normativos o de otros métodos de interpretación, lo cual, estimo, no puede ser, dado que ante todo no debe descuidarse otros factores que puedan influir en esa argumentación jurídica, como podría ser la ponderación misma del derecho fundamental de que se trate con otros derechos o con los presupuestos procesales¹⁰² o, tratándose del juicio de amparo, con la técnica que lo rige¹⁰³.

Tratándose de materia procesal, a partir de que existe conciencia de los derechos humanos se ha pretendido llegar, desde esta vertiente, a una condición en la cual los términos procesales, los plazos, las condiciones de legitimidad, sobreseimiento, caducidad, preclusión, prescripción; así como las distintas figuras que articulan los procesos; empiezan a verse como limitantes para la aplicación y desarrollo de los propios derechos humanos, sin ser ello así, puesto que en aspectos procesales deben existir tales presupuestos¹⁰⁴.

Existe la idea que reprocha que el mantenimiento de las normas es contrario a la realización plena de los derechos humanos, es decir, que el derecho humano debe prevalecer por encima del ordenamiento; sin percatarse que mientras no tengan la condición de inválido o de inconstitucional continuarán rigiendo las condiciones para las cuales fueron creados, y orientarán los procedimientos. En ese sentido, pero en relación al juicio de amparo, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció en el sentido siguiente:

*DERECHO FUNDAMENTAL A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO.
EL HECHO DE QUE EN EL ORDEN JURÍDICO INTERNO SE*

¹⁰² 1a. CCCXCIV/2014 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I, p. 727.

¹⁰³ 1a./J. 22/2014 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I, p. 325, y 1a. CCLXXV/2012 (10a.), Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 1, p. 525.

¹⁰⁴ 2a./J. 5/2015 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro 15, Febrero de 2015, Tomo II, Página: 1460.

PREVEAN REQUISITOS FORMALES O PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA QUE LAS AUTORIDADES DE AMPARO ANALICEN EL FONDO DE LOS ARGUMENTOS PROPUESTOS POR LAS PARTES, NO CONSTITUYE, EN SÍ MISMO, UNA VIOLACIÓN DE AQUÉL ¹⁰⁵.

PRINCIPIO PRO PERSONA Y RECURSO EFECTIVO. EL GOBERNADO NO ESTÁ EXIMIDO DE RESPETAR LOS REQUISITOS DE PROCEDENCIA PREVISTOS EN LAS LEYES PARA INTERPONER UN MEDIO DE DEFENSA ¹⁰⁶.

¹⁰⁵ 1a./J. 22/2014 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I, p. 325, cuyo texto es “El derecho fundamental a un recurso sencillo, rápido y efectivo, reconocido en el artículo 25, numeral 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), implica que los mecanismos o medios procesales destinados a garantizar los derechos humanos sean efectivos. En este sentido, la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la citada Convención constituye su transgresión por el Estado parte. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que para que exista el recurso, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley, o que sea admisible formalmente, sino que se requiere que sea realmente idóneo para determinar si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. Ahora bien, el simple establecimiento de requisitos o presupuestos formales necesarios para el estudio de fondo de los alegatos propuestos en el amparo no constituye, en sí mismo, una violación al derecho referido, pues en todo procedimiento o proceso existente en el orden interno de los Estados deben concurrir amplias garantías judiciales, entre ellas, las formalidades que deben observarse para garantizar el acceso a aquéllas. Además, por razones de seguridad jurídica, para la correcta y funcional administración de justicia y para la efectiva protección de los derechos de las personas, los Estados deben establecer presupuestos y criterios de admisibilidad, de carácter judicial o de cualquier otra índole, de los recursos internos; de forma que si bien es cierto que dichos recursos deben estar disponibles para el interesado, a fin de resolver efectiva y fundadamente el asunto planteado y, en su caso, proveer la reparación adecuada, también lo es que no siempre y, en cualquier caso, cabría considerar que los órganos y tribunales internos deban resolver el fondo del asunto que se les plantea, sin que importe verificar los presupuestos formales de admisibilidad y procedencia del recurso intentado. En este sentido, aun cuando resulta claro que el juicio de amparo es una materialización del derecho humano a un recurso judicial efectivo, reconocido tanto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, el hecho de que el orden jurídico interno prevea requisitos formales o presupuestos necesarios para que las autoridades jurisdiccionales analicen el fondo de los argumentos propuestos por las partes no constituye, en sí mismo, una violación a dicho derecho fundamental”.

¹⁰⁶ 1a./J. 10/2014 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro 3, Febrero de 2014, p. 487, cuyo texto es “Si bien la reforma al artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 10 de junio de 2011, implicó la modificación del sistema jurídico mexicano para incorporar el denominado principio pro persona, el cual consiste en brindar la protección más amplia al gobernado, así como los tratados internacionales en materia de derechos humanos, entre ellos el derecho a un recurso efectivo, previsto en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ello no significa que en cualquier caso el órgano jurisdiccional deba resolver el fondo del asunto, sin que importe la verificación de los requisitos de procedencia previstos en las leyes nacionales para la interposición de cualquier medio de defensa, ya que las formalidades procesales son la vía que hace posible arribar a una adecuada resolución, por lo que tales aspectos, por sí mismos, son insuficientes para declarar procedente lo improcedente”.

Los procesos que están determinados por la igualdad entre las partes, permiten mejorar la condición procesal de una de ellas cuando el legislador la identifica como la parte más débil en la relación jurídica. Estimo, que la forma de construir esa argumentación jurídica en materia de derechos procesales no puede ser derrotada o superada, al menos absolutamente, por la idea emotiva de la superioridad de los derechos humanos.

Lo que conduce a señalar la importancia de que el operador jurídico entienda a la argumentación como la forma de racionalizar el ejercicio del poder público y de los derechos humanos; dado que es peligroso suponer que éstos tiene sustantividad absoluta y que el ejercicio de la argumentación jurídica corre por cuerda separada, cuando, en realidad, no es así, ya que debe ser una ponderación para evitar el caos jurídico.

Con la reforma (de junio de dos mil once) al artículo 1° constitucional, se presentan problemas de interpretación en atención a que los derechos humanos dejaron de ser sólo de fuente constitucional, para lo cual el juzgador debe contar con criterio jurídico definido para identificar los provenientes de instrumentos internacionales y darles, bajo la argumentación, el alcance justo, dado que no se trata sólo de leer el texto constitucional tomando en cuenta lo que tradicionalmente pueda entender como derecho humano sino que es necesario interpretar su naturaleza y trascendencia. Aspecto que indudablemente corresponde realizarlo al juzgador para construir el material respecto del cual después se pueda argumentar en términos de derechos humanos.

La claridad argumentativa de las sentencias es la que conduce a que en determinado juicio existan razones suficientes para sustentar su sentido; en donde cada uno de los agravios se estudia, cada una de las pruebas se desahoga y se valora, los alegatos son considerados y eso produce el resultado razonablemente claro.

Derivado de esa reforma, los derechos humanos son componente creciente en la construcción de las resoluciones judiciales, lo que se debe tanto al control concentrado que se da en el juicio de amparo¹⁰⁷, con las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, como al control difuso que actualmente pueden realizar todos los tribunales del país a partir de los que resolvió la Suprema Corte de Justicia de la Nación el catorce de julio de dos mil once en el denominado “varios 912” o “caso Radilla”; de cuyo asunto se emitieron la jurisprudencias P. LXX/2011 (9a.), P.LXIX/2011(9a.), P.LXVIII/2011(9a.), P.LXVII/2011(9a.), P.LXVI/2011(9a.) y P.LXV/2011(9a.), que respectivamente, señalan lo siguiente:

*SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO*¹⁰⁸.

*PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS*¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Platas Pacheco, María del Carmen, *Principios Éticos de la Argumentación a la Luz de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, ... cit., pp.139 y 140.

¹⁰⁸ P. XX/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, p. 557, cuyo texto es el siguiente “*Actualmente existen dos grandes vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad en el orden jurídico mexicano, que son acordes con el modelo de control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial. 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 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. Ambas vertientes de control se ejercen de manera independiente y la existencia de este modelo general de control no requiere que todos los casos sean revisables e impugnables en ambas. Es un sistema concentrado en una parte y difuso en otra, lo que permite que sean los criterios e interpretaciones constitucionales, ya sea por declaración de inconstitucionalidad o por inaplicación, de los que conozca la Suprema Corte para que determine cuál es la interpretación constitucional que finalmente debe prevalecer en el orden jurídico nacional. Finalmente, debe señalarse que todas las demás 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, sin tener la posibilidad de inaplicar o declarar su incompatibilidad*”.

¹⁰⁹ *Ibídem*, P. XIX/2011(9a.), p. 552, de texto “*La posibilidad de inaplicación de leyes por los jueces del país, en ningún momento supone la eliminación o el desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de ellas, sino que, precisamente, parte de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación. En ese orden de ideas, el Poder Judicial al ejercer un control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos, deberá realizar los siguientes pasos: a) Interpretación conforme en sentido amplio, lo que significa que los jueces*

PARÁMETROS PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS¹¹⁰.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD¹¹¹.

CRITERIOS EMITIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS

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 reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia; b) Interpretación conforme en sentido estricto, lo que 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 reconocidos 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, c) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Lo anterior no afecta o rompe con la lógica de los principios de división de poderes y de federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano es parte”.

¹¹⁰ *Ibíd*em, P. LXVIII/2011 (9a.), p. 551, de texto “El mecanismo para el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial debe ser acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente. El parámetro de análisis de este tipo de control que deberán ejercer todos los jueces del país, se integra de la manera siguiente: a) todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal (con fundamento en los artículos 1o. y 133), así como la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación; b) todos los derechos humanos contenidos en tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte; c) los criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos derivados de las sentencias en las que el Estado Mexicano haya sido parte, y d) los criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte, cuando el Estado Mexicano no haya sido parte”.

¹¹¹ *Ibíd*em, P. LXVII/2011(9a.), p. 535, cuyo texto es “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 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”.

*SIEMPRE QUE SEAN MÁS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL*¹¹².

*SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. SON VINCULANTES EN SUS TÉRMINOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO FUE PARTE EN EL LITIGIO*¹¹³.

Asimismo, derivado de ese expediente varios, en su momento se derivaron también los criterios siguientes.

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

¹¹² *Ibíd*em, P. LXVI/2011 (9a.), p. 550, de texto “Los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que derivan de sentencias en donde el Estado Mexicano no intervino como parte en el litigio son orientadores para todas las decisiones de los jueces mexicanos, siempre que sean más favorables a la persona, de conformidad con el artículo 1o. constitucional. De este modo, los jueces nacionales deben observar los derechos humanos establecidos en la Constitución Mexicana y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación al interpretarlos y acudir a los criterios interpretativos de la Corte Interamericana para evaluar si existe alguno que resulte más favorable y procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger. Esto no prejuzga la posibilidad de que sean los criterios internos los que se cumplan de mejor manera con lo establecido por la Constitución en términos de su artículo 1o., lo cual tendrá que valorarse caso por caso a fin de garantizar siempre la mayor protección de los derechos humanos”.

¹¹³ *Ibíd*em, P. LXVI/2011 (9a.), p. 556, de texto “El Estado Mexicano ha aceptado la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por ello, cuando ha sido parte en una controversia o litigio ante esa jurisdicción, la sentencia que se dicta en esa sede, junto con todas sus consideraciones, constituye cosa juzgada, correspondiéndole exclusivamente a ese órgano internacional evaluar todas y cada una de las excepciones formuladas por el Estado Mexicano, tanto si están relacionadas con la extensión de la competencia de la misma Corte o con las reservas y salvedades formuladas por aquél. Por ello, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, aun como tribunal constitucional, no es competente para analizar, revisar, calificar o decidir si una sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es correcta o incorrecta, o si excede en relación con las normas que rigen su materia y proceso. Por tanto, la Suprema Corte no puede hacer ningún pronunciamiento que cuestione la validez de lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ya que para el Estado Mexicano dichas sentencias constituyen cosa juzgada. Lo único procedente es acatar y reconocer la totalidad de la sentencia en sus términos. Así, las resoluciones pronunciadas por aquella instancia internacional son obligatorias para todos los órganos del Estado Mexicano, al haber figurado como parte en un litigio concreto, siendo vinculantes para el Poder Judicial no sólo los puntos de resolución concretos de la sentencia, sino la totalidad de los criterios contenidos en ella”.

LOS ARTÍCULOS 2o. Y 8.1 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS¹¹⁴.

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 HUMANOS¹¹⁵.

¹¹⁴ *Ibíd*em, P. LXXI/2011 (9a.), p. 554, de texto “Derivado del cumplimiento que el Estado Mexicano debe dar a la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo Radilla contra el Estado Mexicano, el Poder Judicial de la Federación debe ejercer un control de constitucionalidad y convencionalidad ex officio respecto del artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar, ya que su actual redacción es incompatible con lo dispuesto por el artículo 2o. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó que no es necesario modificar el contenido normativo del artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pero señaló que su interpretación debe ser coherente con los principios convencionales y constitucionales de debido proceso y acceso a la justicia, contenidos en la propia Constitución y en el artículo 8.1 de la citada Convención Americana. Así, la interpretación de este precepto del Código de Justicia Militar debe ser en el sentido de que frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles, bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar, porque cuando los tribunales militares conocen de actos constitutivos de violaciones a derechos humanos en contra de civiles, ejercen jurisdicción no solamente respecto del imputado, el cual necesariamente debe ser una persona con estatus de militar en situación de actividad, sino también sobre la víctima civil, quien tiene derecho a participar en el proceso penal no sólo para efectos de la respectiva reparación del daño, sino también para hacer efectivos sus derechos a la verdad y a la justicia. De este modo, en estricto acatamiento a lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para esta Suprema Corte de Justicia de la Nación la interpretación que corresponde al artículo 13 de la Constitución Federal en concordancia con el artículo 2o. de la Convención Americana, deberá ser coherente con los principios constitucionales de debido proceso y acceso a la justicia contenidos en ella, y de conformidad con el artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual, entre otras prerrogativas, prevé el derecho a comparecer ante juez competente. Por todo ello, la actual redacción del artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar, es incompatible con lo dispuesto en el artículo 13 constitucional, conforme a esta interpretación a la luz de los artículos 2o. y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”.

¹¹⁵ *Ídem* de texto “Derivado del cumplimiento que el Estado Mexicano debe dar a la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo Radilla contra el Estado Mexicano, el Poder Judicial de la Federación debe ejercer un control de constitucionalidad y convencionalidad ex officio respecto del artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar, ya que su actual redacción es incompatible con lo dispuesto por el artículo 2o. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó que no es necesario modificar el contenido normativo del artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pero señaló que su interpretación debe ser coherente con los principios convencionales y constitucionales de debido proceso y acceso a la justicia, contenidos en la propia Constitución y en el artículo 8.1 de la citada Convención Americana. Así, la interpretación de este precepto del Código de Justicia Militar debe ser en el sentido de que frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles, bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar, porque cuando los tribunales militares conocen de actos constitutivos de violaciones a derechos humanos en contra de civiles, ejercen jurisdicción no solamente respecto del imputado, el cual necesariamente debe ser una persona con estatus de militar en situación de actividad, sino también sobre la víctima civil, quien tiene derecho a participar en el proceso penal no sólo para efectos de la respectiva reparación del daño, sino también para hacer efectivos sus derechos a la

Actualmente, los derechos humanos son componente creciente y fundamental en la construcción argumentativa de las resoluciones judiciales, principalmente, debido al control concentrado practicado en el juicio de amparo, las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad; como al control difuso a que tienen acceso todos los tribunales del país. De ahí que sea relevante que los derechos humanos se utilicen adecuada y permanentemente en la cadena argumentativa del juzgador y que tengan una construcción normativa sólida para mantener la claridad a lo largo de la sentencia, distinguiendo entre uno y otro derecho, pues dentro de ellos existen categorías en las que algunos derechos merecen mayor protección.

Por tanto, con motivo de esa reforma constitucional de dos mil once en materia de derechos humanos, las autoridades de nuestro país deberían tener suficientemente claro lo que representa el derecho humano y la manera en que permea en nuestro sistema jurídico; sin embargo, estimo que esa etapa de tránsito aún no se supera en su totalidad, dado que aún existe incertidumbre en la aplicación de los derechos humanos, con lo cual, en ocasiones la argumentación de derechos humanos es poco clara¹¹⁶.

Derivado de esa reforma, si bien, en ocasiones falta claridad en la aplicación de los derechos humanos, lo cierto es que no se puede utilizar de forma desmedida su discurso, sino que los operadores jurídicos como concedores del Derecho deben ser capaces de discernir su aplicación para realizar funciones normativas más concretas ya sea como derechos y obligaciones con lo que sus construcciones argumentativas en esa materia, se desarrollarían notablemente. De ahí la

verdad y a la justicia. De este modo, en estricto acatamiento a lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para esta Suprema Corte de Justicia de la Nación la interpretación que corresponde al artículo 13 de la Constitución Federal en concordancia con el artículo 2o. de la Convención Americana, deberá ser coherente con los principios constitucionales de debido proceso y acceso a la justicia contenidos en ella, y de conformidad con el artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual, entre otras prerrogativas, prevé el derecho a comparecer ante juez competente. Por todo ello, la actual redacción del artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar, es incompatible con lo dispuesto en el artículo 13 constitucional, conforme a esta interpretación a la luz de los artículos 2o. y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”.

¹¹⁶ P. V/2014 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I, p. 224.

importancia que en dichas argumentaciones el juzgador otorgue a los derechos humanos su justa dimensión para disipar la idea que tiene los gobernados en el sentido de que con ellos se resolverá todo favorablemente para el que los invoque¹¹⁷.

¹¹⁷ 1a./J. 10/2014 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, p. 487.

CAPÍTULO 3.

Tipos de argumentación.

1. Objetivo.

En principio conviene tener presente que argumentar tiene que ver la solución de asuntos bajo modo racional¹¹⁸.

La argumentación jurídica conduce a establecer a que su objetivo sea hallar lo justo a través de la racionalidad cuando el intérprete del Derecho tiene que escoger entre varios sentidos o valores¹¹⁹; es decir, el juzgador, en este caso, argumenta con el propósito de justificar su elección que hace en cierto sentido, cuya finalidad es la de superar la discrecionalidad de su decisión entre los posibles sentidos de resolución que pueden existir o prever la norma, o ponderar sus valores mediante la racionalización fundada ante la comunidad.

En otras palabras, la argumentación es innovar porque introduce la racionalidad en la dimensión axiológica del Derecho para remontar la voluntad discrecional y tratar de llegar a la verdad como fundación de sentido¹²⁰.

En esta actividad, destacan factores importantes como pueden ser, qué se argumenta, cómo se argumenta y ante quién se argumenta; que antes de ello está riguroso orden mental, dominio del tema, capacidad de improvisación, detectar de inmediato los argumentos falaces, manejo de emociones y amplia cultura¹²¹; por ello, la argumentación se considera pieza fundamental del Derecho (interpretación normativa)¹²².

Por otra parte, se atribuye al discurso argumentativo la inseguridad derivada de que aun siguiendo puntualmente las mismas reglas prescritas se puede llegar a resultados diferentes; al respecto Pedro Serna dice:

¹¹⁸ Ortiz Ortiz, Serafín, Fundamentos de la Teoría ... cit. p. 41.

¹¹⁹ Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil*, España, Trotta, 2007, p.138.

¹²⁰ Llinás Volpe, Marco, *Lenguaje Jurídico...* cit. p. 27.

¹²¹ Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica...*, 6a Ed., cit., p. 21.

¹²² Ortiz Ortiz, Serafín, Fundamentos de la Teoría... cit. p. 42.

*(...) incluso en aquellos casos donde se respeten escrupulosamente las reglas del discurso... el resultado final estará necesariamente fundado, desde el comienzo o al final del proceso, sobre una elección que muy bien podría ser otra (...).*¹²³.

Esta acción entre el juez y los justiciables tiene el propósito primordial de aproximarse a la verdad, o a lo correcto, porque en las ciencias humanistas no hay otra forma de lograrlo, ya que no pudiendo demostrarse en términos causa-efecto como sucede con la ciencia de la naturaleza, la verdad tiene que buscarse, como puede ser a través de interpretación o del consenso que sólo con la argumentación se puede lograr.

Lo que supone que la tarea del juez deja de ser puramente mecánica reducida a empalmar el caso concreto en el “molde” de la ley o precedente, el quehacer es no solamente más complicado de lo que se pensaba, sino que requiere del certero desarrollo valorativo del intérprete que se localiza en tres fases, donde generalmente pasaban inadvertidas:

La primera; en presencia del asunto a resolver, el juzgador no toma al azar cualquier norma o regla como adecuada para aplicarse, en vez de ello tiene que ponderar o valorar con base en sus conocimientos jurídicos, experiencia y elementos de prueba, la norma o normas que estima idóneas para aplicar.

La segunda; el asunto no llega al juzgador arreglado o construido jurídicamente, sino que éste se encarga de desentrañarlo, traducirlo y explicarlo a fin de que pueda ser reconocido por las normas, y en ese trance también tiene que evaluarlo sobre qué aspectos del hecho o acto de la vida cotidiana debe constituir el caso jurídico; esto es, qué elementos han de ser tomados en cuenta y cuáles son irrelevantes.

La tercera; el juzgador ponderará las diferentes consecuencias que puedan derivar de las determinaciones adoptadas.

¹²³ Serna, Pedro, *Filosofía del Derecho y Paradigma Epistemológicos*, México, Porrúa, p. 89.

Lo anterior, demuestra que aunque el juez tenga que operar sobre hechos, necesita hacer ejercicios de ponderación de valores, tal estimación opera aun cuando las reglas se apliquen por subsunción que es donde menos se podía esperar ese tipo de examen, pero es claro que para no decidir de manera discrecional o arbitraria también tiene que guiarse por valores ante las diferentes alternativas que se presentan dentro del marco de toda norma a fin de elegir la más justa o adecuada para el asunto.

A lo anterior, se le pueden sumar diversas reglas como son que distinga entre premisas y conclusión, que sus ideas estén en orden natural, que parta de premisas fiables, que evite lenguaje emotivo, que use palabras específicas, que utilice términos consistentes y que otorgue un único significado para cada término¹²⁴.

Sumado a lo anterior, el impartidor de justicia, en ocasiones, al resolver tiene que justipreciar principios, valores, virtudes y otra clase de bienes que generalmente exigen un pronunciamiento que conlleva contenido moral, como es el caso, por ejemplo, tratándose de la punición o impunidad del aborto, el suicidio asistido, entre otros.

En esas decisiones en donde están involucrados los principios o valores, el juzgador se haya solo, pues raramente encontrará reglamentación que le sirva de orientación en cuanto al fondo de la litis (*pleito, controversia, discordia*¹²⁵), y aquí es donde existe el riesgo de que opte por la discrecionalidad, según sea el caso. Esto es, el juicio del juez no debe ser arbitrario, indiscutible o subjetivo, lo que implica que la potestad no es autoritaria sino objetiva, e involucra, necesariamente, la libre interpretación o apreciación (actitud descriptiva)¹²⁶, pero debiendo ser expuesta y probada su razonabilidad en cada caso (actitud prescriptiva)¹²⁷, es decir, debe motivarse cabalmente dicha decisión¹²⁸.

¹²⁴ Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica* ..., 6ª Ed., cit., pp. 21 y 22.

¹²⁵ *Ibidem*, p. 330.

¹²⁶ Ortiz Ortiz, Serafín *Fundamentos de la Teoría* ... cit. pp. 46 y 47.

¹²⁷ *Ibidem*, p. 46 a 48.

¹²⁸ Alanís Figueroa, María del Carmen, *Argumentación y Decisiones Judiciales...* cit., p. 13.

En otros términos, a pesar de que estén involucrados determinados valores no puede ejercerse dicha potestad indiscriminadamente y sin citar o expresar los racionios que respalden esa actuación, porque no basta que se informe sencillamente respecto de la decisión adoptada¹²⁹.

La discrecionalidad, se combate con las proposiciones de la argumentación, pero aunque las mismas representan avance apreciable carecen de criterio de fondo para alcanzar lo correcto en el momento de adoptar la decisión, porque el referente básico del discurso es la forma procedimental, además de que la apreciación con los valores de la sociedad acaba en el relativismo, esto último conlleva también, entre otras consecuencias, a la falta de libertad del intérprete para buscar por sí mismo, con apego al sistema jurídico, un resultado más cercano a lo justo, a la verdad jurídica, o a lo más humano, según lo requiera el asunto.

Este prejuicio *-pensar por sí mismo-*, permite al intérprete, por un lado, comprender el texto normativo de acuerdo con la solidez de su formación, criterio y visión prudente, ingredientes que se reflejan en la argumentación, que podrían describirse como la explicación de la conducta¹³⁰; por otro, tomar en cuenta el criterio valorativo predominante en la comunidad sobre el punto a debate, pero ya no como freno o inconveniente insalvable que lo convierta en un cautivo de la tradición en que se desarrolla, aun cuando ésta no alcanza a ver en ese momento nuevo criterio que represente avance en la materia de derechos humanos.

Ello puede significar un respiro para el juzgador, dado que tiene libertad, no irreflexiva, para externar criterios trascendentes, elaborados y equilibrados que pueden influir a nivel general, incluso para innovar o entreabrir nuevos parámetros jurídicos. Lo que es entendible, siempre y cuando no se abuse, sino que sea discreto en seguir los criterios establecidos, salvo que tenga la seguridad y fundamento para emitir algún criterio con visión nueva que pueda representar argumentos persuasivos, para caer en la arbitrariedad.

¹²⁹ I.5o.C.143 C, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIII, Febrero de 2011, p. 2351.

¹³⁰ Ortiz Ortiz, Serafín Fundamentos de la Teoría ... cit. p. 49.

También es entendible, que este ejercicio interpretativo de algún modo excepcional o novedoso libera, responsablemente de los vínculos valorativos tradicionales, esto es, existen diversos modos o tipos de alejamiento de la opinión predominante, que van desde pequeñas innovaciones hasta el total rompimiento transformador de lo tradicional, lo que podría calificarse como criterio “de avanzada”; dado que se propone innovación jurídica o de trascendencia.

De ahí que con la argumentación el juzgador al resolver los problemas que se le presentan puede acercarse a lo justo racionalmente, debiendo proporcionar razones suficientes para ello¹³¹.

2. Argumentación legal.

Tocante a este tema, conviene apuntar que la racionalidad convincente que en la actualidad se requiere en toda resolución judicial, hace necesario formular alguna referencia a su origen que se localiza en el sistema político democrático.

Es comprensible que en el régimen autocrático predomine en las decisiones de los órganos de autoridad la imperatividad sobre la fundamentación razonable, ya que apoyan sus actos, básicamente en la fuerza incontestable de su voluntad, sin sentir la necesidad de persuadir a nadie.

Diametralmente distintas son las cosas en el sistema democrático, donde los órganos del Estado, derivando su fuerza autoritaria de la voluntad popular que fija los principios constitucionales, sus límites de poder y su competencia, se ven forzados a mandar, en principio, mediante determinaciones que apoyadas en razones fundadas en derecho tiendan a persuadir a los gobernados y esta tendencia general se vuelve más patente en la práctica jurisdiccional, pues aquí el principio democrático exige que el impartidor de justicia apoye sus resoluciones en argumentaciones dirigidas a convencer; podría decirse que esta argumentación tiende a persuadir a las partes contendientes y esto se podría estimar acertado de inicio, ya que si los litigantes

¹³¹ I.5o.C.143 C, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIII, Febrero de 2011, p. 2351.

combaten con argumentos resulta congruente que también con razonamientos se dirima el litigio.

La finalidad de la argumentación jurídica va más allá y en este punto es donde se ve con más claridad la influencia del principio democrático, porque la resolución va destinada a convencer también a la comunidad, especialmente al gremio jurista, es decir, el lenguaje sirve para articular al mundo del Derecho¹³².

La característica de que el juez debe de razonar frente al mundo o al amplio auditorio surgido con motivo de la difusión de las sentencias, es atribuida al moderno concepto de argumentación y al avance tecnológico; a tal punto, que en esa particularidad se encuentra, fundamentalmente, el toque distintivo entre interpretación y argumentación, actividades unidas entre sí que es muy difícil percibir las de manera aislada.

Por ello se puede afirmar que el juez debe ser consciente de que en la actualidad, con la diversidad de medios de comunicación, prácticamente dejó de emitir sus fallos en el recinto de su despacho sino que se puede entender que lo hizo ante todo el mundo que puede oírlo y juzgarlo.

Interpretar y luego argumentar, seguido de otro examen global del asunto, para posteriormente generar nueva argumentación, es parte del círculo de la tarea de todo juzgador, el que no puede excusarse de pronunciar fallo exponiendo la posible existencia de lagunas jurídicas, aunque faltare ley, o que existan leyes en contrario sentido aplicables al caso concreto, sea por defecto o por exceso de ley, el juicio prudente del juzgador bajo la exposición de su razonabilidad le obliga a decidir el sentido de qué es lo debido en que la justicia se concreta, que no está libre de influencia también, de factores de tipo ideológicos, gremiales, culturales, profesionales y políticos¹³³.

¹³² Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica ...*, 6a Ed., cit., p. 108.

¹³³ Pedro Haba, Enrique (coordinador), *Un debate sobre las teorías de la argumentación jurídica*, "Es realista la teoría de la argumentación jurídica?". Acotaciones breves a un debate intenso", García Amado, Juan Antonio, Lima-Bogotá, Palestra-Themis, 2014, p. 169.

Así las cosas, la sede de lo jurídico en general yace en el criterio que pronuncia el juzgador, en el acto de decidir qué es lo justo de la causa, para ello podría decirse que la norma es un criterio de decisión en cada caso, sin resolver ni decidir la litis en el asunto sino sólo establecer el criterio bajo la razonabilidad más estricta; en ese sentido Dworkin (citado por Robert Alexy)¹³⁴ opina que cuando el juzgador interpreta, critica y crea, obteniendo así el verdadero Derecho aplicable al caso; porque las partes expondrán sus hechos, sus pruebas y sus alegatos, pero corresponde al juzgador decidir conforme al Derecho y a la razón atendiendo a la exigencia de motivar con los hechos narrados y probados, la fundamentación de la ley que es aplicable al caso y, en consecuencia de la justicia que en su decisión quedará plasmada.

En relación a ello se pueden distinguir dos tipos de argumentaciones:

- (I) La demostrativa; la cual parte directamente de las inferencias probatorias.
- (II) La justificación con el discurso jurídico, mediante el cual el juzgador expresa conceptos, ideas, creaciones teórica jurídicas ordenadas hacia la conclusión o resolución del caso.

El discurso práctico general de los jueces, descansa en condiciones de imparcialidad, libertad y simetría de los participantes, que se apoyan en cuatro pretensiones de validez del discurso moral para el consenso, que son la elaboración de enunciados inteligibles, la pretensión de comunicar contenidos proposicionales que sean verdaderos (o lo más pagado a la realidad), la pretensión del hablante de manifestar sus intenciones verazmente y, por supuesto, la justificación racional.

Retomando lo dicho, actualmente es insuficiente que aceptemos alguna decisión sólo porque la misma provenga de autoridad competente, requerimos además, conocer las razones que la impulsan y la sostienen, para de ese modo, eventualmente aceptarla.

¹³⁴ Alexy Robert, *Sistema Jurídico...* cit., p. 151.

Asimismo, la justificación racional de las decisiones puede estar ligada al concepto de democracia que consiste en la capacidad de los individuos para influir en las decisiones públicas que son diversas a las jurisdiccionales¹³⁵, como se verá más adelante, por lo que es necesario que las personas conozcan los motivos que justifican esas decisiones que pueden ser a través de sesiones públicas, para en su caso participar en el diálogo y además poder controlar a los poderes públicos que las adoptan.

Ahora, la justificación de las decisiones judiciales suele distinguirse dos fases; la justificación interna y externa.

La justificación interna se refiere a la racionalidad interna de la decisión jurídica. Una decisión está justificada internamente si se infiere de sus premisas de acuerdo a las reglas de inferencia aceptadas. Esta clase de justificación refiere a un razonamiento deductivo realizado a partir de una premisa normativa y una premisa fáctica o cognitiva¹³⁶.

La justificación externa se refiere a la racionalidad externa de la decisión, alude a la fundamentación de las premisas que sirven de base a la decisión. Tomando en consideración el principio de unidad del razonamiento práctico de acuerdo al cual la justificación judicial es una justificación sustantiva y en consecuencia se apoya necesariamente en premisas morales¹³⁷.

Esto trae, como ya se dijo, que la decisión del juzgador no sea indiscutible o subjetiva, dado que la relevancia a que se refiere lo ya descrito, implica que la potestad no es autoritaria, sino por el contrario objetiva y que involucre la libre interpretación o apreciación, pero debiendo ser probada su razonabilidad en cada caso, es decir, debe justificar cabalmente la determinación judicial.

¹³⁵ 1a. CDVIII/2014 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I, p. 737.

¹³⁶ Lara Chagoyán, Roberto, "Principio de Coherencia Interna" en *Argumentación Jurisprudencial. Memorias del I Congreso Internacional de Argumentación Jurídica*, México, SCJN-IIJPDEJ, 2011, p. 373.

¹³⁷ XXI.2o.12 K, Semanario Judicial de la Federación, Tomo VI, Agosto de 1997, p. 813.

En otros términos, no puede ejercerse dicha potestad indiscriminadamente ni justificar tal proceder, porque basta que en el fallo judicial no se realice tal circunstancia para estimarlo carente de los requisitos descritos líneas arriba¹³⁸.

En lo que atañe a la motivación del fallo, el Código Iberoamericano de ética, en sus artículos 18, 19 y 24, establece que la obligación de motivar pretende asegurar, entre otras cosas, la legitimación y la justicia de las resoluciones judiciales, que motivar supone expresar razones jurídicamente válidas aptas para justificar la decisión y que la motivación en materia de Derecho no puede limitarse a invocar las normas aplicables.

En su capítulo V se concretan las exigencias de justicia y equidad en la función jurisdiccional; se establece que el fin último de la actividad judicial es realizar la justicia por medio del Derecho, y que las exigencias de equidad piden al juez atender a la justicia del caso concreto, evitando que la abstracción y generalidad de las leyes produzca resultados particulares injustos.

Lo que debe realizarse con criterios universalizables, coherentes con los valores del ordenamiento y sin transgredir el Derecho vigente. Establece, asimismo, que el juez no sólo debe sentirse vinculado por el texto de las normas vigentes sino también por las razones que las fundamentan.

Por lo que hace a la exigencia de prudencia judicial, los artículos 68 y 71, establecen que la prudencia demanda al juez autocontrol en su poder de decisión, al mismo tiempo, le pide que analice las distintas alternativas que ofrece el Derecho y valore las consecuencias a las que puede conducir cada una de estas alternativas¹³⁹.

A ello se le conoce como prudencia jurídica, que tiene por objeto conductas jurídicas en las que se le da o se le respeta al otro lo que le corresponde o se estima como suyo¹⁴⁰.

¹³⁸ XI.2o. 43 C , Semanario Judicial de la Federación, Tomo VIII, Julio de 1991 , , p. 217.

¹³⁹ Iglesias Vila, Marisa, "Argumentación Judicial y Principios de Ética", en *Argumentación Jurídica. Memorias del II Congreso Internacional, México, SCJN-IIJPDEJ, 2012*, p. 120.

¹⁴⁰ Vigo, Rodolfo, *Los principios jurídicos. Perspectiva jurisprudencial*, Buenos Aires, Argentina, Depalma, 2000, p. 204.

Por tanto, bajo la razonabilidad motivada es que el juzgador puede emitir fallos que convezan a la comunidad o en su defecto, que por lo menos los acepte satisfactoriamente.

Sin llegar a patrones ideales de racionalidad argumentativa, dado que la mayoría de las ocasiones son defectuosos al alejarse de la realidad con lo que resultarían poco comprendidas¹⁴¹.

3. Argumentación jurisprudencial.

En la argumentación jurídica el uso de precedentes judiciales también tiene que cumplir con reglas mínimas de racionalidad; de hecho se trata de uno de los aspectos esenciales dentro de la misma, por la importancia fáctica que tienen. Dado que una frase es un objeto abstracto, susceptible de tener multiplicidad de posibilidades de realizarse en el tiempo y en el espacio, como también es una diversidad de sentidos posibles¹⁴².

En efecto, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación revela y exige al mismo tiempo la presencia del saber prudencial en el juzgador¹⁴³, lo que revela que el criterio enunciado ha sido aludido y hasta aplicado¹⁴⁴.

En cuanto a los precedentes, es importante señalar que su fundamento lo constituye el principio de universalidad, es decir, se debe tratar de igual manera a lo igual.

Con esta característica, nos enfrentamos a uno de los principales problemas del uso de los precedentes que es que nunca existen dos casos completamente iguales, sino que su esencia es la que hace su igualdad y puedan aplicarse los precedentes o jurisprudencias.

Es importante señalar que los precedentes judiciales o jurisprudenciales deben citarse y explicarse en su parte sustancial, es decir, el operador debe explicar

¹⁴¹ Pedro Haba, Enrique (coordinador), *Un debate sobre las teorías ...* cit. pp. 374-375.

¹⁴² Llinás Volpe, Marco, *Lenguaje Jurídico...* cit. p. 99.

¹⁴³ Vígo, Rodolfo, *Los principios jurídicos...* cit. p. 205.

¹⁴⁴ *Ibídem*, p. 209.

adecuadamente del por qué el precedente o jurisprudencia resulta aplicable al asunto, sin omitir aquello que puede resultar contrario a los intereses del que la cita o del propio asunto.

De esta manera, también resulta fundamental la distinción entre la *ratio decidendi* y el *obiter dictum*, es decir, distinguir la parte sustancial de la decisión jurídica y sus argumentos complementarios¹⁴⁵.

Lo más importante de la técnica argumentativa aplicada a los precedentes judiciales es saber distinguir e interpretar la norma que hay que considerar desde la perspectiva del precedente. En caso de no estar de acuerdo con la parte esencial de algún precedente, lo que será fundamental es expresar las razones jurídicas que llevan al juzgador a alejarse de la misma¹⁴⁶.

Por tanto, el uso de criterios establecidos debe ser bajo el procedimiento de argumentación regido por razones práctico-generales, ya sea para su aplicación o no, en aras de brindar seguridad jurídica al gobernado.

¹⁴⁵ 1a. CCXLVI/2011 (9a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro VIII, Mayo de 2012, Tomo 1, p. 1114.

¹⁴⁶ 1a./J. 1/2014 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I, p. 435.

CAPÍTULO 4.

Derechos humanos.

1. Derecho humano.

“Los Derechos Humanos son el conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada. Estos derechos, establecidos en la Constitución y en las leyes, deben ser reconocidos y garantizados por el Estado”¹⁴⁷.

En general, se comprende en el término de derechos humanos todas las exigencias que surgen de la propia condición natural de la humanidad particularizada en un hombre y proyectada a toda persona y que por ello reclama su reconocimiento, su respeto, tutela (guarda, amparo, protección, defensa¹⁴⁸) y promoción por parte de todos, especialmente de las autoridades.

Si bien no requieren de declaración oficial para ser tales, ya que son universales y derivan de su propia esencia, es decir, los derechos están implícitos en la naturaleza humana; sí corresponde al Estado reconocerlos y protegerlos en la forma de mandatos legales.

Los derechos humanos se pueden dividir en originarios y subsiguientes¹⁴⁹.

- Originario: son aquéllos que surgen de la naturaleza humana en sí misma, por tanto propios de todos los hombres, por ejemplo, la vida.
- Subsiguientes: son aquéllos que nacen de la naturaleza humana en relación a situaciones creadas por el hombre para conservar a los primeros, por ejemplo, en relación al derecho a la vida está el derecho a la

¹⁴⁷ Comisión Nacional de Derechos Humanos [CNDH]. Ver en: <http://www.cndh.org.mx/node/30>

¹⁴⁸ Dehesa, Gerardo, *Etimología Jurídica...*, 6a Ed., cit., p. 409.

¹⁴⁹ Betanzas, Eber, “¿Cómo argumentar los derechos humanos? Algunas reflexiones a partir de la dignidad del hombre”, en *Argumentación Jurisprudencial. Memoria del III Congreso Internacional de Argumentación Jurídica*, México, SCJN-IIJPDEJ, 2013, p. 210.

salud que implica que las personas reciban atención médica adecuada para conservar la vida cuando se está enfermo.

Otra clasificación puede ser, en sentido genérico, la siguiente:

1. Los Derechos Humanos Internacionales: entre los cuales se agrupan los tratados, pactos, convenios, convenciones internacionales que consagran derechos humanos¹⁵⁰.

2. Los Derechos Humanos Nacionales dentro de este rubro agrupamos a todos los derechos humanos, reconocidos y consolidados de un orden jurídico positivo de un estado en particular independiente del nombre que el estado particularmente les otorgue así por ejemplo podrá llamarlo derechos del hombre, derechos fundamentales, libertades públicas, derechos humanos, garantías, etc¹⁵¹.

Anteriormente se consideraba que la protección de los derechos humanos era problema predominantemente del ámbito interno de los Estado, pero al observar los resultados obtenidos -por ejemplo las guerras mundiales-, se estimó darle diverso enfoque en el sentido que su respeto, protección y promoción debe ser atendida desde el ámbito universal debido que lo único universal para el ser humano es su propia condición de persona.

De ese modo, la participación de los derechos humanos en abstracto fue reconocida por los órdenes jurídicos desde la perspectiva del Derecho nacional como internacional, muestra de ello es la Declaración Universal de los Derechos Humano¹⁵².

En este sentido debe destacarse que la normativa interna del Estado mexicano protectora de derechos, se complementó a través del sistema no jurisdiccional de protección de los derechos humanos a través del cual se enseñan y

¹⁵⁰ XXVII.3o.6 CS (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito Libro 16, Marzo de 2015, Tomo III, p. 2507.

¹⁵¹ 2a./J. 56/2014 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro 6, Mayo de 2014, Tomo II, p. 772.

¹⁵² Declaración Universal de los Derechos Humanos, Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (III) del 10 de diciembre de 1948, de la Organización de las Naciones Unidas.

promueven dichos derechos humanos, para construir la cultura de conocimiento en la población respecto de los derechos que ella misma posee.

Es oportuno señalar que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en nuestro país es el organismo principal encargado de la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos previstos por el orden jurídico mexicano, tareas que realiza a través de mecanismos de difusión, recomendaciones, quejas y denuncias¹⁵³, relacionadas con presuntas violaciones a los derechos humanos cuando éstas fueren imputadas a autoridades y/o particulares y servidores públicos de carácter federal, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación.

2. Dignidad humana.

En principio se señala, que el artículo primero Constitucional prevé que el orden político y social tienen su fundamento en la dignidad de las personas, en sus derechos fundamentales, en el libre desarrollo de su personalidad, en el respeto a las normas y derechos de los demás¹⁵⁴.

El concepto de “dignidad de la persona humana”, es importante precisarlo para entender el alcance del mismo cuando es la base conceptual en la calificación de los derechos humanos.

La palabra “dignidad” es abstracta y significa “calidad de digno”¹⁵⁵ Deriva del adjetivo latino “dignus, a, um” que se traduce por “valioso”¹⁵⁶. De aquí que la dignidad es la calidad de valioso de un ente. Lo valioso de un ente hace referencia a “lo bueno”¹⁵⁷ de un ente, o ser, entendido este calificativo, como un valor que se agrega

¹⁵³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, art. 102.

¹⁵⁴ Pérez Calvo, Alberto, *El Estado Constitucional Español*, España, Cometa, 2a edición, 2014, pp. 152 y 153.

¹⁵⁵ Diccionario de la Real Academia Española ; <http://lema.rae.es/drae/> digno, na. (Dellat.dignus). 1.adj. Merecedor de algo. 2.adj. Correspondiente, proporcionado al mérito y condición de alguien o algo. 3.adj. Que tiene dignidad o se comporta con ella. 4.adj. Dicho de una cosa: Que puede aceptarse o usarse sin desdoro. Salario digno. Vivienda digna. 5.adj. De calidad aceptable. Una novela muy digna.

¹⁵⁶ Ídem. valioso, sa. 1.adj. Que vale mucho o tiene mucha estimación o poder.

¹⁵⁷ Íbidem. bueno, na. (Dellat. bonus). 1.adj. Que tiene bondad en su género.

o que forma parte de él. De aquí que podemos entender que lo “valioso del ser” es todo lo bueno que éste es como “ser humano”.

El concepto de dignidad humana tiene su origen en la antigüedad griega¹⁵⁸. Sin embargo tal significado ha ido enriqueciéndose a través del tiempo y el desarrollo de la humanidad pasando de ser un concepto vinculado a la posición social a expresar la autonomía y capacitación moral de las personas, constituyéndose en el fundamento indiscutible de los derechos humanos.

De la dignidad es posible hablar cuando existen al menos dos personas, pues es personal-social. Pertenece al individuo, se aprecia con precisión en la relación con los otros; ese vínculo deviene vital para las personas, el tú y el yo en necesario complemento, simultánea relación, se tiene consigo mismo y con los demás¹⁵⁹.

De la comprensión que se tenga de la naturaleza humana deriva el trato que debe dársele a todo ser que posea dicha naturaleza, a lo que se le denomina “dignidad”. Vocablo que deriva del latín *dignitas*, que a su vez deriva de *dignus*, cuyo sentido implica posición de prestigio o decoro, “que merece” y que corresponde en su sentido griego a *axios* o digno, valioso, apreciado, precioso, merecedor¹⁶⁰.

Especial relevancia toma la dignidad humana, como elemento para enfrentar y desarrollar las normas relativas a la transformación social¹⁶¹.

Por dignidad podemos entender como ser tratado como lo que es. El hombre debe tratarse como tal, como se merece, es decir, tratarlo dignamente.

La noción de dignidad humana es un concepto que en el ámbito del derecho y la filosofía tiene mayores problemas para su esclarecimiento y definición, en gran medida porque depende de la concepción filosófica en la cual se fundamente la argumentación, por ello tal vez la conceptualización de la dignidad más utilizada en la actualidad tiene carácter meramente instrumental, en la que se hace referencia a la

¹⁵⁸ IIJ-UNAM, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Año XLVI, núm. 136, enero-abril 2013, México, p. 139.

¹⁵⁹ Mendoza Esquivel, Joaquín, *Los Derechos Humanos como sustento de la ley justa. Una propuesta pensada desde John Rawls*, México, Porrúa, 2014, p. 3.

¹⁶⁰ González Valenzuela, Juliana, *Genoma Humano y dignidad humana*, Barcelona, UNAM, 2005, p. 64.

¹⁶¹ IIJ-UNAM, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado...* cit. p. 139.

dignidad como el trato o respeto debido a las personas por su sola condición de seres humanos, pero sin entrar a señalar las razones o el porqué se le debe ese trato, con lo que se deja a otros ámbitos de reflexión el indagar sobre la naturaleza humana o las características de lo humano que sustentan la dignidad¹⁶².

Una perspectiva de la dignidad así, sin determinación clara, sin vocación de valor absoluto o al menos definido es peligrosa, pues deja al concepto vacío de contenido y difícilmente defendible o sostenible ante los posibles ataques, e incluso hace sumamente difícil la construcción del marco institucional para tutelarla; además de que permite el uso del concepto dignidad de manera ambigua para argumentar en defensa.

En su desarrollo histórico la idea de dignidad humana ha hecho referencia a distintos aspectos de la condición humana o ha sido entendida desde distintas perspectivas o dimensiones, como es la político-social, religiosa, ontológica y éticas¹⁶³.

El reconocimiento de la dignidad humana en el contexto constitucional no sólo es expreso, deriva de su propia razón, además de que está relacionada directamente con la seguridad jurídica.

El concepto de dignidad del hombre actúa como fundamento de cualquier orden legal considerando que las normas de Derecho acuden a la realidad que llama indispensablemente a ser regulada.

En su razón de existir funge también como principio al ser la base de los derechos humanos y eje rector de la actividad pública en nuestro país¹⁶⁴.

En su virtud pues un sistema de Derecho que lo tenga será conveniente al hombre y le ayudara a desarrollarse al permitirle gozar con la mayor extensión de los

¹⁶² Andorno, Roberto, *Dignidad Humana, Enciclopedia de Bioderecho y Bioética*, España, Universidad de Deusto-Comares, 2011, p. 658.

¹⁶³ IJJ-UNAM, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado...* cit. pp. 43-44.

¹⁶⁴ SCJN, *Voces sobre Justicia y Género en el Poder Judicial de la Federación*, México, Poder Judicial de la Federación, 2012, p. 24.

derechos que otorga determinado ordenamiento jurídico y de las seguridades que implica un marco justo y certero para el cumplimiento de las obligaciones¹⁶⁵.

También se puede considerar como un valor, pues implica una cualidad de lo bueno y correcto, como espacio indispensable para la construcción individual y colectiva del individuo.

Del proceso legislativo que culminó con la reforma al artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que la intención del Constituyente Permanente de nuestro país de sustituir en su párrafo primero lo relativo a "individuo" por "personas"; es la de utilizar una expresión que no se refiera a un género en particular y abarcar a todo ser humano titular de iguales derechos y deberes emanados de su común dignidad y en los casos en que ello sea aplicable debe ampliarse a las personas jurídicas, según sea el caso y el derecho¹⁶⁶.

En este panorama, la interpretación constitucional de la dignidad supera los parámetros legales ordinarios, lo cual no los exenta, en este sentido se pronunció la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los criterios siguientes:

*DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA*¹⁶⁷.

¹⁶⁵ Díaz Romero Juan, *Comentarios a las reformas...* cit., p. 33.

¹⁶⁶ VII.2o.A.2 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación*, Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 3, p. 1994.

¹⁶⁷ Ídem, Tesis: 1a. CCCLIV/2014 (10a.), de texto "*La dignidad humana no se identifica ni se confunde con un precepto meramente moral sino que se proyecta en nuestro ordenamiento como un bien jurídico circunstancial al ser humano, merecedor de la más amplia protección jurídica, reconocido actualmente en los artículos 1o., último párrafo; 2o., apartado A, fracción II; 3o., fracción II, inciso c); y 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En efecto, el Pleno de esta Suprema Corte ha sostenido que la dignidad humana funge como un principio jurídico que permea en todo el ordenamiento, pero también como un derecho fundamental que debe ser respetado en todo caso, cuya importancia resalta al ser la base y condición para el disfrute de los demás derechos y el desarrollo integral de la personalidad. Así las cosas, la dignidad humana no es una simple declaración ética, sino que se trata de una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de la persona y por el cual se establece el mandato constitucional a todas las autoridades, e incluso particulares, de respetar y proteger la dignidad de todo individuo, entendida ésta -en su núcleo más esencial- como el interés inherente a toda persona, por el mero hecho de serlo, a ser tratada como tal y no como un objeto, a no ser humillada, degradada, envilecida o cosificada*".

*DIGNIDAD HUMANA. EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO LA RECONOCE COMO CONDICIÓN Y BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES*¹⁶⁸.

Asimismo, del proceso legislativo de esa reforma, se aprecia que el ocho de abril de dos mil diez, el Senado de la República aprobó, con noventa y seis votos a favor y ninguno en contra, el proyecto de Decreto que reformó los artículos 1, 3, 11, 15, 18, 29 33, 89 y 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de derechos humanos.

Mediante el Dictamen correspondiente, el pleno del Senado aprobó:

- Modificar la denominación del Título Primero de la Constitución para quedar “De los Derechos Humanos”.
- Reconocer, en el artículo 1 Constitucional, que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos por la Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos celebrados por el Estado mexicano.
- Señalar que las garantías, para su protección, serán las que establezcan la Constitución y las leyes.
- Establecer que las normas de derechos humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de los que México sea parte.

¹⁶⁸ P. LXV/2009, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXX, Diciembre de 2009, p. 8, de rubro “*El artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que todas las personas son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razones étnicas o de nacionalidad, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social que atente contra la dignidad humana y que, junto con los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos suscritos por México, reconocen el valor superior de la dignidad humana, es decir, que en el ser humano hay una dignidad que debe ser respetada en todo caso, constituyéndose como un derecho absolutamente fundamental, base y condición de todos los demás, el derecho a ser reconocido y a vivir en y con la dignidad de la persona humana, y del cual se desprenden todos los demás derechos, en cuanto son necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad, dentro de los que se encuentran, entre otros, el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, al honor, a la privacidad, al nombre, a la propia imagen, al libre desarrollo de la personalidad, al estado civil y el propio derecho a la dignidad personal. Además, aun cuando estos derechos personalísimos no se enuncian expresamente en la Constitución General de la República, están implícitos en los tratados internacionales suscritos por México y, en todo caso, deben entenderse como derechos derivados del reconocimiento al derecho a la dignidad humana, pues sólo a través de su pleno respeto podrá hablarse de un ser humano en toda su dignidad*”.

- Adicionar el respeto a los derechos humanos, como elemento en la educación que imparta el Estado, prevista en el artículo 3 de la Carta Magna.
- Instituir que todas las autoridades deberán promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad¹⁶⁹; y que el Estado deberá prevenir¹⁷⁰, investigar¹⁷¹ y sancionar las violaciones a los derechos humanos.
- Sustituir, en el artículo 11 Constitucional, el término “todo hombre” por “toda persona” e incorporar el derecho de toda persona de solicitar asilo, estableciendo que la ley regulará su procedencia y excepciones.
- Prohibir en el artículo 15 la celebración de tratados que alteren los derechos humanos reconocidos por la Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que México sea parte.
- Señalar en el artículo 18 el respeto a los derechos humanos como base del sistema penitenciario.
- Añadir cuatro párrafos al artículo 29, relativos a la prohibición de restringir o suspender el ejercicio de los derechos.
- Reformar el artículo 33 Constitucional, señalando que las personas extranjeras gozarán de los derechos que les reconoce la Constitución, otorgándoles una audiencia antes de que el Ejecutivo ejerza la facultad para expulsarlos. Asimismo, indicar que la ley regulará el procedimiento administrativo así como el lugar y el tiempo que deba durar la detención.
- Incorporar como principio de política exterior en la fracción X del artículo 89 constitucional, “el respeto, la protección y promoción de los derechos humanos”.
- Modificar el artículo 102 Constitucional, para establecer que las autoridades que no acepten las recomendaciones emitidas por los organismos para la protección de los derechos humanos, deberán publicar las razones de su negativa.

¹⁶⁹ 1a. XVIII/2012 (9a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro IX, Junio de 2012, Tomo 1, p. 257.

¹⁷⁰ Platas Pacheco, María del Carmen, *Principios éticos de la argumentación...* cit., pp. 144 y 145.

¹⁷¹ *Ídem.*

- Plantear que las legislaturas de las entidades federativas garantizarán que dichos organismos cuenten con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.
- Proponer que la elección de los titulares de la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH) y de los organismos de protección a los derechos humanos y sus consejos consultivos, sea a través de la consulta pública y la participación social.
- Asimismo, facultar como autoridad investigadora a la CNDH, en hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando lo juzgue conveniente el Ejecutivo.

Con lo anterior se aprecia que la dignidad humana ha tomado papel relevante en el ámbito constitucional.

Ello, en palabras llanas: Puesto que el hombre no tiene precio, sino que tiene dignidad, no lo trates como objeto, sino como un fin en sí mismo. Esta es la fórmula filosófica manejada por el tribunal constitucional alemán¹⁷².

La dignidad humana ha estado permanentemente en las normas jurídicas sólo que ahora, con la reforma constitucional de que se trata, se hizo patente; y a partir de ello los derechos humanos pasaron a vertirse en paradigma ético de la sociedad y en criterio de valoración del desarrollo moral del Estado.

Junto con el desarrollo de los derechos humanos va el de la dignidad, pues es precisamente en relación con la tutela, protección y promoción de dicha dignidad en el ámbito jurídico que los derechos humanos tienen sentido y alcanzan una dimensión moral¹⁷³; por eso el desarrollo de la teoría de los derechos humanos atribuyéndoles como fundamento y razón de su existencia a la dignidad de la persona. De ahí que hoy entendamos a los derechos humanos como la expresión jurídica de la dignidad humana.

¹⁷² Díaz Romero, Juan, *Comentarios a las reformas constitucionales...* cit., p. 35.

¹⁷³ Peces Barba, Gregorio, *Derechos fundamentales*, en http://e-archivo.uc3m.es/bitstream/10016/10462/1/derechos_Peces Digesto Italiano en la parte referente a los derechos humanos, p. 7.

Esto es, los derechos humanos, originalmente fueron concebidos como instrumento para defender al individuo de las acciones de la autoridad que pudieran afectar o agredir a su dignidad. Así, hoy se considera que las normas jurídicas son justas cuando respetan, protegen y promueven los derechos humanos; y las acciones de la autoridad son legítimas cuando respetan y promueven los derechos humanos.

En primer lugar es un deber que se impone a la autoridad representada por el Estado. Este deber implica: a) Respeto, y b) No impedimento. Los titulares de los derechos civiles es todo ser humano, y en los políticos todos los ciudadanos. El ciudadano es el sujeto activo que de acuerdo con la ley de cada Estado adquiere su calidad de ciudadano cuando se cumplan los requisitos que se señalan, pues tiene que reclamar su derecho.

En los derechos de segunda generación, que comprenden a los derechos económicos, sociales y culturales, el Estado tiene el deber y la responsabilidad de actuar proporcionando el estado de bienestar. Y los titulares de los derechos son las asociaciones colectivas de ciudadanos que de esta forma reclamarán el cumplimiento de los derechos sociales, económicos, de seguridad social y cultural.

En los derechos de tercera generación, conocidos también como derechos de los pueblos o derechos de solidaridad, abarcan tres tipos de bienes: La paz que aglutina derechos civiles y políticos; del derecho al desarrollo que implican a los derechos económicos, sociales y culturales; y, los derechos de medio ambiente, que implican la cooperación internacional entre los pueblos. En este tipo de derechos puede ser también el Estado su titular, cuando actúa en una reclamación internacional, como pueden ser la autodeterminación sobre sus recursos naturales, la independencia económica y política. La identidad nacional y cultural, la coexistencia pacífica, al uso de avances de la ciencia y la tecnología.

A la solución de los problemas alimenticios, demográficos, educativos y ecológicos, al medio ambiente, al patrimonio común de la humanidad, y en general al desarrollo que permita una vida digna. La evolución que han tenido los derechos

humanos, está directamente relacionada con la evolución de la misma humanidad en relación con la autoridad y el interactuar de los Estados.

Así tenemos que, la primera generación obedeció a una reacción contra los derechos absolutos del Estado, reclamando el respeto de los derechos individuales, civiles y políticos, como individuos, como seres humanos, en un contexto siempre de dignidad. La segunda generación, corresponde a un reclamo de la sociedad por elevar el nivel de vida, para dar satisfacción a derechos colectivos dentro del Estado, como lo son la salud, el salario justo, y la cultura. La tercera generación, es una respuesta a la apertura internacional que se dio con la internacionalización de las instituciones, a los efectos de la neo liberalización de la economía, que produjo el interactuar internacional, afectando derechos de los Estados, por lo que el reclamo fue de una necesaria colaboración internacional, para mantener y promover la paz, el derecho al desarrollo, a la protección del medio ambiente, y cuidado ecológico, para lograr el derecho a la coexistencia pacífica.

Dada la dignidad de la persona, el Estado debe reconocer, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, derechos que deben regir todas las actividades y funciones de los poderes públicos.

Por tanto, por un lado, la dignidad de la persona es un eje fundamental en la democracia y principio rector de la política constitucional; por otro, los derechos humanos constituyen un núcleo duro debido a la observancia a la cual obliga.

3. Prevalencia de los derechos humanos.

El artículo 133 constitucional¹⁷⁴, establece la regla de validez para los tratados internacionales en materia de derechos humanos -deben estar de acuerdo con la Constitución Federal para poder ingresar al sistema jurídico nacional-. Pero también, interpretado en conjunción con el artículo 1º del mismo ordenamiento, establece una

¹⁷⁴ Art. 133. 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.

regla sobre producción de normas que fija el requisito de prelación para todas las demás normas del sistema jurídico nacional.

No se puede entonces simplificar el problema en uno de jerarquía de tratados, pues por un lado su membresía al orden jurídico depende de su inclusión con la Constitución (material y formal), por otro, son a su vez fuente del ordenamiento, y, por otro más, los derechos humanos constituyen el parámetro de regularidad constitucionalidad; por ello, actualmente la figura de la pirámide o jerarquización normativa es insuficiente, sino que se requiere pensar en el orden jurídico como una red.

Los artículos 94, 105 y 107 constitucionales, establecen la facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para interpretar y definir el alcance de las normas constitucionales y de las normas creadas a partir de criterios convencionales de la Corte Interamericana.

Es decir, la nueva regla del artículo 1° constitucional¹⁷⁵ lo que hace es establecer que los tratados válidos (de acuerdo con el diverso 133) serán normas sobre ordenamientos legales nacionales en materia de derechos humanos, que junto con los diversos 103 y 107 invocados, permiten a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como Tribunal Constitucional, crear jurisprudencia de normas de rango constitucional -como lo son las jurisprudencias en materia de derechos humanos-, y

¹⁷⁵ 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.

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

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

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

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.

por ende, todo esto genera la red de normas que, efectivamente adquieren su validez de la propia Carta Magna, y que tienen igual jerarquía.

4. Medios de protección.

En relación con lo anterior, cabe señalar que entre los instrumentos de protección, el más acudido es el juicio de amparo mediante el cual se hacen respetar los derechos fundamentales, y que al respecto, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación concibe al juicio de amparo en los términos siguientes:

*(...) el juicio de amparo es un medio de protección del orden constitucional contra todo acto de autoridad que agravie a cualquier gobernado. La acción constitucional de amparo es un derecho público subjetivo que otorga la Ley Suprema a todo individuo que se vea lesionado en sus garantías individuales. La teleología que persigue el llamado juicio de garantías es, pues, la de proteger y preservar el régimen constitucional.*¹⁷⁶

En efecto, para hacer valer cualquier violación o mantener el respeto a los derechos humanos existe el juicio de amparo, como medio de control y protección a derechos fundamentales.

Por este medio, consagrado en los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuando es promovido por el gobernado busca la protección de los tribunales federales contra leyes o actos de autoridades que transgredan sus derechos humanos, con la finalidad de que se le restituya en el pleno goce de los mismos.

Cuando se otorga la protección federal al quejoso contra normas que conculcan derechos fundamentales se le denomina “amparo contra leyes”; cuando la violación proviene de actos de autoridades se le conoce como “amparo-garantías”.

¹⁷⁶ P./J. 2/97, Semanario Judicial de la Federación, tomo V, febrero de 1997, Ejecutoria de la jurisprudencia, p. 31.

Por último, en el caso de promoverse contra la inexacta aplicación de una ley se está en presencia del “amparo-casación”.

En el ámbito del juicio de amparo, existen dos vías, el amparo indirecto el directo¹⁷⁷.

El juicio de amparo indirecto es procedente en contra de leyes o actos de autoridad que vulneren derechos fundamentales previstos en instrumentos internacionales, puesto que dicha procedencia está fundada en el control de legalidad que se puede realizar de todos los actos de autoridad, a la luz de los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal, principalmente¹⁷⁸.

Esto es, en el juicio de amparo no se podría analizar la afectación directa a los derechos fundamentales reconocidos en tratados internacionales, sino que se estudiaría la violación al tratado internacional como un caso de vulneración a la garantía de legalidad, mas no como la afectación a un derecho fundamental.

Mientras que el amparo directo procede contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, el cual se expondrán posibles violaciones a derechos humanos¹⁷⁹.

Esto es, el juicio de amparo es un mecanismo a través del cual el gobernado tiene la oportunidad de exigir el respeto a sus derechos fundamentales; siendo lo más importante que en caso de acreditarse su transgresión se podrá reparar tal infracción¹⁸⁰.

¹⁷⁷ CDAACL, *Normativa del Juicio de Amparo: concordancia entre el texto vigente y el de 1936 abrogado*, México, SCJN, 2013, Art. 2, p. 4.

¹⁷⁸ I.3o.C.51 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 9, Agosto de, 2014, Tomo III, p. 1588.

¹⁷⁹ (III Región) 4o.33 A (10a.), *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 7, Junio de 2014, Tomo II, p. 1600.

¹⁸⁰ *Normativa del Juicio de Amparo...* cit., artículo 1°, p. 3.

CAPÍTULO 5.

Control difuso de convencionalidad.

1. Principio *pro homine*.

El principio *pro homine* constituye un criterio de interpretación cuya aplicación presupone la existencia de dos o más normas o en que se den dos o más interpretaciones posibles de un mismo supuesto normativo.

Esto es, la reforma al artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de diez de junio de dos mil once, implicó la modificación del sistema jurídico mexicano para incorporar el denominado principio *pro persona*, el cual consiste en brindar la protección más amplia al gobernado, así como los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

Este criterio de interpretación sostiene la necesidad de acudir a la norma más amplia o interpretación más extensa, con la finalidad de reconocer derechos protegidos por la norma constitucional o por instrumentos internacionales.

La aplicación del sistema normativo de los derechos humanos por los jueces nacionales constituye aspecto esencial para garantizar el respeto y la vigencia de esos derechos en todo momento y circunstancia¹⁸¹. Para que esto acontezca se requiere que el juez tenga conocimiento de los ordenamientos internacionales que pueden ser vinculados con los nacionales.

Con ello surge la necesidad de que el operador jurídico conozca el principio *pro persona* que es un método de interpretación de los derechos humanos, que es distintos a los tradicionales métodos, pues los derechos fundamentales requieren de pautas hermenéuticas distintas a las tradicionales (*auténtica, doctrinal, judicial,*

¹⁸¹ Castilla, Karlos, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, UNAM-IIJ, enero-junio 2009, número 20, p. 66.

extensiva, restrictiva, sociológica, teleológica, histórica, gramatical o filológica, sistemática, lógica), es decir, los métodos de interpretación se ampliaron¹⁸².

Conforme a este principio, el operador jurídico debe adoptar la interpretación más restringida cuando se trate de establecer límites permanentes al ejercicio de los derechos o suspensión extraordinaria de los mismos.

La importancia de este principio surge también por el hecho de que informa todo el derecho de los derechos humanos y de una u otra forma permea al resto de principios; así como porque tiene sentido más amplio y con perspectiva de género, tiene como fin acudir a la norma más protectora y/o a preferir la interpretación de mayor alcance de ésta al reconocer o garantizar el ejercicio de un derecho fundamental; o bien, en sentido complementario, aplicar la norma y/o interpretación más restringida al establecer limitaciones o restricciones al ejercicio de los derechos humanos¹⁸³.

En efecto, la aplicación de este postulado reviste dos variantes:

1.- La preferencia interpretativa, que opta por la interpretación que más optimice un derecho constitucional.

2.- La preferencia de normas, aplicada para escoger la ley más favorable a la persona, con independencia de su jerarquía normativa.¹⁸⁴

Al respecto conviene traer a colación la tesis de rubro siguiente:

*CRITERIOS EMITIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEAN MÁS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.*¹⁸⁵

¹⁸² *Ibidem*, p. 67.

¹⁸³ *Ibidem*, pp. 69 a 71.

¹⁸⁴ Palomino Manchego, José y Remotti, José Carlos (coords), *La interpretación de los derechos humanos en las jurisdicciones nacional e internacional. Derechos humanos y Constitución en Iberoamérica*, Lima, Grigley, 2002, p. 36.

¹⁸⁵ P. LXVI/2011 (9a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, p. 550, de texto "Los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que derivan de sentencias en donde el Estado Mexicano no intervino como parte en el litigio son orientadores para todas las decisiones de los jueces

Por tanto, este tipo de interpretación es importante instrumento no sólo para el juzgador, sino para las autoridades en general, pero principalmente para el gobernador que será el beneficiado de ese método de análisis. Principio que debería ser observado por el legislador para cuando se interpreten su normas no se estimen regresivas o limitativas de la protección y vigencia de los derechos humanos¹⁸⁶.

2. Desarrollo.

El empleo del principio *pro personae* implica una relevante actividad del juzgador para decir razonadamente, derivado del sentido de justicia, que el respeto a la dignidad humana se le demanda en los asuntos que se le presenten.

Este principio implica que el juez, al argumentar su resolución, deberá preferir, privilegiar o favorecer la aplicación de aquella norma o conjunto de normas que otorguen mayor protección a los derechos de la persona; es decir, supone que en caso de existir distintas interpretaciones posibles de alguna norma, se deberá elegir aquella que garantice la mayor protección de un derecho humano. También significa que, cuando en un caso concreto se puedan aplicar dos o más normas, el intérprete debe elegir aquella que al mismo modo proteja de mejor manera a los titulares de un derecho humano. Esto es de manera “expansiva”, para favorecer a la persona cuando se trate de disposiciones que se refieran a derechos, y de modo “restrictivo” para buscar no perjudicarlo, cuando se trate de normas que establezcan deberes o prohibiciones¹⁸⁷.

mexicanos, siempre que sean más favorables a la persona, de conformidad con el artículo 1o. constitucional. De este modo, los jueces nacionales deben observar los derechos humanos establecidos en la Constitución Mexicana y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación al interpretarlos y acudir a los criterios interpretativos de la Corte Interamericana para evaluar si existe alguno que resulte más favorable y procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger. Esto no prejuzga la posibilidad de que sean los criterios internos los que se cumplan de mejor manera con lo establecido por la Constitución en términos de su artículo 1º, lo cual tendrá que valorarse caso por caso a fin de garantizar siempre la mayor protección de los derechos humanos.”

¹⁸⁶ Castilla, Karlos, *Cuestiones Constitucionales ... cit.*, p. 71.

¹⁸⁷ Platas Pacheco, María del Carmen, *Principios éticos de la argumentación...*, cit., pp. 141 y 142.

En ese sentido se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis siguiente.

*PRINCIPIO PRO PERSONAE. EL CONTENIDO Y ALCANCE DE LOS DERECHOS HUMANOS DEBEN ANALIZARSE A PARTIR DE AQUÉL*¹⁸⁸.

En el caso de los juzgadores, el compromiso con los derechos humanos y la dignidad humana de la persona es exigencia de orden ético que da sustento a sus principios de independencia, imparcialidad, objetividad, profesionalismo, y excelencia.

Como se dijo al inicio de la presente exposición, el expediente varios 912/2010 formado con motivo de la instrucción ordenada por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la resolución de siete de septiembre de dos mil diez dictada en el expediente Varios 489/2010, relacionado con la sentencia emitida el veintitrés de noviembre de dos mil nueve por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso 12.511 Rosendo Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos; originó, en esencia, dos grandes vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad en nuestro País.

¹⁸⁸ 1a. XXVI/2012 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Libro V, Febrero de 2012, Tomo 1, p. 659, cuyo texto es “*El segundo párrafo del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, exige que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la propia Constitución y con los tratados internacionales de los que México es parte, de forma que favorezca ampliamente a las personas, lo que se traduce en la obligación de analizar el contenido y alcance de tales derechos a partir del principio pro personae que es un criterio hermenéutico que informa todo el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en virtud del cual 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 de su suspensión extraordinaria, es decir, dicho principio permite, por un lado, definir la plataforma de interpretación de los derechos humanos y, por otro, otorga un sentido protector a favor de la persona humana, pues ante la existencia de varias posibilidades de solución a un mismo problema, obliga a optar por la que protege en términos más amplios. Esto implica acudir a la norma jurídica que consagra el derecho más extenso y, por el contrario, al precepto legal más restrictivo si se trata de conocer las limitaciones legítimas que pueden establecerse a su ejercicio. Por tanto, la aplicación del principio pro personae en el análisis de los derechos humanos es un componente esencial que debe utilizarse imperiosamente en el establecimiento e interpretación de normas relacionadas con la protección de la persona, a efecto de lograr su adecuada protección y el desarrollo de la jurisprudencia emitida en la materia, de manera que represente el estándar mínimo a partir del cual deben entenderse las obligaciones estatales en este rubro*”.

1.- 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.

2.- El control difuso para desaplicar alguna norma concreta contraria a la Carta Magna, por parte del resto de los jueces del país durante los procesos ordinarios en los que son competentes.

Asimismo, en este asunto varios 912/2010, la Suprema Corte de Justicia de la Nación trazó las características básicas del control de convencionalidad.

El control difuso de convencionalidad permite que las autoridades de los Estados que integran nuestro País, salvaguarden los derechos humanos previstos tanto en el orden interno como los reconocidos en los instrumentos internacionales que finalmente conforman el bloque o parámetro de constitucionalidad; convirtiéndose así, dichas autoridades en intérpretes de la normatividad internacional y en coadyuvantes -primera instancia- de las instituciones internacionales de protección de los derechos humanos de esa protección y salvaguarda de derechos humanos.

Es decir, el bloque de convencionalidad integra el parámetro de constitucionalidad, de ahí que pueda afirmarse que el control de constitucionalidad conduce al control de convencionalidad; pero éste no envuelve necesariamente decidir por la norma convencional dejando de atender la nacional, sino que busca en principio, su armonización mediante la interpretación “convencional” de la norma nacional, una interpretación conforme, tal como lo ordena el artículo 1° de la Carta Magna, en donde se establece que se debe atender a lo previsto en la Constitución, los tratados, las leyes y demás ordenamientos para lograr la mayor efectividad del derecho humano o libertad de que se trate, con los mayores alcances posibles en términos del principio *pro homine*.

Con lo anterior, nuestro máximo tribunal del País, dejó en claro lo siguiente:

- ✓ Delimitó el contenido del control de convencionalidad en nuestro país.
- ✓ Admitió el control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad.

✓ Ese control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad son de oficio.

✓ Ese control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad comprende todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, en la jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación, en los tratados internacionales (cuando México sea parte), en los criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En conclusión, definió que todas las autoridades del Estado Mexicano deben de atender y cumplir con las obligaciones que en materia de respeto y protección de los derechos humanos se han asumido ante la comunidad internacional.

En efecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al conocer de las implicaciones para el Poder Judicial de la Federación relativas al cumplimiento de la sentencia del caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, aceptó el control difuso de convencionalidad y el control difuso de constitucionalidad que no implica necesariamente optar por aplicar la normativa o jurisprudencia convencional y dejar de aplicar la nacional, sino implica además, y en primer lugar, tratar de armonizar la normativa interna con la convencional a través de una interpretación convencional de la norma nacional, y en su caso desaplicar la norma o declarar la invalidez de la misma por resultar inconvencional, según sea el caso.

Los principios de Derecho internacional relativos a la buena fe y *pacta sunt servanda*, constituyen fundamentos internacionales para que los tratados internacionales sean cumplidos, adicionado a que al haber ratificado la Convención multicitada y aceptar la jurisdicción contenciosa de la Corte, sus sentencias deben ser cumplidas.

Los criterios principales derivados del caso Radilla Pacheco son (I) la obligatoriedad de las sentencias condenatorias de la Corte en los asuntos donde el Estado mexicano sea parte; (II) las obligaciones específicas a los jueces mexicanos derivadas del cumplimiento de dichas sentencias; (III) el deber de todos los jueces del Estado mexicano de ejercer un control difuso de convencionalidad *ex officio*.

A los que se suma que la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es vinculante para los jueces mexicanos cuando sea más favorable al gobernado¹⁸⁹.

De lo expuesto se concluye que la jurisdicción interamericana internacional será competente, en determinados casos, como por ejemplo para revisar las actuaciones de los jueces nacionales incluido el correcto ejercicio del control de convencionalidad, siempre y cuando el análisis se derive del examen que realice de la compatibilidad de la actuación nacional a la luz de lo previsto en la Convención, en sus protocolos adicionales y de su propia jurisprudencia convencional, sin que ello implique convertir al tribunal interamericano en un tribunal de alzada, ya que su actuación se limitará al análisis de determinadas violaciones de los compromisos internacionales asumidos por el Estado demandado en el caso particular, y no de todas y cada una de las actuaciones de los órganos jurisdiccionales domésticos, lo que evidentemente en este último supuesto equivaldría a sustituir a la jurisdicción interna quebrantando la esencia misma de la naturaleza coadyuvante o complementaria de los tribunales internacionales.

De ahí que no pueda calificarse o tenerse a la Corte Interamericana como cuarta instancia, al no conocer de la totalidad de los asuntos que se promueven ante ella, es decir, no se le puede atribuir a dicho tribunal esa característica debido a su selectividad resolutoria.

3. Control difuso en México.

El texto vigente del artículo 1º constitucional¹⁹⁰ establece, en esencia, que en nuestro país todos gozarán de los derechos humanos reconocidos por la

¹⁸⁹ *Ibidem*, P./J.21/2014

¹⁹⁰ Art. 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

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

Constitución y los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como también tendrán las garantías para su protección.

Por su parte, en el párrafo segundo de ese precepto, se hace referencia al sistema interpretativo de normas, siendo expreso el constituyente permanente en el sentido de que las normas relativas a los derechos humanos deberán ser interpretadas de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de la materia otorgando en todo tiempo a favor de las personas la protección más amplia¹⁹¹.

Estamos frente a la piedra angular del proceso de reforma de diez de junio de dos mil once, que acoge un sistema de interpretación sobre las normas de derechos humanos integrado por nuestra Carta Magna y los tratados internacionales en materia de derechos humanos; que da cuenta del contenido de estos ordenamientos y que sirve de referente al resto de ámbitos normativos federal y local¹⁹².

Con este párrafo se completó la ruta de vinculación de los ordenamientos nacionales con los tratados internacional sobre derechos humanos¹⁹³, esto es, ese párrafo da pauta para que exista mayor integración normativa¹⁹⁴ y así se puedan defender de mejor y más amplia manera los derechos fundamentales.

Sobre este párrafo es importante señalar dos aspectos fundamentales.

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

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

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.

¹⁹¹ Carpizo, Enrique, *Derechos Fundamentales. Interpretación constitucional. La Corte y los derechos*, México, Porrúa, 2010, p. 118.

¹⁹² Ferrer Mac-Gregor Poisot, Caballero Ochoa, José Luis y Steiner Christian, coord., *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana*, México, SCJN-UNAM-Fundación Konrad Adenauer, 2013, pp. 49-50.

¹⁹³ *Ibidem*, p. 52.

¹⁹⁴ *Ibidem*, p. 54.

La primera de ellas sería que todas las normas relacionadas con los derechos humanos deben interpretarse de manera conforme con la Constitución y con los tratados internacionales sobre la materia.

La segunda, que la interpretación normativa siempre será favoreciendo lo más ampliamente a las personas, es decir, aplicando el principio *pro homine*¹⁹⁵.

Adicionalmente, como puede apreciarse de la misma redacción del párrafo en comento, los derechos fundamentales se ven beneficiados al poderse aplicar aquellas disposiciones de normas internacionales que resulten más favorables; nos encontramos, en este caso, ante el denominado control de convencionalidad.

En consecuencia, el ámbito normativo se ha visto ampliado en la materia de derechos humanos, de tal forma que además de nuestra Constitución y las leyes especiales referentes a derechos sociales, pueden aplicarse los tratados internacionales en la materia; lo cual el propio Constituyente permanente quiso asegurar al establecer en el párrafo tercero, que todas las autoridades tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, de conformidad, entre otros principios, con el de progresividad, que pugna por la aplicación preferente de aquel ordenamiento que mejor tutele los derechos humanos ya sea, indistintamente, un tratado internacional o la Constitución Federal, exige del operador jurídico evaluar cada caso concreto para determinar si el legislador establece medidas progresivas, esto es, acciones destinadas a reducir los ámbitos de eficacia ya alcanzados en la sociedad¹⁹⁶.

Al respecto, cabe señalar que la noción jurídica de garantía tiene fundamento en el derecho convencional que se ha incorporado paulatinamente como parámetro de control constitucional de los estados nacionales (bloque de constitucionalidad¹⁹⁷), por lo que los jueces constitucionales van realizando su función en la jurisdicción especializada, mediante interpretaciones y argumentaciones progresistas de los

¹⁹⁵ Palomino Manchego, José y Remotti, José Carlos coord., *La interpretación de los derechos humanos...*, cit., p. 36.

¹⁹⁶ Carpizo, Enrique, *Derechos Fundamentales ...*, cit., p. 118.

¹⁹⁷ Manili, Pablo Luis, *El Bloque de constitucionalidad. La recepción del Derecho internacional de los derechos humanos en el Derecho Constitucional argentino*, Buenos Aires. La Ley, 2003, p. 34.

tribunales internacionales, particularmente en los alcances de las configuraciones legislativas de los procesos constitucionales para la protección de las libertades constitucionales y convencionales

Sobre ello, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado lo siguiente:

(...) que todas las personas son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razones étnicas o de nacionalidad, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social que atente contra la dignidad humana y que, junto con los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos suscritos por México, reconocen el valor superior de la dignidad humana, es decir, que en el ser humano hay una dignidad que debe ser respetada en todo caso, constituyéndose como un derecho absolutamente fundamental, base y condición de todos los demás, el derecho a ser reconocido y a vivir en y con la dignidad de la persona humana, y del cual se desprenden todos los demás derechos, en cuanto son necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad. (...). Además, aun cuando estos derechos personalísimos no se enuncian expresamente en la Constitución General de la República, están implícitos en los tratados internacionales suscritos por México y, en todo caso, deben entenderse como derechos derivados del reconocimiento al derecho a la dignidad humana, pues sólo a través de su pleno respeto podrá hablarse de un ser humano en toda su dignidad¹⁹⁸.

Lo anterior, de conformidad con la resolución del expediente varios 912/2010 que dio origen, en ese momento, a las tesis P.LXIX/2011(9ª.), P.LXVIII/2011(9ª.), P.LXVII/2011(9ª.) y P.LXVI/2011(9ª.), respectivamente, de rubros:

¹⁹⁸ P.LXV/2009, Semanario Judicial de la Federación, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 8.

*PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS*¹⁹⁹.

*PARÁMETROS PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS*²⁰⁰.

*CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD*²⁰¹.

*CRITERIOS EMITIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEAN MÁS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL*²⁰².

En ese sentido, el “control difuso de convencionalidad” constituye un nuevo paradigma que deben ejercer todos los jueces mexicanos dentro de su competencia; que consiste, como ya se dijo, en el examen de compatibilidad entre los actos y normas nacionales con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sus protocolos adicionales, y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El parámetro del control difuso de convencionalidad puede ser válidamente ampliado en sede nacional cuando se otorgue mayor efectividad al derecho humano de que se trate.

La obligatoriedad en nuestro país de este control difuso de convencionalidad se debe, principalmente:

- i) a las cuatro sentencias condenatorias al Estado mexicano.

¹⁹⁹ P. XX/ 2011, Semanario Judicial de la Federación, libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 552.

²⁰⁰ *Ibidem*, p. 551.

²⁰¹ *Ibidem*, p. 535.

²⁰² *Ibidem*, p. 550.

- ii) a lo dispuesto en los artículos 1°, 2° y 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 26 y 27 del Convenio de Viena.
- iii) a la reforma constitucional en nuestro país en materia de derechos humanos.

De ahí la importancia de la aproximación a este nuevo control que deben emprender todos los jueces y órganos de administración de justicia mexicanos²⁰³, destacando que existen diversos grados de “intensidad” y “realización” del “control difuso de convencionalidad”, según la competencia de cada juez y del particular sistema de control constitucionalidad previsto en cada estado, pero éste no consiste simplemente en dejar de aplicar la norma nacional por ser contraria al parámetro de convencionalidad, sino que implica, en primer término, tratar de armonizar la norma nacional con la convencional, lo cual significa realizar una interpretación conforme de la norma nacional con lo emitido por la Convención Americana de Derechos Humanos para desechar aquellas interpretaciones contrarias o incompatibles al parámetro convencional, quedando reservada la inaplicación o declaración de invalidez de la norma inconvencional, exclusivamente a los jueces que dentro del sistema nacional tengan competencia para ello²⁰⁴.

En el caso mexicano, el control difuso de convencionalidad aumentó, al haber aceptado la Suprema Corte de Justicia de la Nación el control difuso de constitucionalidad, por lo que los jueces locales dentro de su competencia, tienen la posibilidad de inaplicar la norma inconvencional al caso particular, lo que les permite ejercer, de oficio, el control difuso de convencionalidad con la intensidad fuerte; con lo que los derechos y libertades tendrán más efectividad, como lo expresa el artículo 55, inciso c), de la Carta de Naciones Unidas²⁰⁵.

²⁰³ Narro, Fernando, “2. La vinculación del Derecho Constitucional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos” ... cit., p. 53.

²⁰⁴ *Ídem*.

²⁰⁵ Art. 55. Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, la Organización promoverá: (...)

c) el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades.

Conviene destacar que existen tres sistemas regionales en la protección de derechos humanos:

(I) el europeo, que es el más antiguo, surge con la aprobación por el Consejo de Europa del Convenio europeo para la Protección de los derechos humanos y de las Libertades fundamentales (en 1959, vigente en 1953); el tribunal de Estrasburgo se integra por 47 jueces que tienen competencias consultivas y contenciosas.²⁰⁶

(II) el interamericano, que se crea con la aprobación tanto de la Carta de la organización de los estados americanos (aprobada en San José de Costa Rica), como con la declaración americana de los derechos y deberes del hombre, constituyendo para tal efecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos que tiene básicamente dos atribuciones: la consultiva y la contenciosa²⁰⁷.

(III) el africano que es el más reciente de los sistemas regionales estando en fase de formación. La Carta africana de los derechos humanos y de los Pueblos, también conocida como Carta de Banjul fue aprobada en Nairobi, Kenya, regula los derechos económicos, sociales y culturales, de manera conjunta con los derechos civiles y políticos, lo que no sucede en los otros sistemas regionales; además, destacan los derechos colectivos y del desarrollo de los pueblos. La Carta prevé una Comisión y Corte africanas de derechos humanos y de los pueblos²⁰⁸.

La carta prevé una Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, que integra por once personalidades africanas de prestigio. Asimismo, existe una Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, creada a través de un protocolo posterior a la Carta de mérito, la cual está integrada por once juristas²⁰⁹.

²⁰⁶ Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, coord., *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, Ferrer Mac-Gregor, México, UNAM, 2011, p. 348.

²⁰⁷ ibídem, pp. 350 y 351.

²⁰⁸ CARTA AFRICANA SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LOS PUEBLOS. (CARTA DE BANJUL), Aprobada el 27 de julio de 1981, durante la XVIII Asamblea de Jefes de Estado y Gobierno de la Organización de la Unidad Africana, reunida en Nairobi, Kenya.

²⁰⁹ Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, coord., *La reforma constitucional de derechos humanos...* cit., p. 353.

Con todo ello, podría afirmarse que no se otorga jerarquía supraconstitucional a los instrumentos internacionales en derechos humanos, sino que se aplica o atiende al ordenamiento que sea más favorable en la protección de los derechos. La incorporación de los derechos humanos de fuente internacional al catálogo de los derechos fundamentales en las Constituciones nacionales puede constituir parte de un “bloque de constitucionalidad”²¹⁰, lo que significa un paso hacia un “bloque de convencionalidad”; constitucionalizándose los principios *pro homine* y *pro libertatis*, así como la incorporación de cláusulas abiertas de recepción de la normativa convencional o cláusulas constitucionales para interpretar los derechos y libertades de conformidad con los instrumentos internacionales en la materia.

Una de las fórmulas constitucionales más efectivas para lograr la armonización entre el derecho nacional y el derecho internacional es a través de la interpretación conforme, que refiere a la técnica hermenéutica por medio de la cual los derechos y libertades constitucionales son armonizados con los valores, principios y normas contenidos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos signados por los estados y por la jurisprudencia de los tribunales internacionales, para lograr su mayor eficacia y protección; de tal manera que la interpretación debe ser de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

El control de convencionalidad constituye la razón de ser de la Corte Interamericana, dado que su función desarrolla la compatibilidad entre el acto de violación y el Pacto de San José, y 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; fundando su competencia en normas, principios y valores de los tratados.

Cabe destacar que se utiliza la expresión control de convencionalidad en el sentido de fundar dicho control en la confrontación entre el hecho realizado y las normas de la Convención Americana, de lo que se desprende que los jueces no son

²¹⁰ Manili, Pablo Luis, *El Bloque de constitucionalidad...* cit. P. 23.

simples aplicadores de la ley nacional, sino que tienen la obligación de realizar la interpretación convencional, verificando si dichas leyes que aplicarán a un caso particular, resultan compatibles con la Convención Americana, lo que se puede interpretar como un sistema de control extenso (vertical y general).

El control difuso de convencionalidad convierte al juez nacional en juez interamericano protector y aplicador de los instrumentos internacionales de derechos humanos, lo que puede conducir a afirmar que 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 iuris interamericano a través de este nuevo control.

Es importante mencionar que los jueces no deben aplicar preferentemente la normatividad y jurisprudencia internacional para dejar a un lado la nacional, sino que deben tratar de armonizar la normatividad doméstica o interna con la internacional, es decir, mediante la interpretación conforme con la Convención Americana de Derechos Humanos y la Constitución deben tratar de salvar la normativa interna antes de inaplicarla.

El control convencional difuso también obliga a los jueces a aplicar un control constitucional material, es decir, si bien los jueces no pueden formalmente hacer una declaratoria general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a derechos humanos, sí están obligados a dejar de aplicar las normas que sean contrarias o menos favorables a derechos humanos de conformidad con lo establecido en la última parte del artículo 133 con relación con el 1°, constitucionales.

Bien, entonces los jueces en cada asunto a resolver tienen que interpretar bajo el principio *pro homine* la normatividad para ponderar cuál derecho contenido en esos ordenamientos debe prevalecer en un asunto en concreto, cuando prevalezca lo establecido en el “bloque de constitucionalidad” el control de convencionalidad puede ser considerado como un mecanismo de control constitucional a priori, en

atención a que antes de que se transgreda la Constitución los jueces dejaran de aplicar la ley que vulnere lo consagrado en el “bloque de constitucionalidad” sólo en materia de derechos humanos, salvaguardando así su integridad.

Algo que debe destacarse es que la posibilidad de inaplicación de leyes por los jueces locales, en ningún momento supone la eliminación o el desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de ellas, sino que, precisamente, parten de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación²¹¹.

En ese sentido el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que todas las autoridades del país, en el ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal y los instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano, dentro del marco determinado para la realización del control de convencionalidad a cargo del Poder Judicial, el que deberá adecuarse al modelo de constitucionalidad existente en nuestro país²¹².

Cabe destacar que es en la función jurisdiccional en donde los jueces están obligados a preferir, razonadamente, 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 declaratoria general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos sí están obligados a dejar de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los instrumentos internacionales de la materia²¹³.

Con lo anterior, queda clara la forma en la que se instauró el control difuso de convencionalidad en nuestro país.

²¹¹ P. LXIX/2011(9ª), Semanario Judicial de la Federación, Libro III, diciembre de 2011, p. 552.

²¹² *Ibidem*, P. LXVII/2011(9a.), p. 535.

²¹³ *Ídem*.

Sin embargo, vale la pena mencionar que actualmente no se tiene el mecanismo mediante el cual la norma que no fue inaplicada por haber sido considerada inconvencional por los jueces, llegará a ser expulsada del orden jurídico normativo de nuestro país, es decir, una vez que el juez ordinario o federal ha determinado dejar de aplicar una norma, debería notificárselo a la Suprema Corte para que sea ésta quien determine y declare la expulsión de esa norma de nuestro sistema jurídico normativo.

Lo cual, podría hacerse, tal vez mediante el planteamiento de lo que podría denominarse como “denuncia de norma inconvencional”, en la que los jueces pudieran presentar ante el tribunal constitucional de nuestro país la ejecutoria en la que se realizó tal declaratoria, y ser éste, considero, quien debiera realizar algún tipo de pronunciamiento general en relación con las normas declaradas inconvencionales por los diversos jueces, con el objetivo de uniformar criterios, por ende, de otorgar seguridad jurídica para los gobernados y los órganos jurisdiccionales, lo que podría servir para brindar a los gobernados seguridad jurídica, al resolver uniformemente casos similares a los que motivaron tal pronunciamiento, tomando en cuenta la variedad de ordenamientos que imperan en nuestro país.

En este orden de ideas, el papel que desempeñan los jueces nacionales toma gran relevancia ya que se convierten en los garantes de los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

Al respecto, Luigi Ferrajoli²¹⁴ sobre el tema de la participación y legitimación del Poder Judicial en la protección de los derechos humanos, señala que no es posible garantizar de manera efectiva estos derechos si no existe la separación de poderes en el Estado; de ahí la importancia de reforzar la independencia real de los juzgadores debido a que esto significaría proteger los derechos humanos de forma más efectiva.

²¹⁴ Ferrajoli, Luigi, “*Constitucionalismo y Jurisdicción*”, conferencia impartida en las instalaciones del Instituto de la Judicatura Federal, CJF, marzo de 2012, p. 50.

También aseguró: la legitimación del Poder Judicial se encuentra en sus sentencias porque conectan la sujeción al Derecho con la justicia, evitando la aplicación de la discrecionalidad del juzgador; y señaló que la efectividad de los derechos fundamentales depende de la verdad con la que se manejen en sus actos, lo cual redundaría en su propia independencia, es decir, se necesita independencia para garantizar los derechos humanos, pero si un juez no se legitima (no se apega a Derecho o no actúa bien) esto irá en detrimento de su propia autonomía²¹⁵.

En este sentido, se puede afirmar que el juzgador actual, sus fallos no pueden estar a su discrecionalidad y debe evitar protagonismos que ponga en grave riesgo la estabilidad y suficiencia del orden jurídico derivado de los fallos frívolos y arbitrarios, sino a lo que está sujeto es a la razón y a la argumentación que fijan el camino del desempeño jurisdiccional.

En relación con ello, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas en materia de derechos humanos, o confrontación de derechos, los juzgadores deben de partir de la presunción de la constitucionalidad de leyes y preferir aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales en los que el Estado mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de éstos²¹⁶.

La inaplicabilidad de una ley por parte de los juzgadores en el uso del control convencional *ex officio*, previa interpretación conforme, no afecta ni rompe con la lógica de los principios de división de poderes y del federalismo, sino que fortalece su papel al ser último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales²¹⁷.

Cabe mencionar que antes de la reforma de diez de junio de dos mil once algunos órganos jurisdiccionales ya empezaban a aplicarlo en nuestro país, tal es el

²¹⁵ *Ídem*.

²¹⁶ *Ibidem*, LXIX/2011, nota 30, p. 552.

²¹⁷ *Ídem*.

caso del Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa y del Trabajo del Décimo Primer Circuito, el cual emitió la tesis aislada siguiente:

Tratándose de los derechos humanos, los tribunales del Estado mexicano no deben limitarse a aplicar sólo las leyes, 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 garanticen²¹⁸.

También el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito consideró:

(...) con base en los criterios emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos relativos a que los jueces de los Estados parte deben velar por que las disposiciones contenidas en la Convención no sean mermadas, limitadas o contrarias a su objeto y fin, por lo que se debe ejercer un 'control de convencionalidad', adquiere gran 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.²¹⁹

Con el control de convencionalidad difuso *ex officio* en México se abre la puerta para que las autoridades en el ámbito de sus competencias puedan ser

²¹⁸ XI.1°.AT.47 K, Semanario Judicial de la Federación, Libro XXXI, mayo de 2010, p. 1932.

²¹⁹ I.4°. A. 91 K, Semanario Judicial de la Federación, Libro XXXI, marzo de 2010, p. 2927.

mejores garantes de los derechos fundamentales establecidos en este “bloque de constitucionalidad” o “parámetro de convencionalidad”²²⁰.

Por tanto, el principio de interpretación conforme, exige de las autoridades del Estado, principalmente las y los jueces, no sólo tomar en cuenta los instrumentos internacionales al momento de interpretar las normas de derechos humanos²²¹, sino, incluso, a considerar los criterios de jurisprudencia que los diversos mecanismos universales y regionales de protección de derechos humanos han establecido en torno a dichas normas de derechos humanos.

De esta manera, la Constitución Federal ahora integra aquellos elementos que conforman el corpus del Derecho internacional de los derechos humanos, como puede ser la jurisprudencia que los diversos mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos han elaborado en torno a los tratados internacionales en la materia²²².

En cuanto a lo que le toca a los juzgadores, éstos no sólo deben limitarse a determinar si los derechos humanos han sido o no violados y resarcir el daño, en su caso, sino que tienen que ir más allá en el sentido de ser más activos y buscar modificar o reconstruir las políticas públicas que limiten o sean contrarias a la efectividad de los derechos humanos, contribuyendo de esta forma a darle mejor efecto a la Convención Americana sobre Derechos Humanos. De ahí la importancia del control de convencionalidad difuso en esa materia.

²²⁰ Narro Aldape, Fernando, “2. La vinculación del Derecho Constitucional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”... cit., p.73.

²²¹ *Ibidem*, pp. 60 y 61.

²²² *Ídem*.

CONCLUSIÓN.

Con el trabajo desarrollado se expuso la necesidad de que el juez argumente o razone el criterio plasmado en la sentencia, ya que al estar razonada su conclusión tendrá más aceptación entre las partes, contribuyendo así con la vida democrática del país.

Dicha argumentación debe comprender los métodos de interpretación para que la decisión del juzgador se acerque lo más posible a la realidad en cada caso concreto.

Ahora, la redacción y desarrollo argumentativo tradicional de las sentencia se vio afectada sustancialmente con la reforma constitucional en materia de derechos humanos, debido a que actualmente los juzgadores deben atender a los instrumentos en esa materia para verificar su respeto, ello a través del control difuso de convencionalidad.

Lo que trajo que el discurso del juez atienda a los principios éticos que subyacen a la argumentación en materia de derechos humanos, a fin de concretar en las resoluciones judiciales y en otros actos de gobierno los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, de manera que los ciudadanos sean respetados y considerados en su dignidad, como condición esencial de justicia y gobernabilidad democrática, lo cual, en gran medida, se alcanzará con los debidos argumentos que al respecto sean desarrollados.

En ese sentido, la argumentación actual de las sentencias representa avance en los juicios axiológicos porque lleva la razón al mundo de los valores, y con ella se supera la discrecionalidad en la etapa procesal al establecer reglas que encauzan los argumentos, así como para seguir un discurso coherente y racional, y porque encuentra en el auditorio un participante activo ante el que el juzgador debe justificar su decisión.

Además, cuando existe discrepancia entre los textos de dos o más normas, así ante la presencia de dos posibles soluciones, es cuando ineludiblemente debe intervenir la argumentación para desentrañar tal aspecto y alcanzar en la medida de lo posible lo más adecuado para la mejor solución del conflicto.

En consecuencia, la trascendencia de la argumentación de las decisiones jurisdiccionales sobre el tema de derechos humanos radica en que en ella se apoyará, en general, el sistema interamericano de protección de esos derechos contribuyendo al desarrollo constitucional y democrático de los Estados de la región, cuyo diálogo avanzará con argumentos mejor contruidos para el respeto pleno de los derechos humanos, de ahí la importancia de la argumentación en las sentencias, porque entre mejor esté construida mejores fallos se emitirán.

Bibliografía.

Carpizo, Enrique, *Derechos Fundamentales. Interpretación constitucional. La Corte y los derechos.*, México, Porrúa, 2010.

Manili, Pablo Luís, *El Bloque de constitucionalidad. La recepción del Derecho internacional de los derechos humanos en el derecho constitucional argentino.*, Buenos Aires, La Ley, 2003.

Palomino Manchego, José y Remotti, José Carlos (coords), *La interpretación de los derechos humanos en las jurisdicciones nacional e internacional*, Derechos humanos y Constitución en Iberoamerica, Lima, Grigley, 2002.

Cárdenas Gracia, J. *La Argumentación como Derecho*, México, UNAM, 2005.

Alexy, Robert., *Sistema Jurídico, Principios Jurídicos y Razón Práctica*, Doxa, N., 5, Trad. Manuel Atienza, España, Universidad de Alicante, 1988.

Alexy, Robert, *Teoría de la Argumentación Jurídica*. La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica, 1ª ed. ampliada, Trad. Manuel Atienza e Isabel Espejo, Perú, Palestra Editores, 2007.

Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Acuña, Juan Manuel (coordinadores) *Curso de Derecho Procesal Constitucional*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Fernández Rodríguez, José Julio, y Ayala Corao, Carlos, Universidad Panamericana, México, Porrúa, 2001.

Dworkin, Ronald, *El Imperio de la Justicia*, Barcelona España, Gedisa, 2005.

Ferrer Mac-gregor, Eduardo (coord.) *El Bloque de constitucionalidad. Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, 2003.

Ferrer Mor, J. *Diccionario de filosofía*. Barcelona, Ariel, 1995.

Kant, Immanuel, *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbre*. 15ª ed., Estudio y Análisis por Francisco Larrollo., México, Porrúa, 2007.

Zertuche, García, H. *La jurisprudencia en el sistema jurídico mexicano*, México, Porrúa, 1992.

Sánchez Cordero de García Villegas, Olga, *Medios de Control Constitucional, Gobierno y País. De lo Singular a lo Plural*, México, Universidad Americana de Acapulco, 2009.

Argumentación Jurisprudencial, Memorias del I Congreso Internacional de Argumentación Jurídica, México, SCJN-IIJPDEJ, 2011.

Argumentación Jurisprudencial, Memorias del II Congreso Internacional de Argumentación Jurídica, México, SCJN-IIJPDEJ, 2012.

Argumentación Jurisprudencial, Memorias del III Congreso Internacional de Argumentación Jurídica, México, SCJN-IIJPDEJ, 2013.

Argumentación Jurisprudencial, Memorias del IV Congreso Internacional de Argumentación Jurídica, México, SCJN-IIJPDEJ, 2014.

Dehesa Dávila, Gerardo *Etimología Jurídica*, 4ª ed., México, SCJN, 2006.

Dehesa Dávila Gerardo *Etimología Jurídica*, 6ª ed., México, SCJN, 2011.

SCJN y Escuela Libre de Derecho, *Clínicas de Derechos Humanos: Una alternativa para la educación jurídica y la sociedad*, México, Poder Judicial de la Federación, 2011.

Díaz Romero, Juan, *Ensayos y Conferencias: Comentarios a las reformas constitucionales de 2001 sobre derechos humanos y juicio de amparo*, México, SCJN, 2012.

Narro Aldape, Fernando de Jesús, “2. La vinculación del Derecho Constitucional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”, en Serie cuadernos de jurisprudencias *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México, mecanismo de protección nacional e internacional de los derechos humanos*, SCJN-IIJPDEJ, núm. 7, septiembre, 2012.

López Muñoz, Hanz Eduardo, “Los Jueces Mexicanos ante el control difuso de Convencionalidad y la Equidad de Género”, en *El Control de Convencionalidad para el logro de la igualdad III*. México, SCJN-IIJPDEJ, Serie Voces sobre justicia y Género, 2012.

Escudero Contreras, Daniel Horacio, “Los Derechos Fundamentales y las Decisiones Judiciales”, en *6 Voces sobre Justicia y Género en el Poder Judicial de la Federación II*. México, SCJN-IIJPDEJ, Serie Voces sobre Justicia y Género, 2012.

Rodríguez, Sergio, “La defensa de la Constitución”, *Serie: Grandes Temas del Constitucionalismo Mexicano*, México, SCJN, núm. 5, 2005.

Platas Pacheco, María del Carmen. “Ética del servidor público; elementos de reflexión en torno de la prudencia judicial”. México, SCJN, Serie Ética Judicial, número 22, 2011.

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Novena y Décima Épocas. Instancias: Suprema Corte de Justicia de la Nación y Tribunales Colegiados de Circuito.

Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes, *Normativa del Juicio de Amparo: concordancia entre el texto vigente y el de 1936 abrogado.*, México, SCJN, 2013.

Silva Meza, Juan y Silva García, Fernando, *Derechos Fundamentales*, México, Porrúa, 2009.

Vigo, Rodolfo, *Los principios jurídicos. Perspectiva jurisprudencial*, Buenos Aires, Argentina, Depalma, 2000.

Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, coordinadores *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, Porrúa-UNAM, 2011.

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

Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, coordinador, *Interpretación constitucional*, México, Porrúa, Tomos I y II, 2005.

Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo, Caballero Ochoa, José Luis y Steiner Christian, coordinadores, *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana*, México, SCJN-UNAM-Fundación Konrad Adenauer, 2013.

Castilla, Karlos, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, UNAM-IIJ, número 20, enero-junio 2009.

Guastini, Riccardo, *Estudios sobre la interpretación jurídica*; 5ª ed., trad. Gascón, Marina y Carbonell, Miguel, México, Porrúa, UNAM, 2003.

Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Madrid, Trotta, 2002.

Henderson, Humberto, “Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio pro homine”, en *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, Costa Rica, IIDH., núm. 39, enero-junio, 2004.

Hart, M. L. A., *El concepto de derecho*, trad. De Genaro R. Carrío, Buenos Aires, Abeledo de Perrot, 1977.

Ortiz Ortiz, Serafin, *Fundamentos de la Teoría de la Argumentación Jurídica*, México, Porrúa, 2014.

Pedro Haba, Enrique (coordinador) *Un debate sobre las teorías de la argumentación jurídica*. P. Haba, Enrique, Atienza Manuel, Salo Oscar, García Amado, Juan Antonio, Carrión W. Roque, Lima-Bogotá, Palestra-Temis, 2014.

Abarca Galeas, Luis Humberto, *El Estado Constitucional de Derecho y Justicia Social*, Ecuador, Editorial Jurídicas del Ecuador, 2014.

Pérez Calvo, Alberto, *El Estado Constitucional Español*, 2ª ed., España, Cometa, 2014.

Llinás Volpe, Marco, *Lenguaje Jurídico. Filosofía del Lenguaje*, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2002.

SCJN, *Voces sobre Justicia y Género en el Poder Judicial de la Federación*, México, Poder Judicial de la Federación, 2012.

Morales Luna, Félix, *La Filosofía del derecho de Uberto Scarpelli. Análisis del lenguaje normativo y positivismo jurídico*, Madrid, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2013.

Instituto de Investigaciones Jurídicas-Universidad Nacional Autónoma de México, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, Año XLVI, número 136, enero-abril 2013.

González Valenzuela, Juliana, *Genoma Humano y dignidad humana*, Barcelona, UNAM, 2005.

Andorno, Roberto, *Dignidad Humana, Enciclopedia de Bioderecho y Bioética*, España, Universidad de Deusto-Comares, 2011.

Peces Barba, Gregorio, *Derechos fundamentales*, Digesto Italiano en la parte referente a los derechos humanos, en http://e-archivo.uc3m.es/bitstream/10016/10462/1/derechos_Peces.

Comisión Nacional de Derechos Humanos [CNDH]. Ver en: <http://www.cndh.org.mx/node/30>.

Diccionario de la Real Academia Española; <http://lema.rae.es/drae/>

Mendoza Esquivel, Joaquin, *Los Derechos Humanos como sustento de la ley justa. Una propuesta pensada desde John Rawls*, México, Porrúa, 2014.

Carbonell, Miguel, *El ABC de los derechos humanos y del control de convencionalidad*, México, Porrúa-UNAM, 2014.

El mundo del abogado, “¿Qué es el neoconstitucionalismo?”, Miguel Carbonell, México, Revista Themis, año 15, núm. 162, octubre 2012.

Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Trad. C. Bernal, España, 2007.

J. Elster, “Régimen de mayorías y derechos individuales”, en *De los derechos humanos*, S. Shute y S. Hurley, trad. M. Valencia, España, Trotta, 1998.

Prieto Sanchis, Luis, “Neoconstitucionalismo, Principios y Ponderación”, *Colección Derecho Procesal de los Derechos Humanos 2*, México, Ubijus Editorial S.A. de C.V., 2014.