



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
MAESTRÍA EN DERECHO
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO
FACULTAD DE DERECHO

*“LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS INSTITUCIONES DE
BANCA MÚLTIPLE, SU TITULARIDAD EN EL SISTEMA JURÍDICO
MEXICANO”*

T E S I S

QUE PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE:
MAESTRO EN DERECHO
PRESENTA EL:
ESP. FERNANDO CENTENO GÓMEZ

**TUTOR: DR. JESÚS DE LA FUENTE RODRÍGUEZ (FACULTAD DE
DERECHO. UNAM).**

MÉXICO, D.F., OCTUBRE DE 2014.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

INDICE

Introducción.....1

CAPITULO 1

EL SISTEMA BANCARIO MEXICANO.

1.1. Marco jurídico.....3

1.1.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....3

1.1.2. Los Tratados Internacionales.....8

1.1.2.1. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN).....8

1.1.3. Ley de Instituciones de Crédito.....11

1.1.4. Ley del Banco de México.....11

1.1.5. Reglamentación de las autoridades bancarias.....12

1.1.6. Marco Supletorio.....12

1.1.6.1. La Legislación Mercantil.....12

1.1.6.2. Los Usos y Prácticas Bancarias y Mercantiles.....13

1.1.6.2.1. Los Usos Bancarios.....13

1.1.6.2.2. Prácticas Bancarias.....15

1.1.6.3. Código Civil Federal.....15

1.1.6.4. Ley Federal de Procedimiento Administrativo.....16

1.1.6.4. Código Fiscal de la Federación.....16

1.2. Estructura del Sistema Bancario Mexicano.....16

1.2.1. Autoridades Bancarias.....17

1.2.1.1. Secretaría de Hacienda y Crédito Público.....17

1.2.1.1.1. Creación.....	18
1.2.1.1.2. Marco Jurídico.....	19
1.2.1.1.3. Naturaleza Jurídica.....	22
1.2.1.1.4. Objetivo.....	22
1.2.1.1.5. Facultades.....	23
1.2.1.1.6. Estructura.....	24
1.2.1.2. Banco de México.....	27
1.2.1.2.1. Creación.....	28
1.2.1.2.2. Marco Jurídico.....	29
1.2.1.2.3. Naturaleza Jurídica.....	30
1.2.1.2.4. Objetivo.....	31
1.2.1.2.5. Facultades.....	32
1.2.1.2.6. Estructura.....	35
1.2.1.3. Comisión Nacional Bancaria y de Valores.....	37
1.2.1.3.1. Creación.....	37
1.2.1.3.2. Marco Jurídico.....	38
1.2.1.3.3. Naturaleza Jurídica.....	39
1.2.1.3.4. Objetivo.....	41
1.2.1.3.5. Facultades.....	42
1.2.1.3.6. Estructura.....	50
1.2.1.4. Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.....	56
1.2.1.4.1. Creación.....	56
1.2.1.4.2. Marco Jurídico.....	57
1.2.1.4.3. Naturaleza Jurídica.....	58
1.2.1.4.4. Objetivo.....	59
1.2.1.4.5. Facultades.....	59
1.2.1.4.6. Estructura.....	67
1.2.1.5. Instituto para la Protección al Ahorro Bancario.....	74
1.2.1.5.1. Creación.....	75
1.2.1.5.2. Marco Jurídico.....	76

1.2.1.5.3. Naturaleza Jurídica.....	76
1.2.1.5.4. Objetivo.....	77
1.2.1.5.5. Facultades.....	77
1.2.1.5.6. Estructura.....	81
<u>1.3. Entidades del Sector Bancario.....</u>	82
1.3.1. Instituciones de Banca Múltiple.....	82
1.3.2. Instituciones de Banca de Desarrollo.....	85
1.3.2.1. Concepto.....	85
1.3.2.2. Naturaleza Jurídica.....	85
1.3.2.3. Marco Jurídico.....	86
1.3.2.4. Objetivo.....	86
1.3.2.5. Financiamiento.....	89
1.3.2.6. Hechos y resultados de la Banca de Desarrollo durante la actual administración.....	90
1.3.3. Fideicomisos Públicos constituidos por el Gobierno Federal para el Fomento Económico que realicen actividades financieras.....	93
1.3.4. Organismos Autorregulatorios Bancarios.....	96
1.3.5. Banco de México.....	99

CAPÍTULO 2

INSTITUCIONES DE BANCA MÚLTIPLE

<u>2.1. Antecedentes Históricos en México.....</u>	102
2.1.1. Épocas prehispánicas y novohispana.....	102
2.1.2. México Colonial.....	105
2.1.3. México Independiente.....	106
2.1.4. Época Revolucionaria.....	107
2.1.5. Años Recientes (1990 a la fecha).....	108

<u>2.2. La Banca Múltiple</u>	109
2.2.1. Concepto	109
2.2.2. Naturaleza Jurídica	110
2.2.3. Marco Jurídico	114
2.2.4. Autorización de la CNBV	115
2.2.4.1. Requisitos	116
2.2.4.1. Constitución de Sociedad.....	116
2.2.4.1. Inscripción en el Registro Público de Comercio.....	116
2.2.4.2. Documentación.....	116
2.2.4.3. Capital Social.....	121
2.2.4.4. Capital Mínimo.....	124
2.2.4.5. Publicación en el DOF.....	125
2.2.5. Los límites de tenencia y la adquisición de control	125
2.2.6. Estructura Orgánica	126
<u>2.3. Operaciones de la Banca Múltiple</u>	126
2.3.1. Las operaciones pasivas	127
2.3.1.1. Depósitos Bancarios.....	128
2.3.1.2. Bonos Bancarios.....	129
2.3.1.3. Obligaciones Subordinadas.....	130
2.3.1.4. Disposiciones Generales en Relación a los Depósitos Bancarios.....	130
2.3.2. Las operaciones activas	131
2.3.2.1. La apertura de crédito.....	132
2.3.2.2. El Descuento.....	133
2.3.2.3. Los créditos refaccionarios o los créditos de habilitación o avío.....	133
2.3.2.4. Los créditos con garantía inmobiliaria.....	134
2.3.2.5. Los créditos con garantía en la unidad industrial.....	135
2.3.2.6. Los créditos prendarios.....	135

2.3.2.7. El crédito documentario.....	136
2.3.2.8. Las cartas de crédito.....	136
2.3.2.9. Los créditos quirografarios.....	136
2.3.2.10. Crédito mediante tarjeta.....	138
2.3.2.11. Disposiciones Generales acerca de los préstamos bancarios.....	138
2.3.2.12. Los Créditos de Complacencia.....	138
2.3.3. Operaciones Neutras o de servicios.....	139
<u>2.4. Prohibiciones.....</u>	139
<u>2.5. Las inversiones de las instituciones de banca múltiple.....</u>	144
<u>2.6. Estabilidad financiera.....</u>	150
2.6.1. Comité de Estabilidad Bancaria.....	151
2.6.1.1. Objeto.....	151
2.6.1.1. Convocatoria.....	156
2.6.1.1. Integración.....	157
2.6.1.1. Las Sesiones.....	158
2.6.1.1. Quorum mínimo.....	159
2.6.1.1. Procedimiento de Evaluación.....	159
2.6.1.1. Responsabilidad.....	160
2.6.1.1. Sanciones.....	161
2.6.2. La Diversificación de Activos.....	162
2.6.3. La Diversificación de Riesgos.....	163
2.6.4. La calificación de la cartera de créditos.....	163
2.2.7. La protección de los intereses del público.....	164
2.7.1. La asesoría y defensa de los usuarios de la banca.....	166
2.7.2. El Secreto Bancario.....	166

<u>2.8. Filiales de Instituciones Financieras del exterior</u>	171
2.8.1. Conceptos	173
2.8.2. Autorización	173
2.8.3. Capital Social	174
2.8.4. Estructura	175
<u>2.9. Los eventos extraordinarios</u>	176
2.9.1. La fusión y escisión de Instituciones de Banca Múltiple	176

CAPÍTULO 3

LOS DERECHOS HUMANOS

<u>3.1. Concepto</u>	180
3.1.1. Concepto Legal	180
3.1.2. Concepto Doctrinal	181
<u>3.2. Marco Histórico</u>	183
3.2.1. Orígenes	184
3.2.2. Antigua Grecia	184
3.2.3. Roma	185
3.2.4. Edad Media	186
3.2.5. Revolución Francesa	189
3.2.6. Segunda Guerra Mundial	191
3.2.7. Siglo XX	193
3.2.8. Evolución histórica	193
3.2.9. Conformación histórica del concepto	194
3.2.10. Nuevas demandas e internacionalización de los derechos ...	196
3.2.11. Iusnaturalismo	197

3.2.12. Iuspositivismo.....200

3.3. Aspectos institucionales y jurídicos.....202

3.3.1. Derechos humanos y derechos constitucionales.....203

3.3.2. Clasificación generacional.....204

3.3.4. Tres generaciones de derechos humanos.....205

3.3.5. Tipología de los derechos humanos.....206

3.3.6. Derechos Humanos del siglo XXI: la Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes.....207

3.3.7. Control de Convencionalidad.....208

CAPÍTULO 4

LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO

4.1. Antecedentes históricos.....213

4.1.1. Época Precortesiana.....213

4.1.2. Época colonial.....214

4.1.3. Época Independiente.....214

4.1.4. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.....215

4.1.5. Constitución Centralista de 1836.....216

4.1.6. Constitución Yucateca de 1840.....216

4.1.7. Acta Constitutiva y Reformas de 1847.....217

4.1.8. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.....217

4.1.9. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 (Semejanzas y diferencias con la Constitución de 1857).....218

4.2. Marco Jurídico de los Derechos Humanos en México.....220

4.2.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	220
4.2.1.1. La Reforma Constitucional del 10 de Junio de 2011	221
4.2.1.2. El Control de Constitucionalidad	249
4.2.1.2.1. Control Concentrado de Constitucionalidad.....	249
4.2.1.2.2. Control Difuso de Constitucionalidad.....	250
4.2.2. Los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos de los cuales el Estado Mexicano es parte	259
4.2.2.1. El Control de Convencionalidad	282
4.2.3. Jurisprudencia	291
4.2.3.1. Jurisprudencia Local	292
4.2.3.1.1. Formación de la Jurisprudencia en México	292
4.2.3.1.2. Interrupción y Modificación de la Jurisprudencia en México.....	294
4.2.3.1.3. Publicación de la Jurisprudencia.....	295
4.2.3.1.4. Obligatoriedad de la Jurisprudencia en México....	296
4.2.3.2. Jurisprudencia Internacional	296
4.2.4. Resoluciones Internacionales en materia de Derechos Humanos	301
<u>4.3. Tipología de los Derechos Humanos en México</u>	305
<u>4.4. Caso Rosendo Radilla Pacheco “EXPEDIENTE VARIOS 912/2010”</u>	307
4.4.1. Resolución	313
4.4.2. Puntos Resolutivos	316
4.4.3. Votos	317

CAPÍTULO 5

LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS INSTITUCIONES DE BANCA MÚLTIPLE, SU TITULARIDAD EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO.

<u>5.1. Titularidad de los Derechos Humanos</u>	329
<u>5.2. Derechos Humanos de las Personas Morales o Jurídicas</u>	334
5.2.1. Las Personas Morales llamadas Instituciones de Banca Múltiple	339
5.2.1.1. Teoría de la ficción.....	341
5.2.1.2. Teoría de Kelsen.....	342
5.2.1.3. Organismos rectores.....	344
5.2.1.4. Responsabilidad de las personas morales.....	345
5.2.1.5. Atributos de la personalidad.....	347
5.2.1.6. La Banca Múltiple.....	347
<u>5.3. Los Derechos Humanos de las Instituciones de Banca Múltiple</u>	350
<u>5.4. Criterios Jurisprudenciales</u>	361
CONCLUSIONES	371
BIBLIOGRAFÍA	373
ANEXO 1	383
ANEXO 2	482

Introducción

A partir de la reforma constitucional aprobada en el mes de junio de 2011 en materia de derechos humanos, los Tribunales Federales y del fuero común están obligados a resolver todos los procedimientos judiciales en general incluso el propio juicio de amparo, respetando los derechos humanos de los gobernados y que vinculan directamente al órgano judicial. Lo anterior es así ya que el órgano jurisdiccional está directamente sujeto por los derechos humanos reconocidos en la Constitución, así como por los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales adoptados por el Estado mexicano.

Los sistemas constitucionales normativos, como el mexicano, implican que haya una norma suprema de la cual surge todo el sistema jurídico, esto es, la Constitución es una norma vinculante, pero también es una fuente de las demás normas del sistema.

La Carta Magna Mexicana establece las reglas formales para la creación de las normas inferiores, esto es, la Constitución Política de los Estados Unidos determina quién puede crear normas, bajo qué supuestos y cómo. De esta forma, se crea una "*pirámide normativa*", de donde se desprenden normas desde la base (lo más general), siendo la Constitución la norma suprema de todo el ordenamiento. Cada norma superior dicta las reglas materiales y formales para la validez de la norma inferior y de esta forma se crea la pirámide normativa y una cadena de validez de norma a norma.

Esto se conoce como principios de supremacía constitucional y de jerarquía normativa, mismos que se encuentran contenidos en el artículo 133 y en el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Así, para que una norma sea válida, es decir, para que adquiera membresía en el sistema jurídico, deberá ser material y formalmente compatible con la Constitución.

Es el caso que la doctrina internacional, e inclusive recientemente nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha reconocido el mismo rango jerárquico normativo de los tratados internacionales en materia de derechos humanos con la

Constitución Política Nacional, bajo la resolución de contradicción de tesis 293/2011; y más que de jerarquía, de lo que deriva que tales instrumentos de producción externa tengan a su favor una presunción muy fuerte en el sentido de que sus contenidos suplementan, y no contravienen, la norma suprema, por conformar una amplificación y reforzamiento de las garantías constitucionales tendientes a proteger a los sujetos vulnerables frente a los abusos del poder público y privado.

Es el caso que, hasta la presente fecha, ni nuestros altos Tribunales del País, ni la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación, se han referido sobre la titularidad de Derechos Humanos en favor de las Instituciones de Banca Múltiple (también conocidos como banca comercial), que si bien es cierto son Personas Morales, y que existen criterios jurisprudenciales que nos aterrizan a ver que las personas morales son titulares de derechos humanos, también lo es que existen diversos organismos internacionales proteccionistas de derechos humanos como Corte Interamericana de Derechos Humanos, que niegan la titularidad de derechos humanos de las personas morales. Asimismo, no debemos olvidar que a pesar de que las instituciones de banca múltiple son personas morales, también lo es que su naturaleza jurídica es distinta a la de las demás personas morales.

El presente trabajo de investigación se realiza con la finalidad de demostrar que la hipótesis de que las instituciones de crédito son titulares de derechos humanos en el sistema jurídico mexicano.

CAPÍTULO 1

EL SISTEMA BANCARIO MEXICANO

1.1. Marco jurídico

Las Normas aplicables a los Bancos son:

- a) La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- b) Los Tratados Internacionales;
- c) Ley de Instituciones de Crédito;
- d) Ley del Banco de México;
- e) Reglamentación de las autoridades bancarias; y
- f) Marco supletorio.

1.1.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Nuestra Carta Magna es en efecto, la norma fundante del sistema financiero de nuestro país, y como parte de éste, las actividades bancarias se ejercen en concordancia con lo que ésta establece, a continuación me permito señalar los artículos constitucionales de donde emana la actividad bancaria en nuestro país:

ART.	CONTENIDO
4o.	<p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p><i>“Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo”¹.</i></p> <p>.....</p>

¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Editorial Sista, 2014, artículo 4.

<p>25.</p>	<p><i>“Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución.</i></p> <p><i>El Estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará al cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general en el marco de libertades que otorga esta Constitución.</i></p> <p><i>Al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la Nación.</i></p> <p><i>El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el Artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan.</i></p> <p><i>Asimismo podrá participar por sí o con los sectores social y privado, de acuerdo con la ley, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo.</i></p> <p><i>Bajo criterios de equidad social y productividad se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente.</i></p> <p><i>La ley establecerá los mecanismos que faciliten la organización y la expansión de la actividad económica del sector social: de los ejidos, organizaciones de trabajadores, cooperativas, comunidades, empresas que pertenezcan mayoritaria o exclusivamente a los trabajadores y, en general, de todas las formas de organización social para la producción, distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios.</i></p> <p><i>La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, en los términos que establece esta Constitución”².</i></p>
	<p><i>“A. El Estado organizará un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la Nación.</i></p> <p><i>Los fines del proyecto nacional contenidos en esta Constitución determinarán los objetivos de la planeación. La planeación será democrática. Mediante la participación</i></p>

² *Ibíd*em, Artículo 25.

<p>26.</p>	<p><i>de los diversos sectores sociales recogerá las aspiraciones y demandas de la sociedad para incorporarlas al plan y los programas de desarrollo. Habrá un plan nacional de desarrollo al que se sujetarán obligatoriamente los programas de la Administración Pública Federal.</i></p> <p><i>La ley facultará al Ejecutivo para que establezca los procedimientos de participación y consulta popular en el sistema nacional de planeación democrática, y los criterios para la formulación, instrumentación, control y evaluación del plan y los programas de desarrollo.</i></p> <p><i>Asimismo, determinará los órganos responsables del proceso de planeación y las bases para que el Ejecutivo Federal coordine mediante convenios con los gobiernos de las entidades federativas e induzca y concierte con los particulares las acciones a realizar para su elaboración y ejecución.</i></p> <p><i>En el sistema de planeación democrática, el Congreso de la Unión tendrá la intervención que señale la ley.</i></p> <p>B. <i>El Estado contará con un Sistema Nacional de Información Estadística y Geográfica cuyos datos serán considerados oficiales. Para la Federación, estados, Distrito Federal y municipios, los datos contenidos en el Sistema serán de uso obligatorio en los términos que establezca la ley.</i></p> <p><i>La responsabilidad de normar y coordinar dicho Sistema estará a cargo de un organismo con autonomía técnica y de gestión, personalidad jurídica y patrimonio propios, con las facultades necesarias para regular la captación, procesamiento y publicación de la información que se genere y proveer a su observancia.</i></p> <p><i>El organismo tendrá una Junta de Gobierno integrada por cinco miembros, uno de los cuales fungirá como Presidente de ésta y del propio organismo; serán designados por el Presidente de la República con la aprobación de la Cámara de Senadores o en sus recesos por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión.</i></p> <p><i>La ley establecerá las bases de organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Información Estadística y Geográfica, de acuerdo con los principios de accesibilidad a la información, transparencia, objetividad e independencia; los requisitos que deberán cumplir los miembros de la Junta de Gobierno, la duración y escalonamiento de su encargo.</i></p> <p><i>Los miembros de la Junta de Gobierno sólo podrán ser removidos por causa grave y no podrán tener ningún otro empleo, cargo o comisión, con excepción de los no remunerados en instituciones docentes, científicas, culturales o de beneficencia; y</i></p>
-------------------	--

	<p><i>estarán sujetos a lo dispuesto por el Título Cuarto de esta Constitución”³.</i></p>
<p>27.</p>	<p>“ <i>La capacidad para adquirir el dominio de las tierras y aguas de la Nación, se regirá por las siguientes prescripciones:</i></p> <p>I. a IV.</p> <p>V. Los bancos debidamente autorizados, conforme a las leyes de instituciones de crédito, podrán tener capitales impuestos, sobre propiedades urbanas y rústicas de acuerdo con las prescripciones de dichas leyes, pero no podrán tener en propiedad o en administración más bienes raíces que los enteramente necesarios para su objeto directo.</p> <p>VI. a XX. ...”⁴</p>
<p>28.</p>	<p>..... “</p> <p><i>El Estado tendrá un banco central que será autónomo en el ejercicio de sus funciones y en su administración. Su objetivo prioritario será procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional, fortaleciendo con ello la rectoría del desarrollo nacional que corresponde al Estado. Ninguna autoridad podrá ordenar al banco conceder financiamiento.</i></p> <p><i>No constituyen monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva, a través del banco central en las áreas estratégicas de acuñación de moneda y emisión de billetes. El banco central, en los términos que establezcan las leyes y con la intervención que corresponda a las autoridades competentes, regulará los cambios, así como la intermediación y los servicios financieros, contando con las atribuciones de autoridad necesarias para llevar a cabo dicha regulación y proveer a su observancia.</i></p>

³ *Ibidem*, Artículo 26.

⁴ *Ibidem*, Artículo 27.

	<p>La conducción del banco estará a cargo de personas cuya designación será hecha por el Presidente de la República con la aprobación de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente, en su caso; desempeñarán su encargo por períodos cuya duración y escalonamiento provean al ejercicio autónomo de sus funciones; sólo podrán ser removidas por causa grave y no podrán tener ningún otro empleo, cargo o comisión, con excepción de aquéllos en que actúen en representación del banco y de los no remunerados en asociaciones docentes científicas, culturales o de beneficencia (beneficencia, sic DOF 20-08-1993). Las personas encargadas de la conducción del banco central, podrán ser sujetos de juicio político conforme a lo dispuesto por el artículo 110 de esta Constitución.</p> <p>...</p> <p>...</p> <p>....</p> <p>...</p> <p>...⁵</p> <p>...</p>
<p>73.</p>	<p>“El Congreso tiene facultad:</p> <p>I a IX...</p> <p>X. Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, sustancias químicas, explosivos, pirotecnia, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, intermediación y servicios financieros, energía eléctrica y nuclear y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123;</p> <p>XI a XXIX-E....</p> <p>XXIX-F. Para expedir leyes tendientes a la promoción de la inversión mexicana, la regulación de la inversión extranjera, la transferencia de tecnología y la generación, difusión y aplicación de los conocimientos científicos y tecnológicos que requiere el desarrollo nacional.</p> <p>XXIX-G a XXX...⁶</p>
	<p>“A.</p> <p>I. a XXX...</p> <p>XXXI. La aplicación de las leyes del trabajo corresponde a las autoridades de los Estados, en sus respectivas jurisdicciones, pero es de la competencia exclusiva de las autoridades federales en los asuntos relativos a:</p> <p>a) Ramas industriales y servicios:</p> <p>1. a 21.</p>

⁵ Ibídem, Artículo 28.

⁶ Ibídem, Artículo 73.

123.	<p>22. Servicios de banca y crédito.</p> <p>b)....</p> <p>.....</p> <p>B.</p> <p>I. a XIII...</p> <p>XIII bis. <i>El banco central y las entidades de la Administración Pública Federal que formen parte del sistema bancario mexicano regirán sus relaciones laborales con sus trabajadores por lo dispuesto en el presente Apartado.</i></p> <p>XIV... ”⁷</p>
-------------	--

1.1.2. Los Tratados Internacionales

En materia internacional, el Estado Mexicano ha celebrado los siguientes Tratados Internacionales que repercuten a la materia bancaria:

1.1.2.1. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN)

El Tratado de Libre Comercio de América del Norte, también conocido por sus siglas en español como TLCAN, en inglés *North American Free Trade Agreement (NAFTA)* y en francés *Accord de libre-échange nord-américain (ALÉNA)*, es un acuerdo regional celebrado entre los gobiernos de Canadá, de los Estados Unidos y de México para crear una zona de libre comercio.

Este Acuerdo comercial fue negociado durante la administración del Presidente mexicano Carlos Salinas de Gortari, del Presidente estadounidense George H.W. Bush, y del Primer Ministro canadiense Brian Mulroney. El Acuerdo Comercial se firmó por México en noviembre de 1993 y entró en vigencia a partir del 1º de enero de 1994, cuando se cumplió con el procedimiento de ratificación por parte del poder legislativo de cada país que lo suscribió.

El artículo 102 del Tratado, señala que sus objetivos son:

“a) *Eliminar obstáculos al comercio y facilitar la circulación trilateral*

⁷ *Ibidem*, Artículo 123.

de bienes y de servicios entre los territorios de las Partes;

b) Promover condiciones de competencia leal en la zona de libre comercio;

c) Aumentar sustancialmente las oportunidades de inversión en los territorios de las Partes;

d) Proteger y hacer valer, de manera adecuada y efectiva, los derechos de propiedad intelectual en territorio de cada una de las Partes;

e) Crear procedimientos eficaces para la aplicación y cumplimiento de este Tratado, para su administración conjunta y para la solución de controversias; y

f) Establecer lineamientos para la ulterior cooperación trilateral, regional y multilateral encaminada a ampliar y mejorar los beneficios de este Tratado”⁸.

El Tratado estableció una serie de instituciones de tipo trinacional para administrar y vigilar la correcta implementación de las disposiciones del Tratado como son:

- La Comisión de Libre Comercio;
- Un Grupo de coordinadores del TLCAN;
- Grupos de trabajo y comités del TLCAN;
- Un Secretariado del TLCAN;

⁸ Tratado de Libre Comercio de América del Norte, México, Editorial Sista, 2014, artículo 102, fracción 1, incisos a) - f).

- Una Comisión para la Cooperación Laboral; y
- Una Comisión para la Cooperación Ambiental.

Por lo que respecta a la materia Bancaria, dicho tratado, en su capítulo XIV el cual consta de 16 artículos, contiene un apartado de definiciones donde se regulan los siguientes temas:

- El ámbito de aplicación del TLCAN;
- Los denominados organismos reguladores autónomos;
- El derecho de establecimiento de instituciones financieras;
- El comercio transfronterizo; Lo relativo a los principios de trato nacional y trato de nación más favorecida;
- Los nuevos servicios financieros y procesamiento de datos;
- La contratación de altos ejecutivos y como deben integrarse los consejos de administración;
- Las reservas y compromisos específicos;
- Las excepciones;
- La transparencia;
- El establecimiento de un Comité de Servicios Financieros;
- La elaboración y el trámite de consultas;
- Los mecanismos de solución de controversias;
- Las controversias sobre inversión en materia de servicios financieros; y
- Un apartado de definiciones⁹.

Finalmente, en el anexo 14 se abordan los siguientes temas:

- Los compromisos específicos por país;
- La revisión del acceso a mercado;
- Las consultas sobre liberación del comercio transfronterizo;

⁹ *Ibídem*, Capítulo XIV.

- Las reservas estatales y provinciales;
- La especificación de cuáles son las autoridades de los servicios financieros, y las consultas y arreglos ulteriores¹⁰.

1.1.3. Ley de Instituciones de Crédito

Esta ley constituye la disposición fundamental de las instituciones de crédito ya que regula la constitución, funcionamiento y regulaciones generales de los bancos y el ejercicio de sus actividades.

Para el Maestro Humberto Enrique Ruiz Torres la Ley de Instituciones de Crédito tiene por objeto:

- *“La regulación del servicio de banca y crédito.*
- *La organización y funcionamiento de las instituciones de crédito.*
- *Las operaciones y actividades que la misma podrá realizar.*
- *Su sano y equilibrado desarrollo.*
- *La protección de los intereses del público.*
- *Los términos en que el Estado ejerce la rectoría financiera del sistema bancario mexicano”¹¹.*

1.1.4. Ley del Banco de México

Es el regulador de las operaciones y servicios financieros que prestan los bancos, por lo que las instituciones de crédito se tienen que sujetar forzosamente a sus disposiciones.

Hago mención únicamente de estas, en virtud de su importancia y trascendencia para la actividad bancaria, como la que estudia en el presente trabajo.

¹⁰ *Ibíd*em, Anexo 14.

¹¹ Ruiz Torres, Humberto Enrique, *Derecho Bancario*, 5ª Reimpresión, México, Editorial Oxford, 2009. p. 38.

1.1.5. Reglamentación de las autoridades bancarias

Las instituciones de crédito adicional a lo antes señalado, deben aplicar como parte de su marco jurídico, a lo que ordena la Ley Orgánica del Banco de México y a lo que ordenen la reglamentación de las autoridades bancarias, las cuales mencionare más adelante en el punto 1.2.1.

1.1.6. Marco Supletorio

El artículo 6º de la Ley de Instituciones de Crédito, señala que las instituciones de banca múltiple ante aquello no previsto por la misma Ley o en su caso por la Ley Orgánica del Banco de México, deben aplicar las siguientes leyes en el siguiente orden:

- La legislación mercantil;
- Los usos y prácticas bancarios y mercantiles;
- La legislación civil federal;
- La Ley Federal de Procedimiento Administrativo respecto de la tramitación de los recursos a que se refiere la Ley de Instituciones de Crédito, y
- El Código Fiscal de la Federación respecto de la actualización de multas.

Las instituciones de banca de desarrollo, se regirán por su respectiva ley orgánica y, en su defecto, por lo dispuesto los incisos anteriores.

1.1.6.1 La Legislación Mercantil

Para el maestro Roberto L. Montilla y Molina la legislación mercantil *“Es la fuente por excelencia del derecho comercial. Una ley tiene por carácter mercantil no sólo cuando el legislador se la ha dado explícitamente, sino también cuando recae sobre materia que por la propia ley, o por otra diversa, ha sido declarada comercial.*

El Código de Comercio, la Ley de Sociedades Mercantiles, etc., expresamente declaran su carácter; pero también es mercantil, por ejemplo, la Ley sobre Contrato de Seguro, puesto que éste es acto de comercio. Por lo mismo, debe reputarse que forman parte de la legislación mercantil aquellos preceptos que, aunque incluidos en una ley general no tiene carácter mercantil, delimitan o regulan directamente material comercial, v. gr.: los artículos 12 de la Ley Reglamentaria del artículo 27 constitucional en materia de explotación y aprovechamiento de recursos minerales que declaran actos de comercio, respectivamente, las empresas petroleras y las mineras; el artículo 2267 del Código Civil que declara la nulidad de la compraventa con fines de acaparamiento, que necesariamente es una compraventa mercantil; los artículos 528, fracción IV; 556, 755, 1161, fracciones II y III; 1925, 2268, 2538 del Código Civil, etc.*

También son ley mercantil las convenciones internacionales aprobadas por el Senado de la República, que quedaron mencionadas.

Es obvio que para que una disposición legal de carácter mercantil sea válida ha de ser dada por el legislador constitucionalmente competente, esto es, por el legislador federal.

Tomando el concepto de ley en sentido material, amplio, que incluye toda norma jurídica general en cuya formulación interviene expresamente un órgano estatal, quedan incluidos en dicho concepto el reglamento administrativo y aun el tratado internacional, por lo cual no es necesario hacer referencia especial a ellos”¹².

1.1.6.2. Los Usos y Prácticas Bancarias y Mercantiles

1.1.6.2.1. Los Usos Bancarios

¹² Mantilla Molina, Roberto L., Derecho Mercantil. Introducción y Conceptos Generales, 27a. ed., México, Editorial Porrúa, 1990, pp. 45 -46.

La exteriorización de una norma jurídica; pero en vez de ser una creación deliberada de reflexiva de organismos competentes, es un producto espontáneo de las necesidades del comercio¹³.

Los juristas entendemos por usos la práctica o modo de obrar que tiene fuerza de obligatoriedad, y que se utiliza solamente en algunos sectores de la sociedad.

Características

- Se forma espontáneamente en cuanto que no proviene de los poderes del Estado.
- Se refiere a los respectivos usos uniformes y constantes dentro del ámbito bancario, los cuales no contradicen la ley especial.
- Son específicos, no generan costumbre.
- Es derecho vigente en virtud de que es reconocido expresamente por la Ley de Instituciones de Crédito como fuente supletoria.
- Implica convicción de obligatoriedad.
- Tienen ventajas sobre la Ley de Instituciones de Crédito ya que se adapta quizá mayor que ésta a las necesidades de la actividad bancaria.
- Tienen ventajas sobre la Ley de Instituciones de Crédito por falta debido la falta fijeza y claridad de ésta ley, ya que es muy difícil conocer cuáles son los usos bancarios y mercantiles como lo señala dicho ordenamiento.
- La Ley de Instituciones de Crédito señala a los usos bancarios por encima de la legislación civil federal.

¹³ Nota: La costumbre mercantil como fuente del derecho es una institución legendaria intocable. La costumbre constituye el derecho viviente de manera tal que el derecho comercial consiste en una perenne codificación de los usos.

- Los usos sirven para colmar las lagunas legales encontradas o para resolver dudas de interpretación de las mismas; por lo que es común encontrar los establecidos en manera de cláusulas en los contratos¹⁴.

1.1.6.2.2. Prácticas Bancarias

Es la reiteración de una conducta frecuente en materia bancaria. Las prácticas utilizadas en el gremio bancario se refieren más bien a las reglas establecidas dentro de las instituciones de crédito y que están comprendidas en los manuales de operaciones de los bancos, para que éstos puedan operar de manera uniforme mediante la prestación de un servicio de calidad.

Verbigracia:

1. El reconocimiento de la firma.
2. Presentar identificaciones oficiales vigentes para el cobro de los cheques.
3. La confirmación de la expedición de cheques que excedan de determinada cantidad, etc.

1.1.6.3. Código Civil Federal

Este código regula las relaciones jurídicas de los particulares considerados como personas o sujetos del derecho y la relación de éstos con los bienes que les rodean, de ahí que es fundamental que las instituciones de crédito siempre tengan un conocimiento de las leyes de carácter civil para poder otorgar un crédito ya que los objetos y las garantías están regulados por dichas normas.

¹⁴ Verbigracia: El contrato en el que el banco puede cargar en la cuenta del depositante, ahorro inversión que se le maneje un cliente cualquier adeudo que éste tenga a su favor.

Es importante resaltar que su aplicación es necesaria y obligatoria en materia bancaria derivado del contenido del artículo 2o. del Código de Comercio mismo que ordena que, a falta de disposiciones de ese código y de las demás leyes mercantiles, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común contenidas en el Código Civil aplicable en materia federal, es decir, toda vez que las operaciones de los bancos son actos de comercio (como lo señala la fracción XIV el mencionado artículo 75 del Código de Comercio), ante la falta de alguna disposición en el Código de Comercio o las demás leyes mercantiles, los bancos deben aplicar las disposiciones que señala el Código Civil Federal.

1.1.6.4. Ley Federal de Procedimiento Administrativo

La Ley Federal de Procedimiento Administrativo será aplicable de forma supletoria a la materia bancaria solo por lo que respecta al Recurso de Revisión que señala el artículo 83 de dicho cuerpo legal, en los casos en que se presente algún procedimiento administrativo por parte de alguna institución de banca múltiple o por parte de los particulares.

1.1.6.5. Código Fiscal de la Federación

Este código se va a utilizar para efecto de realizar rectificaciones cuando exista la interposición de un recurso administrativo ya sea por parte del banco hacia sus empleados o viceversa, y en especial respecto de la aplicación de multas tal y como lo señala el artículo 6o. de la Ley de Instituciones de Crédito.

1.2. Estructura del Sistema Bancario Mexicano

Resulta imprescindible que para entrar al estudio de la Estructura del Sistema Bancario Mexicano que se abordará en el presente capítulo, iniciar estudiando a las Autoridades del Sistema Bancario, pues éstas son indispensables para el desempeño de las actividades que otorga la banca en nuestro país.

1.2.1. Autoridades Bancarias

Dentro del sistema financiero mexicano existen autoridades bancarias que son organismos reguladores y controladores del sistema bancario mexicano. Sus funciones son crear normas de funcionamiento de las entidades financieras, vigilar que esas normas se cumplan, cuidar su solvencia y atender las posibles reclamaciones de sus clientes o socios.

Podemos mencionar las 5 autoridades bancarias por excelencia en nuestro país:

1. Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP).
2. Banco de México (BANXICO).
3. Comisión Nacional Bancaria y de Valores (CNBV).
4. Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF).
5. Instituto para la Protección de Ahorro Bancario (IPAB).

1.2.1.1. Secretaría de Hacienda y Crédito Público

El autor Carlos Varela Juárez, en su libro Marco Jurídico del Sistema Bancario Mexicano, dice que la SHCP *“es el órgano más importante del gobierno federal en materia de banca y crédito ya que aplica, ejecuta e interpreta, para efectos administrativos, los ordenamientos de su materia”*¹⁵.

El Maestro Carlos L. Dávalos Mejía, señala que la SHCP también *“orienta sobre la política financiera y crediticia a todas las instituciones y organizaciones auxiliares del crédito”*¹⁶.

La fracción VII del artículo 31 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal ordena:

¹⁵ Varela Juárez, Carlos, Marco Jurídico del Sistema Bancario Mexicano, México, Editorial Trillas, 2003, p.189.

¹⁶ Dávalos Mejía, Carlos L. Títulos y Contratos de Crédito, México, Editorial Harla, 1990, p.91.

Artículo 31.- *A la Secretaría de Hacienda y Crédito Público corresponde el despacho de los siguientes asuntos:*

...

VII.- *Planear, coordinar, evaluar y vigilar el sistema bancario del país que comprende al Banco*

*Central, a la Banca Nacional de Desarrollo y las demás instituciones encargadas de prestar el servicio de banca y crédito...*¹⁷

Por otro lado el artículo 89 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala que el Presidente de la República se auxiliará de los secretarios de despacho, entre ellos el Secretario de Hacienda y Crédito Público.

1.2.1.1.1. Creación

El Doctor Jesús de la Fuente Rodríguez refiere a la creación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de la siguiente forma:

“El 18 de noviembre de 1821 se expidió el Reglamento Profesional para el Gobierno Interior y Exterior, por medio del cual, se creó la Secretaria de Estado del Despacho de Hacienda, aun cuando desde el 25 de octubre de ese año existía la Junta de Crédito Público.

Las Bases Orgánicas de la República Mexicana del 23 de diciembre de 1842, le dan el carácter de Ministerio de Hacienda, y el Decreto de 12 de mayo de 1853, le denomina por vez primera, Secretaría de Hacienda y Crédito Público; sin embargo, el Decreto de 23 de febrero de 1867, cambió su nombre por el de Secretaría de Estado y de Despacho Universal de Hacienda y Crédito Público. Subsecuentes leyes de Secretarías y Departamentos de Estado, así como Decretos dictados de 1917 a 1958, la denominan, sin cambio alguno como Secretaría de Hacienda y Crédito Público, señalando modificando o suprimiendo sus atribuciones.

¹⁷ Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, México, Editorial Sista, 2014, artículo 31.

En la actualidad, su fundamento legal se encuentra en el artículo 90 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual establece que la Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica expedida por el Congreso, que distribuirá los negocios administrativos de la Federación, los cuales estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos¹⁸.

1.2.1.1.2. Marco Jurídico

La SHCP está regulada por su reglamento interior, además de las siguientes leyes:

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la fracción IV del artículo 31 constitucional señala que son obligaciones de los mexicanos contribuir en los gastos públicos así de la federación como del Estado y municipio en que residan de la manera proporcional y equitativa de que dispongan las leyes¹⁹.
- *Ley Orgánica de la Administración Pública Federal*, las fracciones I, II, III, VI, VII, IX, X, XI y XII del artículo 31 señalan que corresponde a la SHCP proyectar y coordinar la planeación nacional del desarrollo y elaborar el Plan Nacional correspondiente; proyectar y calcular los ingresos de la federación, del Departamento del Distrito Federal y de entidades paraestatales; estudiar y formular los proyectos de leyes, disposiciones fiscales y de las leyes de ingresos de la federación; realizar o autorizar todas las operaciones en que se haga uso del crédito público; planear, coordinar, evaluar y vigilar el sistema bancario del país; determinar los criterios y montos globales de los estímulos fiscales; establecer y revisar los

¹⁸ De la fuente Rodríguez, Jesús, Tratado de Derecho Bancario y Bursátil. Seguros, Fianzas, Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, Ahorro y Crédito Popular, Grupos Financieros, 6a. ed., México, Editorial Porrúa, 2010, t. I, pp. 109-110.

¹⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit., nota 1, Artículo 31.

precios y tarifas de los bienes y servicios de la administración pública federal, y sus bases para fijarlos; cobrar impuestos, contribuciones, derechos, productos y aprovechamientos federales; organizar y dirigir los servicios aduanales y de inspección; entre otros actos²⁰.

- Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
- Ley de Instituciones de Crédito, Artículo 5 el Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, podrá interpretar para efectos administrativos, los preceptos de esta Ley, así como las disposiciones de carácter general que emita la propia Secretaría en el ejercicio de las atribuciones que le confiere la presente Ley²¹.
- Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, artículos 1 y 2:

“Artículo 1o.- La presente Ley regulará la organización y funcionamiento de las organizaciones auxiliares del crédito y se aplicará al ejercicio de las actividades que se reputen en la misma como auxiliares del crédito. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público será el órgano competente para interpretar a efectos administrativos los preceptos de esta Ley y, en general, para todo cuanto se refiera a las organizaciones y actividades auxiliares del crédito”²².

“Artículo 2o.- Las organizaciones auxiliares nacionales del crédito se registrarán por sus leyes orgánicas y, a falta de éstas o cuando en ellas no esté previsto, por lo que establece la presente Ley.

Competerá exclusivamente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la instrumentación de las medidas relativas tanto a la organización como al funcionamiento de las organizaciones auxiliares nacionales del crédito”²³.

²⁰ Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. op. cit., nota 17, Artículo 31.

²¹ Ley de Instituciones de Crédito, México, Editorial Sista, 2014, Artículo 5.

²² Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito. México, Editorial Sista, 2014, Artículo 1.

²³ *Ibíd*em, Artículo 2.

- Ley del Mercado de Valores, Artículo Transitorio TERCERO:

“La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y el Banco de México, podrán emitir las disposiciones de carácter general a que se refiere esta Ley, con anterioridad al inicio de su vigencia, pero en todo caso en las citadas disposiciones deberá establecerse que su observancia y aplicación será posterior a la entrada en vigor de la Ley”²⁴.

- La Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, Artículo 5 señala que *para organizarse y funcionar como institución o sociedad mutualista de seguros se requiere autorización del Gobierno Federal, que compete otorgar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público*²⁵.
- Ley Federal de Instituciones de Fianzas, en su artículo 1o. señala que competará exclusivamente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la adopción de todas las medidas relativas a la creación y al funcionamiento de las instituciones nacionales de fianzas, las que se regirán por sus leyes especiales y, a falta de éstas o cuando en ellas no esté previsto, por lo que estatuye la presente. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, será el órgano competente para interpretar, aplicar y resolver para efectos administrativos lo relacionado con los preceptos de esta Ley y en general para todo cuanto se refiere a las instituciones de fianzas²⁶.
- Ley para Regular las Agrupaciones Financieras, Artículos 5 y 6:

“Artículo 5o.- Para efectos de esta Ley se entenderá por:

...

²⁴ Ley del Mercado de Valores. México, Editorial Sista, 2014. Artículo Transitorio TERCERO.

²⁵ Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, México, Editorial Sista, 2014. Artículo 5.

²⁶ Ley Federal de Instituciones de Fianzas, México, Editorial Sista, 2014. Artículo 1.

XIII. Secretaría, a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

...”

Artículo 6o.- El Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría, podrá interpretar para efectos administrativos los preceptos de esta Ley, así como las disposiciones de carácter general que emita la propia Secretaría en el ejercicio de las atribuciones que le confiere la presente Ley²⁷.

- *La Ley de Sociedades de Inversión en su artículo 4 señala que el Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, podrá interpretar para efectos administrativos los preceptos de esta Ley.²⁸*

1.2.1.1.3. Naturaleza Jurídica

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público de México es una secretaría de estado de la administración pública federal a cuyo encargo se encuentra todo lo relacionado a la recaudación tributaria, administración financiera y fiscalización de recursos del gasto público, así como la regulación y vigilancia de las instituciones bancarias y de valores de dicho país. Su naturaleza jurídica se encuentra prevista en el artículo 90 Constitucional donde se establece que la Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal de conformidad con la Ley Orgánica que expida el Congreso.

1.2.1.1.4. Objetivo

Emitir reglas generales, interpretar las leyes para efectos administrativos, dar autorizaciones y revocaciones a propuesta de los órganos de consulta según sea el caso. Gracias a esa Secretaría, los integrantes del sistema bancario hacen correctas operaciones con apego a las leyes.

²⁷ Ley para Regular las Agrupaciones Financieras, México, Editorial Sista, 2014. Artículos 5 y 6.

²⁸ Ley de Sociedades de Inversión, México, Editorial Sista, 2014. Artículo 4.

1.2.1.1.5. Facultades

Respecto de las facultades de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el autor Carlos Varela Juárez señala que la Ley de Instituciones de Crédito hace mención a las facultades de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que son:

1. Reglamentarias: Son las que recibe la SHCP para reglamentar sus disposiciones legales:
 - Resolver las consultas sobre las dudas que se tengan sobre si habrá o no intermediación bancaria.
 - Las oficinas representativas de sistemas financieros del exterior deben sujetarse a las reglas y políticas financieras de la SHCP y del Banco de México. (artículo 7, párrafos segundo y cuarto).
 - Las instituciones de banca múltiple que el gobierno federal controle solo se sujetarán a los lineamientos que emita la SHCP. (artículo 20).
 - La SHCP expedirá el reglamento orgánico de cada institución. (artículo 30, párrafo segundo).
 - El capital mínimo de la banca de desarrollo será el que establezca la SHCP. (artículo 37).

2. Aprobatorias: Son las que se reciben para aprobar previamente la realización de diferentes actos o circunstancias:
 - Autoriza que establezcan oficinas de representación en el exterior y que se establezcan bancos extranjeros con operaciones que puedan efectuarse solo con residentes fuera del país. (artículo 7).
 - Los programas anuales de las actividades de las sucursales y oficinas nacionales o extranjeras de las instituciones de banca

múltiple deben de ser autorizadas por la SHCP. (artículo 20, párrafos primero y segundo).

3. Designatorias: Son las que tienen para nombrar a distintos funcionarios:

- La designación de los consejeros de la serie “A” de la banca de desarrollo estará a cargo del gobierno federal por medio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. (artículo 41, párrafo segundo).
- El director general de las instituciones de banca de desarrollo será elegido por el Presidente de la República, a través de la SHCP. (artículo 43, párrafo tercero).

4. Estructurales: Son las que su desahogo directo o indirecto permiten y regulan la formación del sistema financiero en su conjunto:

- La Secretaría Hacienda Crédito Público puede interpretar la Ley de Instituciones de Crédito para efectos administrativos. (artículo 5)²⁹.

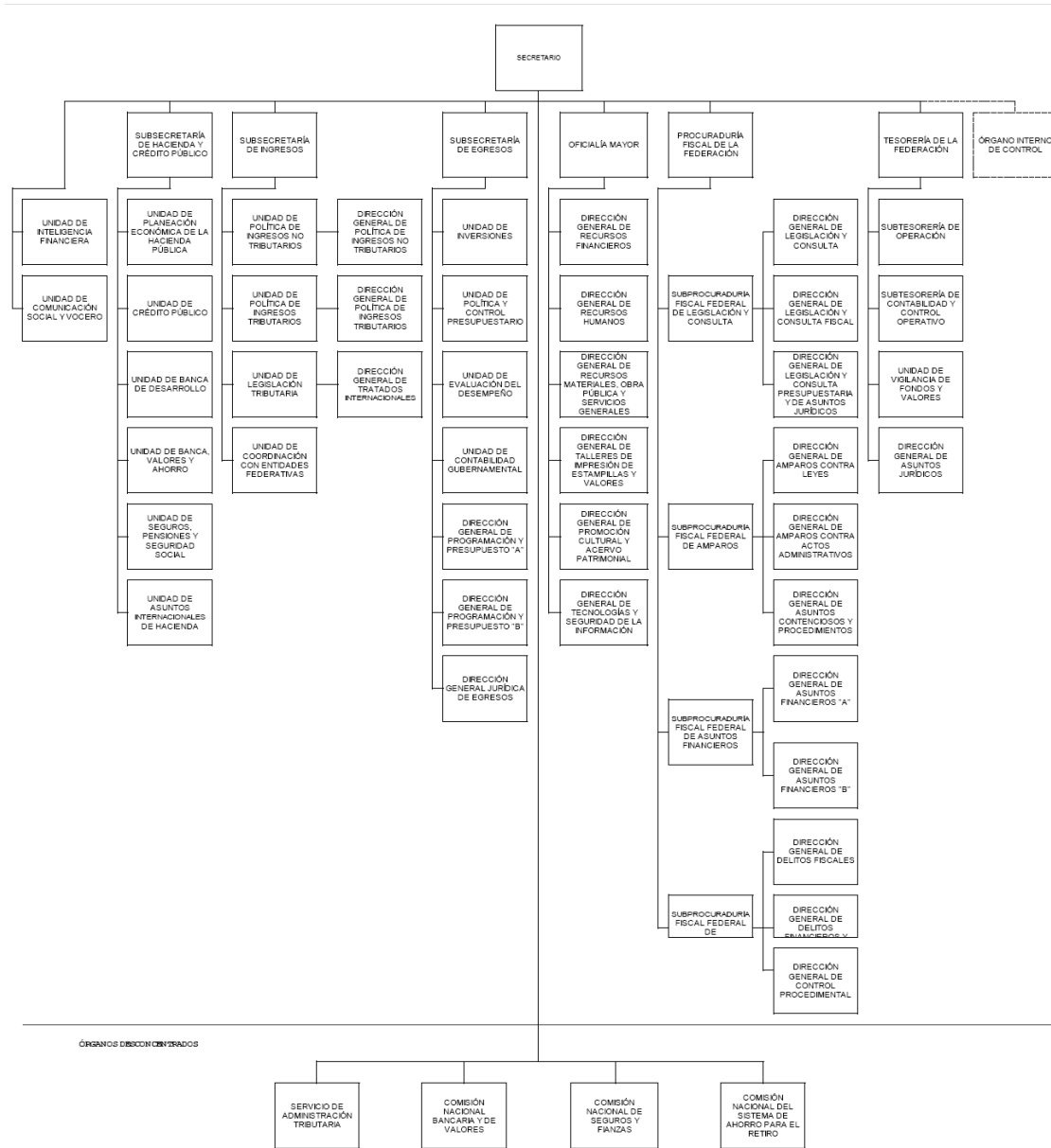
1.2.1.1.6. Estructura

Su estructura orgánica que la condiciona para el normal desarrollo de sus funciones queda precisada en su Reglamento Interior (de 11 de septiembre de 1996, reformado mediante Decretos publicados en los Diarios Oficiales de la Federación de fechas 24 de Diciembre de 1996, 30 de junio de 1997, 10 de junio de 1998 y 16 de octubre del 2000 y en su Manual de Organización del 6 de enero de 1999), en donde se especifican la forma y términos en que se ejercerá sus funciones en materia financiera.

No obstante a partir de la actual administración federal, en el Diario Oficial de la Federación del 8 de marzo de 2013 se publicó el Manual de Organización

²⁹ Varela Juárez, Carlos, op. cit., nota 15, p.190.

General de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, donde se estableció que su estructura orgánica sería la siguiente:



³⁰ Manual de Organización General de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Diario Oficial de la Federación, México, 8 de marzo de 2013, p.38

Esto es:

“V. ESTRUCTURA ORGANICA

1 Secretario

1.0.1 *Unidad de Comunicación Social y Vocero*

1.0.2 *Unidad de Inteligencia Financiera*

1.0.3 *Órgano Interno de Control*

1.1 Subsecretaría de Hacienda y Crédito Público

1.1.1 *Unidad de Planeación Económica de la Hacienda Pública*

1.1.2 *Unidad de Crédito Público*

1.1.3 *Unidad de Banca de Desarrollo*

1.1.4 *Unidad de Banca, Valores y Ahorro*

1.1.5 *Unidad de Seguros, Pensiones y Seguridad Social*

1.1.6 *Unidad de Asuntos Internacionales de Hacienda*

1.2 Subsecretaría de Ingresos

1.2.1 *Unidad de Política de Ingresos No Tributarios*

1.2.1.1 *Dirección General de Política de Ingresos No Tributarios*

1.2.2 *Unidad de Política de Ingresos Tributarios*

1.2.2.1 *Dirección General de Política de Ingresos Tributarios*

1.2.3 *Unidad de Legislación Tributaria*

1.2.3.1 *Dirección General de Tratados Internacionales*

1.2.4 *Unidad de Coordinación con Entidades Federativas*

1.3 Subsecretaría de Egresos

1.3.1 *Unidad de Inversiones*

1.3.2 *Unidad de Política y Control Presupuestario*

1.3.3 *Unidad de Evaluación del Desempeño*

1.3.4 *Unidad de Contabilidad Gubernamental*

1.3.5 *Dirección General de Programación y Presupuesto “A”*

1.3.6 *Dirección General de Programación y Presupuesto “B”*

1.3.7 *Dirección General Jurídica de Egresos*

1.4 Oficialía Mayor

1.4.1 *Dirección General de Recursos Financieros*

1.4.2 *Dirección General de Recursos Humanos*

1.4.3 *Dirección General de Recursos Materiales, Obra Pública y Servicios Generales*

1.4.4 Dirección General de Talleres de Impresión de Estampillas y Valores

1.4.5 Dirección General de Promoción Cultural y Acervo Patrimonial

1.4.6 Dirección General de Tecnologías y Seguridad de la Información

1.5 Procuraduría Fiscal de la Federación

1.5.1 Subprocuraduría Fiscal Federal de Legislación y Consulta

1.5.1.1 Dirección General de Legislación y Consulta

1.5.1.2 Dirección General de Legislación y Consulta Fiscal

1.5.1.3 Dirección General de Legislación y Consulta Presupuestaria y de Asuntos Jurídicos

1.5.2 Subprocuraduría Fiscal Federal de Amparos

1.5.2.1 Dirección General de Amparos contra Leyes

1.5.2.2 Dirección General de Amparos contra Actos Administrativos

1.5.2.3 Dirección General de Asuntos Contenciosos y Procedimientos

1.5.3 Subprocuraduría Fiscal Federal de Asuntos Financieros

1.5.3.1 Dirección General de Asuntos Financieros "A"

1.5.3.2 Dirección General de Asuntos Financieros "B"

1.5.4 Subprocuraduría Fiscal Federal de Investigaciones

1.5.4.1 Dirección General de Delitos Fiscales

1.5.4.2 Dirección General de Delitos Financieros y Diversos

1.5.4.3 Dirección General de Control Procedimental

1.6 Tesorería de la Federación

1.6.1 Subtesorería de Operación

1.6.2 Subtesorería de Contabilidad y Control Operativo

1.6.3 Unidad de Vigilancia de Fondos y Valores

*1.6.4 Dirección General de Asuntos Jurídicos*³¹

1.2.1.2. Banco de México

La banca central es el resultado de una evolución en la actividad bancaria y de las actividades que realizan los bancos. En México el banco central es el Banco de México, el cual se encuentra fundamentado en nuestra Constitución en el artículo 28, es un organismo constitucional autónomo, fue creado en 1925 pero es hasta 1993 cuando se le otorga autonomía.

³¹ *Ibíd*em, pp. 39-40

En el desarrollo del presente trabajo trataremos de señalar de manera breve los rasgos más relevantes de esta institución, y para poder hablar de las funciones del Banco de México, debemos hacer referencia de manera breve a su fundación, es decir, porque se creó, y asimismo de su autonomía, puesto que son temas invariablemente relacionados con las funciones que ejerce, de igual forma hay que establecer lo relativo a sus finalidades, ya que como lo sabemos de las finalidades derivan las funciones, las primeras están establecidas en la Carta Magna, mientras que sus funciones se reglamentan en las leyes respectivas, además de señalar lo relativo a su estructura y forma de organización.

A lo largo del presente trabajo podremos observar que todas las funciones que realiza la institución como banca central, desde la emisión del papel moneda, hasta su actuación a nivel internacional como representante de nuestro país en el foro económico mundial, pasando por las de agente financiero del Gobierno Federal y ser el banco de bancos, son de vital importancia en el desarrollo del país.

El portal en internet de Banco de México (a quien en lo sucesivo identificaremos como BANXICO), lo define como “*el banco central del Estado Mexicano, constitucionalmente autónomo en sus funciones y administración*”³².

1.2.1.2.1. Creación

El primer paso definitivo en la legislación fundamental del Banxico tuvo su origen en el Congreso Constituyente de Querétaro de 1917, con la iniciativa presentada por el Ejecutivo Federal del Artículo 28 Constitucional que ordenaba la creación de un banco único de emisión controlado por el Gobierno Federal. En los años de 1936 y 1941 se expidieron nuevas Leyes Orgánicas del Banco de México y mediante reformas al ordenamiento del 41, se creó el organismo público

³²<http://www.banxico.org.mx/material-educativo/informacion-general/catedra-banco-de-mexico/universidad-autonoma-de-nuevo-leon-uanl-y-escuel/%7B203D5408-A080-20E6-15C4-40E7CCFD68C3%7D.pdf>

descentralizado denominado Banco de México ratificándose dicha naturaleza jurídica en la Ley Orgánica del 31 de diciembre de 1984.

El Estado tendrá un banco central que será autónomo en el ejercicio de sus funciones y en su administración. Su objetivo prioritario será procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional, fortaleciendo con ello la rectoría del desarrollo nacional que corresponde al Estado. Ninguna autoridad podrá ordenar al banco conceder financiamiento.

1.2.1.2.2. Marco Jurídico

El Marco normativo del Banco de México en la actualidad, de conformidad con su página web, es el siguiente:

- Artículo 28 Constitucional;
- Ley del Banco de México;
- Reglamento Interior del Banco de México;
- Acuerdo de Adscripción de las Unidades Administrativas del Banco de México;
- Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública; Gubernamental (LFTAIPG);
- Reglamento del Banco de México relativo a la LFTAIPG;
- Código de ética del Banco de México;
- Normas del Banco de México en materia de contrataciones;
 - Normas del Banco de México en materia de adquisiciones y arrendamientos de bienes muebles, así como de servicios;
 - Normas del Banco de México en materia de obra inmobiliaria y servicios relacionados con la misma;
 - Normas del Banco de México en materia de enajenación de bienes muebles;
- Otras normas y políticas;

- Normas y criterios generales para la elaboración, ejercicio y control del presupuesto de gasto corriente e inversión física³³;

1.2.1.3.2. Naturaleza Jurídica

BANXICO ha tenido en el transcurso de su existencia distinta naturaleza jurídica, nació como una sociedad anónima en participación estatal mayoritaria y posteriormente se transformó en un organismo público descentralizado.

El art 90 Constitucional establece que *“La administración pública será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación”*³⁴.

BANXICO, como organismo descentralizado del Gobierno Federal, se transformó en la nueva persona de derecho público a que se refiere la Ley del Banco de México y conserva la titularidad de todos los bienes, derechos y obligaciones integrantes del patrimonio primero.

Es decir, que el Banco central no forma parte de la administración pública federal, el gobierno es el medio por el cual el Estado ejerce el Poder Público, a través de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Las facultades de cada uno de estos se establecen para conseguir un cierto contrapeso entre los mismos.

Reserva internacional y el régimen cambiario

El Banco de México tendrá una reserva de activos internacionales con objeto de contribuir a ayudar a la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional mediante la compensación de desequilibrios entre los ingresos y egresos

³³ <http://www.banxico.org.mx/ley-de-transparencia/publicacion-banxico/marco-normativo-aplicable-al-banco/marco-normativo.html>

³⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit., nota 1, Artículo 90.

de divisas del país (artículo 18 de la LBM). El artículo 19 de la misma LBM dice que esas reservas serán:

- Las divisas y el oro, propiedad del Banco Central, que se hallan libres de todo gravamen y cuya disponibilidad no esté sujeta a restricción alguna.
- La diferencia entre la participación de México en el Fondo Monetario Internacional y el saldo del pasivo a cargo del banco cuando dicho saldo sea inferior a su participación.
- Las divisas provenientes de financiamientos obtenidos con propósitos de regulación cambiaria del Fondo Monetario Internacional y en otros organismos de cooperación financiera internacional o que agrupen a bancos centrales y con otras personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad en materia financiera.³⁵.

Independencia presupuestaria

El Doctor Jesús De la Fuente Rodríguez hace referencia a la independencia del banco central y afirma *“El Banxico, no depende de recursos fiscales, sus principales fuentes de ingresos tiene origen en lo siguiente:*

- Cobro de interés sobre créditos;
- Comisiones por actuar como agente financiero del Gobierno;
- Ganancias de capital provenientes del cambio en el valor de los activos denominados en moneda extranjera fruto de una devaluación;
- Ingresos por compraventa en moneda extranjera, e
- Intereses generados”³⁶.

1.2.1.2.2. Objetivo

³⁵ Ibídem, Artículo 18.

³⁶ De la fuente Rodríguez, Jesús, op. cit., nota 18, p. 154.

La Ley del Banco de México (también identificada como LBM) en su artículo 2o. señala BAXICO tendrá por finalidad:

- Proveer a la economía del país de moneda nacional.
- Procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda.
- Promover el sano desarrollo del sistema financiero mexicano.
- Propiciar el buen funcionamiento de los sistemas de pagos³⁷.

1.2.1.2.3. Facultades

Las facultades del Banco de México son:

- En coordinación con las demás autoridades competentes, elaborar, compilar y publicar estadísticas económicas y financieras, así como operar sistemas de información basados en ellas y recabar los datos necesarios para esos efectos.
- Llevar a cabo, directamente o a través de terceros, la comercialización de monedas conmemorativas, así como de los billetes y las monedas metálicas, que tengan empaque o acabado especial.
- Utilizar los recursos de que disponga, en la fabricación de bienes para terceros y en la prestación de servicios a éstos, siempre que eso no afecte el buen desempeño de sus funciones.
- Adquirir o arrendar los bienes muebles y contratar los servicios y la obra inmobiliaria necesarios para su buena operación y funcionamiento, así como enajenar aquellos bienes muebles que dejaren de ser útiles para tales efectos³⁸.

El artículo 3 de la LBM dice que este desempeñará las siguientes funciones:

³⁷ Ley del Banco de México, México, Editorial Sista, 2014, Artículo 2.

³⁸ *Ibíd.*, Artículo 62.

- Regular la emisión y circulación de la moneda, los cambios, la intermediación y los servicios financieros, así como los sistemas de pagos.
- Operar con las instituciones de crédito como banco de reserva y acreditante de última instancia.
- Prestar servicios de tesorería al gobierno federal, actuar como agente financiero del mismo;
- Fungir como asesor del Gobierno Federal en materia económica y, particularmente, financiera;
- Participar en el Fondo Monetario Internacional y en otros organismos de cooperación financiera internacional o que agrupen a bancos centrales, y
- Operar con el Fondo Monetario Internacional y en otros organismos de cooperación financiera internacional o que agrupen a bancos centrales y con otras personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad en materia financiera ³⁹.

Sólo corresponderá al Banco de México emitir billetes y ordenar la acuñación de moneda metálica, así como poner ambos signos en circulación a través de las operaciones que su ley le autoriza realizar.

Los billetes que emita el Banco de México deberán contener:

- Denominación con número y letra.
- Serie y número.
- Fecha del acuerdo de emisión.
- Firmas en facsímile de un miembro de la junta de gobierno y del cajero principal.
- La leyenda “Banco de México”.

³⁹ *Ibíd*em, Artículo 3.

El Banco podrá fabricar sus billetes o encargar la fabricación de éstos a terceros. Directamente o a través de sus corresponsales, deberá cambiar a la vista los billetes y las monedas metálicas que ponga en circulación, por otros de la misma o de distinta denominación, sin limitación alguna y a voluntad del tenedor.

Multas

Impondrá multas a los intermediarios financieros por las operaciones activas, pasivas o de servicios, que hagan contra la Ley del Banco de México o sus disposiciones por hasta por un monto equivalente al que resulte de aplicar, al importe de la operación de que se trate y por el lapso en que esté vigente, una tasa anual de hasta el 100% del costo porcentual promedio de captación que el Banco estime representativo del conjunto de las instituciones de crédito.

Para hacer cumplir lo anterior, se tomará en cuenta el importe de las ganancias que para los intermediarios resulten de las operaciones celebradas en contravención a las disposiciones citadas, los riesgos en que hayan incurrido los intermediarios por la celebración de tales operaciones o si el infractor es reincidente.

También multará a los intermediarios financieros que tengan faltantes en sus inversiones. El monto de dichas multas no podrá exceder de la cantidad que resulte de aplicar al importe de los referidos faltantes, una tasa anual de hasta el 300% del costo porcentual promedio de captación que el Banco estime representativo del conjunto de las instituciones de crédito para el respectivo.

Para hacer cumplir lo anterior, se tomarán en cuenta las causas que hayan originado los citados faltantes y ver si éstos tienen retiros anormales de fondos, a situaciones críticas de los intermediarios, o a errores u omisiones de carácter administrativo en los que, a criterio del propio Banco, no haya mediado mala fe.

El ejercicio de sus funciones y administración estarán encomendados, en el ámbito de sus respectivas competencias, a una junta de gobierno y a un gobernador. La junta de gobierno estará integrada por 5 miembros. El Ejecutivo

Federal nombrará al gobernador del banco que estará a cargo de la junta de gobierno; a los demás miembros se les llama subgobernadores⁴⁰.

Prohibiciones

Queda prohibido al Banco de México:

- Otorgar garantías.
- Adquirir o arrendar inmuebles que no requiera para el desempeño de sus funciones. Cuando fuere necesario que el Banco reciba o se adjudique inmuebles o derechos reales en pago de sus créditos, así como cuando dejen de serle necesarios aquéllos de que sea propietario, estará obligado a realizarlos dentro de un plazo máximo de tres años.
- Reciba inmuebles o derechos reales en pago de sus créditos.
- Adquirir títulos representativos del capital de sociedades, a menos que se trate de empresas que le presten servicios necesarios o convenientes a la realización de sus funciones⁴¹.

1.2.1.2.4. Estructura

La actual estructura de BANXICO es la siguiente:

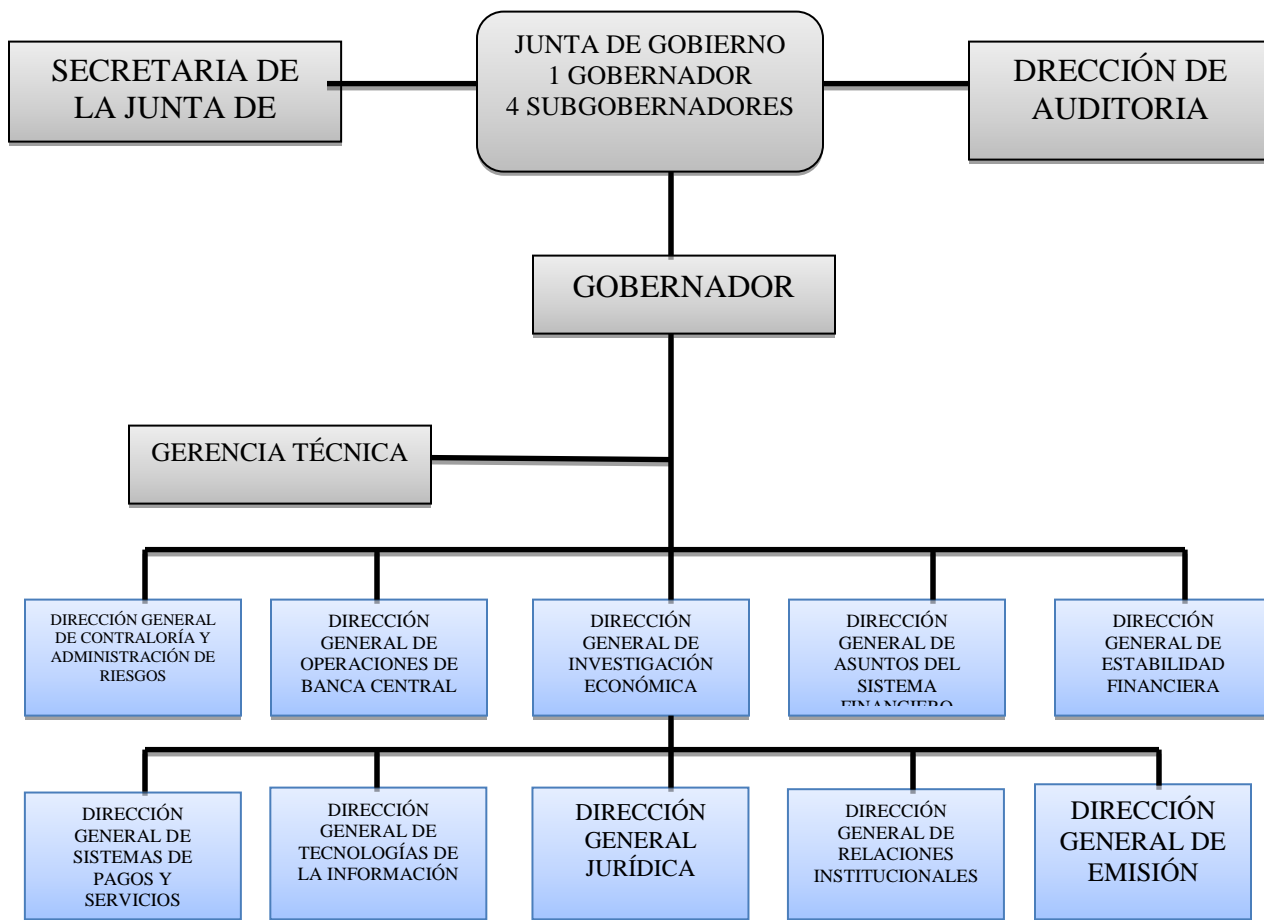
- *Junta de Gobierno;*
 - *Secretaría de la Junta de Gobierno;*
 - *Dirección de Auditoría;*
- *Gobernador;*
 - *Gerencia Técnica;*
 - *Dirección General de Contraloría y Administración de Riesgos;*

⁴⁰ *Ibíd*em, Artículo 38.

⁴¹ *Ibíd*em, Artículo 63.

- *Dirección General de Operaciones de Banca Central;*
- *Dirección General de Investigación Económica;*
- *Dirección General de Asuntos del Sistema Financiero;*
- *Dirección General de Estabilidad Financiera;*
- *Dirección General de Sistemas de Pagos y Servicios Corporativos*
- *Dirección General de Tecnologías de la Información;*
- *Dirección General Jurídica;*
- *Dirección General de Relaciones Institucionales;*
- *Dirección General de Emisión*⁴².

Lo anterior queda explicado a precisión mediante el siguiente organigrama:



⁴² <http://www.banxico.org.mx/acerca-del-banco-de-mexico/organigrama.html>

1.2.1.3. Comisión Nacional Bancaria y de Valores

Hoy por hoy la CNBV es una institución desconcentrada de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con autonomía técnica y facultades ejecutivas, tiene como papel principal supervisar y regular, en el ámbito de su competencia las entidades que conforman el sistema financiero, así como mantener y fomentar el sano y equilibrado desarrollo del sistema financiero en su conjunto en protección de los intereses del público.

1.2.1.3.1. Creación

El célebre jurista Jesús de la Fuente Rodríguez refiere a los antecedentes de la CNBV refiriendo:

“Los antecedentes inmediatos de la actual CNBV son la Comisión Nacional Bancaria y la Comisión Nacional de Valores.

1) COMISIÓN NACIONAL BANCARIA (1924)

En México, la vigilancia de las instituciones de crédito se estableció por primera vez en el Código de Comercio de 1884, por medio de una oficina administrativa que formaba parte del Ministerio de Hacienda. La experiencia demostró la ineficacia de este sistema por lo que, durante la administración del Presidente Plutarco Elías Calles, se consideró que debía inyectarse nueva vida a la protección bancaria, poniéndola en manos de un organismo dotado de una competencia muy especializada, una organización administrativa peculiar y una amplia libertad funcional, por cuyo conducto dicha inspección fuera real y efectiva. Así, por decreto del 24 de diciembre de 1924, se publicó el Reglamento de la Ley que creó a dicho organismo.

2) COMISIÓN NACIONAL DE VALORES (1946)

*Este organismo fue creado por Decreto del 11 de febrero de 1946, el cual se concretó a establecer su composición, atribuciones y presupuesto. El 7 de septiembre de ese mismo año se publica el Reglamento del Decreto que creó la Comisión Nacional de Valores y el 4 de julio de 1947 se expidió su reglamento interior*⁴³.

La actual Comisión Nacional Bancaria y de Valores fue creada por la Ley de la CNBV (LCNBV), publicada en el Diario Oficial el 28 de abril de 1995 con la finalidad de consolidar en un solo órgano desconcentrado, las funciones que les correspondían a las anteriores comisiones y por la necesidad de fortalecer la capacidad reguladora y supervisora del gobierno federal⁴⁴.

1.2.1.3.2. Marco Jurídico

El marco jurídico de la CNBV conforme a su ley integra por dos vertientes:

- a) Facultad de supervisión
- b) Justificación de la Supervisión

Esto es:

- a) Las leyes reglamentos y circulares que le proporcionan facultades en su carácter de órgano supervisor del sistema financiero mexicano, y
- b) Los ordenamientos que le son aplicables por su naturaleza jurídica de órgano desconcentrado de la SHCP o en caso del Banxico o descentralizado.

La supervisión de las entidades financieras por parte de la CNBV se justifica en virtud de que las mismas cumplen funciones de gran importancia para impulsar el crecimiento y desarrollo económico.

⁴³ De la fuente Rodríguez, Jesús, op. cit., nota 18, p. 162.

⁴⁴ *Ibíd.* pp.162-163

1.2.1.3.3. Naturaleza Jurídica

La CNBV conforme a su ley de 1995 es un órgano desconcentrado de la SHCP con autonomía técnica y facultades ejecutivas. Organismo con autonomía técnica y facultades ejecutivas

La ley de la CNBV tiene presente dos elementos fundamentales para que este organismo cumpla con eficiencia sus objetivos:

1) Autonomía Técnica

Cuando se habla de autonomía técnica, hay que referirse a la libertad de acción que de manera incuestionable la ley le confiere a la Comisión para:

- Supervisar sin cuestionamiento ni interferencia;
- Nombrar y remover funcionarios a nivel de vicepresidentes por la Junta de Gobierno;
- Contar con mecanismos legales de ejecución automática para la aplicación de sanciones a los infractores de las leyes financieras;
- Contar con sus propios órganos de gobierno y administración;
- Tener separación orgánica administrativa y técnica de la SHCP;
- Contratar al personal de sus oficinas y designar a sus Directores Generales y al resto del personal;
- Tener asignadas sus propias oficinas y mobiliario;
- Contratar con proveedores por cuenta propia para adquirir insumos y material de trabajo; y
- Celebrar convenios con organismos nacionales e internacionales con funciones de supervisión y regulación similares a las propias.

2) Facultades Ejecutivas

Las facultades de este organismo son ejecutivas en virtud de que no están sujetas a la aprobación de la SHCP, lo cual le permite una capacidad de respuesta

dinámica y oportuna, sobre situaciones que pueden tener consecuencias negativas en el desenvolvimiento y estabilidad del sistema financiero.

3) Instituto Nacional de Supervisión del Sistema Financiero.

Órgano Autónomo

Las facultades constituyen la base que debe sustentar la capacidad de respuesta con que debe contar todo organismo de supervisión y control, en un entorno dinámico y sujeto a cambios permanentes y muchas veces impredecibles.

La autonomía de los organismos de supervisión garantiza la correcta aplicación de la ley que norma las actividades de intermediación, permite canalizar los recursos internos de un país, ahorro interno, hacia la inversión productiva ya que la inversión interna es una condición necesaria y forzosa para sustentar genuinos procesos de desarrollo y crecimiento económico.

La supervisión en el Banco Central

Ventajas:

- Logra una acción conjunta de la política monetaria y de supervisión.
- Permite tener acceso más directo e inmediato a la información requerida al sector bancario, lo cual facilita el correcto diseño y ejecución de una adecuada política monetaria.
- Tienen fuertes incentivos más que cualquier otro Organismo Estatal, para mantener un sistema financiero sólido debido al papel que les corresponde como prestamista de última instancia.
- Cuando es independiente de otros poderes públicos contribuye significativamente a una efectiva supervisión bancaria.

Desventajas:

- Se pueden presentar conflictos de intereses, entre la estabilidad monetaria y la estabilidad financiera, al dar prioridad a los objetivos de política monetaria, pudiéndose tomar decisiones no necesariamente acertadas en los términos del Sistema Bancario o viceversa.
- Las actividades internas de supervisión perjudican su independencia o su desempeño, por la incompatibilidad de objetivos.
- Al ejercer el papel de prestadores de recursos, puede resultar la segregación de funciones entre esto y la supervisión financiera por una duplicación de funciones.

1.2.1.3.4. Objetivo

El autor José de Jesús Arturo De Alba Monroy, en su libro Marco Legal y Normativo del Sistema Financiero Mexicano, señala que los objetivos la CNBV son:

- *“Supervisar y regular en el ámbito de su competencia, a las entidades financieras, para procurar su estabilidad y buen funcionamiento, manteniendo y fomentando un sano y equilibrado desarrollo del sistema financiero protegiendo los intereses del público.*
- *Supervisar y regular a las personas físicas y morales cuando lleven actividades financieras.*
- *Evaluar los riesgos a los que están sujetos las entidades, sus sistemas de control y la calidad de su administración, para hacer que tengan una buena liquidez, sean solventes y estables y se ajusten a las disposiciones que las rigen.*

- *Por medio de la supervisión se evaluarán los riesgos de entidades financieras agrupadas o que tengan vínculos patrimoniales y el adecuado funcionamiento del sistema financiero mexicano*⁴⁵.

La Doctora Elvia Arcelia Quintana Adriano en su libro Derechos de los Usuarios de la Banca, señala que *“para lograr su objetivo debe emitir la regulación a la que se sujetarán las entidades, orientada a presentar la liquidez, solvencia y estabilidad financiera de las mismas”*⁴⁶.

1.2.1.3.5. Facultades

El artículo 4 de la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (en lo sucesivo LCNBV) menciona sus facultades:

- *“Realizar la supervisión de las entidades financieras; del fondo de protección a que se refiere la Ley para Regular las Actividades de las Sociedades Cooperativas de Ahorro y Préstamo; de las Federaciones y del fondo de protección a que se refiere la Ley de Ahorro y Crédito Popular, así como de las personas físicas y demás personas morales cuando realicen actividades previstas en las Leyes relativas al sistema financiero;*
- *Tratándose de sociedades cooperativas de ahorro y préstamo, únicamente corresponderá a la Comisión la supervisión de aquellas con niveles de operación I a IV a que se refiere la Ley para Regular las Actividades de las Sociedades Cooperativas de Ahorro y Préstamo;*

⁴⁵ De Alba Monroy, José de Jesús Arturo, Marco Legal y Normativo del Sistema Financiero Mexicano, México, Ediciones Ruz, 2005, p.487.

⁴⁶ Quintana Adriano, Elvia Arcelia. Derechos de los Usuarios de la Banca, Cámara de Diputados LVIII Legislatura, México, UNAM, 2000, p. 8.

- *Emitir en el ámbito de su competencia la regulación prudencial a que se sujetarán las entidades;*
- *Dictar normas de registro de operaciones aplicables a las entidades;*
- *Fijar reglas para la estimación de los activos y, en su caso, de las obligaciones y responsabilidades de las entidades, en los términos que señalan las leyes;*
- *Expedir normas respecto a la información que deberán proporcionarle periódicamente las entidades;*
- *Emitir disposiciones de carácter general que establezcan las características y requisitos que deberán cumplir los auditores de las entidades, así como sus dictámenes;*
- *Establecer los criterios a que se refiere el artículo 2o. de la Ley del Mercado de Valores, así como aquéllos de aplicación general en el sector financiero acerca de los actos y operaciones que se consideren contrarios a los usos mercantiles, bancarios y bursátiles o sanas prácticas de los mercados financieros y dictar las medidas necesarias para que las entidades ajusten sus actividades y operaciones a las leyes que les sean aplicables, a las disposiciones de carácter general que de ellas deriven y a los referidos usos y sanas prácticas;*
- *Fungir como órgano de consulta del Gobierno Federal en materia financiera;*
- *Procurar a través de los procedimientos establecidos en las leyes que regulan al sistema financiero, que las entidades cumplan debida y eficazmente las operaciones y servicios, en los términos y condiciones concertados, con los usuarios de servicios financieros;*

- *Certificar a los auditores externos independientes y demás profesionales, a efecto de que presten sus servicios a las entidades y personas sujetas a la supervisión de la Comisión para la verificación del cumplimiento de las leyes financieras y de las disposiciones que emanen de ellas en materia de prevención, detección y reporte de actos, omisiones u operaciones que pudiesen ubicarse en los supuestos de los artículos 139, 148 Bis o 400 Bis del Código Penal Federal, por parte de las entidades y personas obligadas a dicho régimen, así como a los oficiales de cumplimiento, en términos de las disposiciones de carácter general que expida la Comisión para tales efectos. Dicha certificación, en términos de las citadas disposiciones, deberá renovarse cada cinco años;*
- *Certificar a los auditores y demás profesionales, a efecto de que coadyuven con la Comisión cuando ésta los contrate, para la verificación del cumplimiento de las leyes financieras y de las disposiciones que emanen de ellas en materia de prevención, detección y reporte de actos, omisiones u operaciones que pudiesen ubicarse en los supuestos de los artículos 139, 148 Bis o 400 Bis del Código Penal Federal, en términos de las disposiciones de carácter general que expida la Comisión para tales efectos. Dicha certificación, en términos de las citadas disposiciones, deberá renovarse cada cinco años;*
- *Autorizar la constitución y operación de aquellas entidades que señalan las leyes y, en su caso, acordar la revocación de dichas autorizaciones, así como determinar el capital mínimo y los requerimientos de capitalización a los que deberán sujetarse las entidades conforme lo señalen las leyes;*
- *Autorizar a las personas físicas que celebren operaciones con el público, de asesoría, promoción, compra y venta de valores, como apoderados de los*

intermediarios del mercado de valores, en los términos que señalen las leyes aplicables a estos últimos;

- *Determinar o recomendar que se proceda a la amonestación, suspensión o remoción y, en su caso, inhabilitación de los consejeros, directivos, comisarios, delegados fiduciarios, apoderados, funcionarios, auditores externos independientes y demás personas que puedan obligar a las entidades, de conformidad con lo establecido en las leyes que las rigen;*
- *Ordenar la suspensión de operaciones de las entidades de acuerdo a lo dispuesto en esta Ley;*
- *Intervenir administrativa o gerencialmente a las entidades, con objeto de suspender, normalizar o resolver las operaciones que pongan en peligro su solvencia, estabilidad o liquidez, o aquéllas violatorias de las leyes que las regulan o de las disposiciones de carácter general que de ellas deriven, en los términos que establecen las propias leyes;*
- *Investigar aquellos actos de personas físicas, así como de personas morales que no siendo entidades del sector financiero, hagan suponer la realización de operaciones violatorias de las leyes que rigen a las citadas entidades, pudiendo al efecto ordenar visitas de inspección a los presuntos responsables;*
- *Ordenar la suspensión de operaciones, así como intervenir administrativa o gerencialmente, según se prevea en las leyes, la negociación, empresa o establecimientos de personas físicas o a las personas morales que, sin la autorización correspondiente, realicen actividades que la requieran en términos de las disposiciones que regulan a las entidades del sector financiero, o bien proceder a la clausura de sus oficinas;*

- *Investigar actos o hechos que contravengan lo previsto en la Ley del Mercado de Valores, para lo cual podrá practicar visitas que versen sobre tales actos o hechos, así como emplazar, requerir información o solicitar la comparecencia de presuntos infractores y demás personas que puedan contribuir al adecuado desarrollo de la investigación;*
- *Imponer sanciones administrativas por infracciones a las leyes que regulan las actividades, entidades y personas sujetas a su supervisión, así como a las disposiciones que emanen de ellas y, en su caso, coadyuvar con el ministerio público respecto de los delitos previstos en las leyes relativas al sistema financiero;*
- *Realizar, a solicitud de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y del Ministerio Público Federal, como coadyuvante de dichas dependencias, actividades de investigación en entidades financieras y demás personas sujetas a su supervisión, con propósitos de detección de recursos y obtención de información para efectos de lo dispuesto en la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, así como para la persecución de las conductas que pudieran favorecer, prestar ayuda, auxilio o cooperación de cualquier especie, para la comisión del delito previsto en los artículos 139 y 148 Bis del Código Penal Federal o que pudieran ubicarse en los supuestos del artículo 400 Bis del mismo Código.*
- *Las facultades de investigación a que se refiere esta fracción, se ejercerán en los términos del artículo 5 de esta Ley. La Comisión rendirá un informe del resultado de sus investigaciones a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y al Ministerio Público Federal para los fines que resulten aplicables.*

- *Las actividades de investigación y la presentación del informe no implicará transgresión alguna a los secretos financieros contemplados en las leyes relativas al sistema financiero mexicano;*
- *Conocer y resolver sobre el recurso de revocación que se interponga en contra de las sanciones aplicadas, así como condonar total o parcialmente las multas impuestas;*
- *Intervenir en los procedimientos de liquidación de las entidades en los términos de ley;*
- *Determinar los días en que las entidades deberán cerrar sus puertas y suspender sus operaciones;*
- *Elaborar y publicar estadísticas relativas a las entidades y mercados financieros, indicadores de solvencia, estabilidad y liquidez, así como realizar y difundir estudios y estimaciones de escenarios de mercados que permitan la comparabilidad de información.*
- *Asimismo, la Comisión podrá publicar muestras representativas de bases de datos relativas a operaciones y servicios de las entidades o de segmentos de los mercados del sistema financiero, siempre que la información correspondiente no contenga información reservada o confidencial;*
- *Celebrar convenios con organismos nacionales e internacionales con funciones de supervisión y regulación similares a las de la Comisión, así como participar en foros de consulta y organismos de supervisión y regulación financieras a nivel nacional e internacional;*

- *Celebrar convenios de intercambio de información que no sea reservada o confidencial en términos de las disposiciones legales aplicables, con instituciones de investigación o docencia públicas o privadas, para fines académicos y de difusión del sistema financiero mexicano;*
- *Proporcionar la asistencia que le soliciten las instituciones supervisoras y reguladoras de otros países, para lo cual en ejercicio de sus facultades de inspección y vigilancia, podrá recabar respecto de cualquier persona la información y documentación que sea objeto de la solicitud;*
- *Intervenir en la emisión, sorteos y cancelación de títulos o valores de las entidades, en los términos de ley, cuidando que la circulación de los mismos no exceda de los límites legales;*
- *Llevar el Registro Nacional de Valores e Intermediarios y certificar inscripciones que consten en el mismo;*
- *Autorizar, suspender o cancelar la inscripción de valores y especialistas bursátiles en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, así como suspender la citada inscripción por lo que hace a las casas de bolsa;*
- *Supervisar a los emisores de valores inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, respecto de las obligaciones que les impone la Ley del Mercado de Valores;*
- *Dictar las disposiciones de carácter general relativas a la forma y términos en que las sociedades emisoras que dispongan de información privilegiada tendrán la obligación de hacerla de conocimiento del público;*
- *Expedir normas que establezcan los requisitos mínimos de divulgación al público que las instituciones calificadoras de valores deberán satisfacer*

sobre la calidad crediticia de las emisiones que éstas hayan dictaminado y sobre otros aspectos tendientes a mejorar los servicios que las mismas prestan a los usuarios;

- *Emitir reglas a que deberán sujetarse las casas de bolsa al realizar operaciones con sus accionistas, consejeros, directivos y empleados;*
- *Autorizar y vigilar sistemas de compensación, de información centralizada, calificación de valores y otros mecanismos tendientes a facilitar las operaciones o a perfeccionar el mercado de valores;*
- *Ordenar la suspensión de cotizaciones de valores, cuando en su mercado existan condiciones desordenadas o se efectúen operaciones no conformes a sanos usos o prácticas;*
- *Emitir las disposiciones necesarias para el ejercicio de las facultades que esta Ley y demás leyes le otorgan y para el eficaz cumplimiento de las mismas y de las disposiciones que con base en ellas se expidan;*
- *Llevar el registro de centros cambiarios y de transmisores de dinero y, en su caso, modificar o cancelar las inscripciones o anotaciones que se contengan en dicho registro, en los términos que establecen las propias leyes, así como expedir las bases relativas a su organización y funcionamiento y a la obtención de las inscripciones correspondientes, y*
- *Las demás facultades que le estén atribuidas por esta Ley, por la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y por otras leyes*⁴⁷.

⁴⁷ Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, México, Editorial Sista, 2014, Artículo 4.

Los bancos están obligados a proporcionarle a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (a quien en lo sucesivo identificaremos como CNBV) información relacionada con las operaciones que lleven y los servicios que presten, con el fin de que ésta Comisión pueda cumplir con su función de inspección y vigilancia.

1.2.1.3.4. Estructura

La LCNBV señala que para que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores logre su objeto, contará con:

Junta de Gobierno: Está integrada por 10 vocales, 1 presidente y 2 vicepresidentes. Impondrá sanciones administrativas por infracciones a las leyes que regulan las actividades, entidades y personas sujetas a la supervisión de la Comisión. En esa junta se autorizará la constitución y las operaciones de las nuevas entidades financieras y aprobará los presupuestos anuales de ingresos y egresos de los informes del ejercicio del presupuesto.

Presidente: Es la máxima autoridad administrativa de la CNBV ya que es su representante legal, lo nombrará la SHCP y será el mismo de la junta de gobierno.

Vicepresidencia: Tiene adscritas a las unidades administrativas como la vicepresidencia de supervisión de instituciones financieras, la vicepresidencia de supervisión bursátil, la vicepresidencia jurídica, la vicepresidencia de normatividad, ente otras.

Directores generales: Estos ayudan a que la Comisión lleve un buen orden y buena administración⁴⁸.

El artículo 19 de la LCNBV dice que las entidades financieras sujetas a la supervisión de la Comisión, se obligan a proporcionarle los datos, informes, registros, libros de actas, auxiliares, documentos, correspondencia y la información necesaria, así como a permitirle el acceso a sus oficinas, locales y demás instalaciones⁴⁹.

Por su parte el artículo 21 de la misma LCNBV señala que la Comisión prestará los servicios de asistencia y defensa legal a quienes integran o hubieren integrado su Junta de Gobierno y a los servidores públicos que laboren o que hubieran laborado en la propia Comisión, con respecto a los actos que las personas antes referidas lleven a cabo en el ejercicio de las funciones que por ley les estén encomendadas.

Los interventores de entidades financieras que sean designados por la Comisión en términos de las leyes aplicables, así como de lo dispuesto en esta Ley y el personal auxiliar al cual los propios interventores les otorguen poderes porque sea necesario para el desempeño de sus funciones, también serán sujetos de asistencia y defensa legal por actos que desempeñen en el ejercicio de las facultades que las leyes les encomienden derivados de la intervención, cuando la entidad de que se trate no cuente con recursos líquidos suficientes para hacer frente a dicha asistencia y defensa legal.

La asistencia y defensa legal se proporcionará con cargo a los recursos con los que para estos fines cuente la Comisión de acuerdo con los lineamientos de carácter general que apruebe la Junta de Gobierno de la propia Comisión, en los cuales deberá preverse el supuesto de que si la autoridad competente le dicta al

⁴⁸ *Ibíd*em, Artículos 10-17.

⁴⁹ *Ibíd*em, Artículo 19.

sujeto de la asistencia legal resolución definitiva que cause ejecutoria en su contra, dicho sujeto deberá rembolsar a la Comisión los gastos y cualquier otra erogación en que se hubiere incurrido con motivo de la asistencia y defensa legal.

Para tales efectos, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público oyendo la opinión de la Comisión, establecerá los mecanismos necesarios para cubrir los gastos que deriven de la asistencia y defensa legal antes previstos⁵⁰.

Actualmente, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, tiene la siguiente estructura orgánica interna:

- PRESIDENTE DE LA COMISION NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES;
 - TITULAR DEL ORGANO INTERNO DE CONTROL;
 - COORDINADOR GENERAL DE LA PRESIDENCIA;
 - DIRECTOR GENERAL DE METODOS Y PROCESOS DE SUPERVISION;
 - DIRECTOR GENERAL DE PROYECTOS ESPECIALES Y COMUNICACION SOCIAL;
 - VICEPRESIDENTE DE SUPERVISION DE GRUPOS E INTERMEDIARIOS FINANCIEROS A;
 - VICEPRESIDENTE DE SUPERVISION DE GRUPOS E INTERMEDIARIOS FINANCIEROS B;
 - VICEPRESIDENTE DE SUPERVISION DE GRUPOS E INTERMEDIARIOS FINANCIEROS C;
 - VICEPRESIDENTE DE SUPERVISION DE GRUPOS E INTERMEDIARIOS FINANCIEROS D;
 - VICEPRESIDENTE DE SUPERVISION DE GRUPOS E INTERMEDIARIOS FINANCIEROS E;

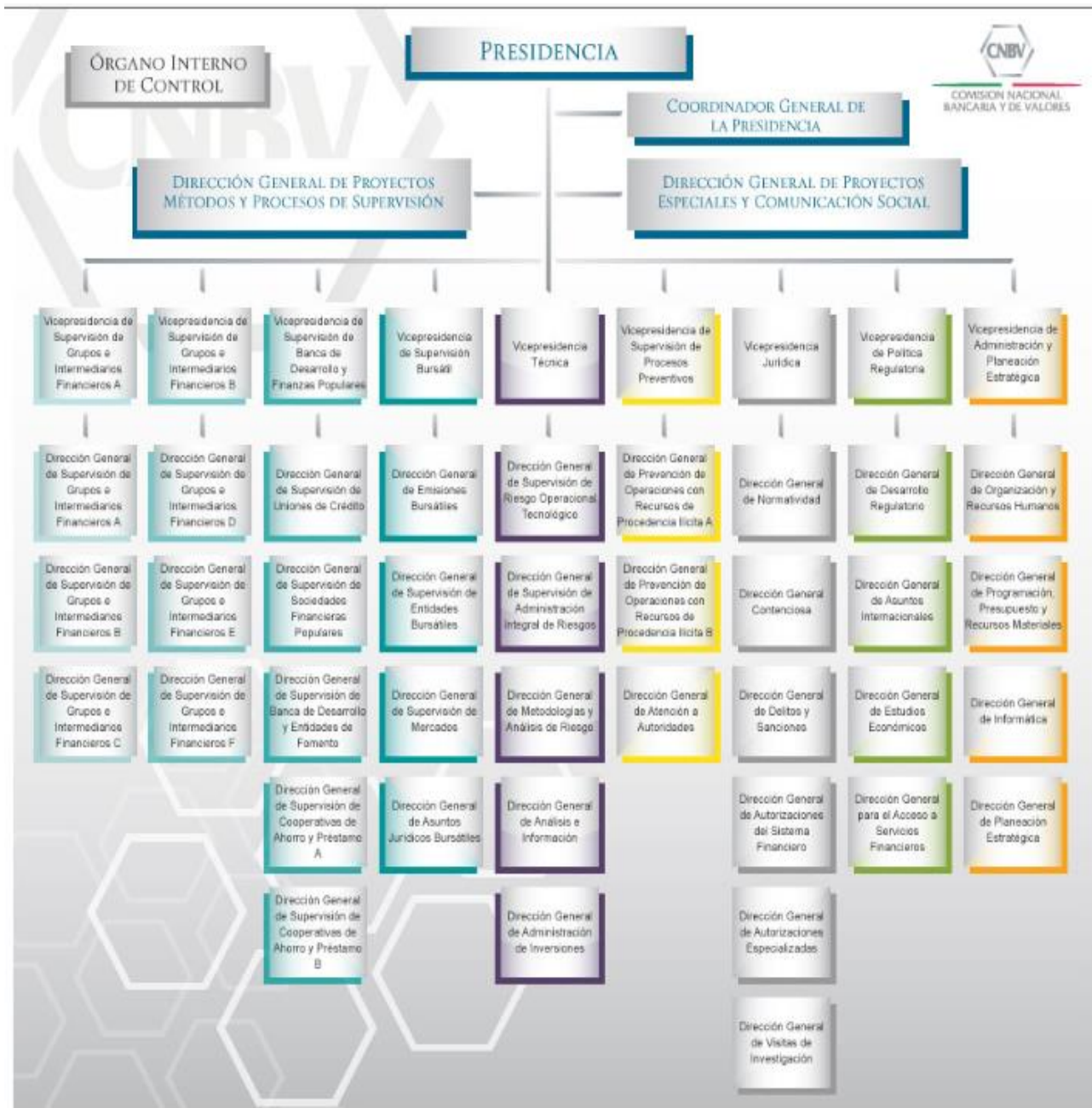
⁵⁰ *Ibíd*em, Artículo 21.

- VICEPRESIDENTE DE SUPERVISION DE GRUPOS E INTERMEDIARIOS FINANCIEROS F;
- VICEPRESIDENTE DE SUPERVISION DE BANCA DE DESARROLLO Y FINANZAS POPULARES;
- DIRECCIÓN GENERAL DE SUPERVISIÓN DE UNIONES DE CRÉDITO;
- DIRECCIÓN GENERAL DE SUPERVISIÓN DE SOCIEDADES FINANCIERAS POPULARES;
- DIRECCIÓN DE SUPERVISIÓN DE BANCA DE DESARROLLO Y ENTIDADES DE FOMENTO;
- DIRECCIÓN GENERAL DE SUPERVISIÓN DE COOPERATIVAS DE AHORRO Y PRESTAMO A;
- DIRECCIÓN GENERAL DE SUPERVISIÓN DE COOPERATIVAS DE AHORRO Y PRESTAMO B;
- VICEPRESIDENCIA DE SUPERVISIÓN BURSÁTIL;
- DIRECCIÓN GENERAL DE EMISIONES BURSÁTILES;
- DIRECCIÓN GENERAL DE SUPERVISIÓN DE ENTIDADES BURSÁTILES;
- DIRECCIÓN GENERAL DE SUPERVISIÓN DE MERCADOS;
- DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS BURSÁTILES;
- VICEPRESIDENCIA TECNICA;
- DIRECCIÓN GENERAL DE SUPERVISIÓN DE RIESGO OPERACIONAL TECNOLÓGICO;
- DIRECCIÓN GENERAL DE SUPERVISIÓN DE ADMINISTRACIÓN INTEGRAL DE RIESGOS;
- DIRECCIÓN GENERAL DE METODOLOGÍAS Y ANALISIS DE RIESGO;
- DIRECCIÓN GENERAL DE ANÁLISIS DE RIESGO;
- DIRECCIÓN GENERAL DE ANÁLISIS E INFORMACIÓN;

- DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN DE INVERSIONES;
- VICEPRESIDENCIA DE SUPERVISION DE PROCESOS PREVENTIVOS;
- DIRECCIÓN GENERAL DE PREVENCIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍTICA A;
- DIRECCIÓN GENERAL DE PREVENCIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA; ILÍTICA B;
- DIRECCIÓN GENERAL DE ATENCIÓN A AUTORIDADES;
- VICEPRESIDENCIA JURIDICA;
- DIRECCIÓN GENERAL DE NORMATIVIDAD;
- DIRECCIÓN GENERAL CONTENCIOSA;
- DIRECCIÓN GENERAL DE DELITOS Y SANCIONES;
- DIRECCIÓN GENERAL DE AUTORIZACIONES DEL SISTEMA FINANCIERO;
- DIRECCIÓN GENERAL DE AUTORIZACIONES ESPECIALIZADAS;
- DIRECCIÓN GENERAL DE VISITAS DE INVESTIGACIÓN;
- VICEPRESIDENCIA DE POLITICA REGULATORIA;
- DIRECCIÓN GENERAL DE DESARROLLO REGULATORIO;
- DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS INTERNACIONALES;
- DIRECCIÓN GENERAL DE ESTUDIOS ECONÓMICOS;
- DIRECCIÓN GENERAL DE ACCESO A SERVICIOS FINANCIEROS;
- VICEPRESIDENCIA DE ADMINISTRACION Y PLANEACION ESTRATEGICA;
- DIRECCIÓN GENERAL DE ORGANIZACIÓN Y RECURSOS HUMANOS;

- DIRECCIÓN GENERAL DE PROGRAMACIÓN, PRESUPUESTO Y RECURSOS MATERIALES;
- DIRECCIÓN GENERAL DE INFORMÁTICA;
- DIRECCIÓN GENERAL DE PLANEACIÓN ESTRATÉGICA.

Lo anterior se explica claramente a través del siguiente organigrama emitido por la propia CNBV a través de su página web:



1.2.1.4. Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

Es un organismo público descentralizado que protege los derechos de los usuarios de servicios financieros y fomenta el desarrollo de una cultura educativa en materia de operación y alcances de las instituciones financieras.

Funciona como intermediario cuando existen diferencias en la interpretación de los lineamientos o compromisos acordados al adquirir un servicio o un producto financiero.

1.2.1.4.1. Creación

El Doctor Jesús De La Fuente Rodríguez refiere a la creación de la CONDUSEF de la siguiente forma:

“La Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros (CONDUSEF) fue creada por la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, publicada en el DOF el 18 de enero de 1999 (Últimas reformas 23 de marzo, 06 de mayo, 25 de junio, y 13 de agosto de 2009).

El ombudsman del sector financiero comenzó a operar conforme al Artículo Primero Transitorio de dicha Ley, noventa días después de su aplicación en el Diario Oficial de la Federación o sea, el 18 de abril de 1999.

Parte de las funciones de este organismo en materia de Protección a los Intereses de Público, las desarrollaban las Comisiones Nacionales: Bancaria y de Valores; Seguros y Fianzas y la del Sistema de Ahorro para el Retiro, entre otras tenemos:

⁵¹ <http://www.cnbv.gob.mx/CNBV/Paginas/Estructura-Interna.aspx>

- Conciliación y arbitraje para dirimir los conflictos que se presentan entre las entidades financieras y sus usuarios con motivo de sus operaciones.
- Atender consultas.
- Vigilar y regular el funcionamiento de las Unidades Especializadas de Atención al Público, por parte de la CNBV.

Por lo expuesto, se derogaron los artículo 118-B, y 199 y 129 de la Ley de Instituciones de Crédito, 102 y 103 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares y de Crédito; 87 y 88 de la Ley del Mercado de Valores; 45 de la Ley de Sociedades de Inversión, la fracción IX del artículo 108 y 135 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, 93, Bis de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, y la fracción X del artículo 4º de la Ley de la CNBV.

Será un solo organismo el que se encargue de la protección y defensa de los usuarios de los servicios financieros, para que las demás comisiones se encuentren en sus actividades de supervisión y regulación de las entidades del sector financiero. En este sentido no habrá duplicidad de funciones entre las citadas Comisiones y la CONDUSEF. Es de mencionarse que los recursos humanos, materiales y financieros de los organismos de supervisión, relacionados con las facultades antes señaladas, fueron traspasados a la CONDUSEF, para la atención de los asuntos a su cargo”⁵².

1.2.1.4.2. Marco Jurídico

El Marco Legal de la CONDUSEF está integrado por:

- Marco primario. Ley de protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, Estatuto Orgánico y Reglamento Interior de la CONDUSEF;
- Marco suplementario. Se aplicara supletoriamente, para efector de las notificaciones como el Código Fiscal de la Federación;

⁵² De la fuente Rodríguez, Jesús, op. cit., nota 18, pp. 297-298.

- Marco jurídico en su carácter de órgano de la administración pública paraestatal. Como la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Plan Nacional de Desarrollo, La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, Ley Federal del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado, entre otras.

Usuarios

El usuario de la CONDUEF, será la persona que contrata o utiliza o por cualquier otra causa tenga algún derecho frente a la institución financiera como resultado de la operación o servicio prestado.

1.2.1.4.3. Naturaleza Jurídica

El Doctor Jesús De la Fuente Rodríguez refiere al respecto:

“La CONDUSEF es un Organismo Público Descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios y con Domicilio en el Distrito Federal.

El artículo 90 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que la Administración Pública Paraestatal, para su ejercicio, se dividirá en centralizada y paraestatal.

Por su parte, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal establece en su artículo 1º que la Administración Pública Paraestatal se integrará por varios entes públicos dentro de los cuales destacan los denominados descentralizados, mismos que constituyen una forma de organización mediante la cual se integra legalmente una persona de derecho público para administrar sus negocios con relativa independencia del poder central, pero sin desligarse de la

*orientación gubernamental necesaria para que el Estado mantenga una unidad, vigilancia y control adecuado sobre dichos organismos*⁵³.

1.2.1.4.4. Objetivo

Para el maestro José de Jesús Arturo De Alba Monroy, “sus objetivos son:

- *Proteger y defender los derechos e intereses de los usuarios de los servicios financieros que prestan las instituciones públicas, privadas y del sector social debidamente autorizadas, así como regular la organización, procedimientos y funcionamiento de la entidad pública encargada de dichas funciones.*
- *Procurar la equidad en las relaciones entre los usuarios y las instituciones financieras, otorgando a los usuarios elementos para fortalecer la seguridad jurídica en las operaciones que realicen y en las relaciones que establezcan con las segundas”.*
- *Atender reclamaciones relacionadas a las prácticas indebidas de las Instituciones*
- *Financieras.*
- *Verificar que la información utilizada para la publicidad de los servicios y productos financieros sea veraz y no induzca al consumo mediante interpretaciones erróneas*⁵⁴.

1.2.1.4.5. Facultades

El artículo 11 de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros (también identificada como LPDUSF) menciona sus facultades, y entre las más importantes están:

⁵³ *Ibíd*em, pp. 298-299.

⁵⁴ De Alba Monroy, José de Jesús Arturo, op. cit., nota 45, p. 493.

- Atender y resolver las consultas que le presten los usuarios sobre los asuntos de su competencia;
- Resolver las reclamaciones de los usuarios;
- Llevar un procedimiento conciliatorio en forma individual o colectiva entre los usuarios y las instituciones;
- Actuar como árbitro en amigable composición o en juicio arbitral de estricto derecho, de conformidad con la LPDUSF y con los convenios arbitrales celebrados entre las partes en conflicto, así como llevar a cabo las acciones necesarias para la organización, funcionamiento y promoción del Sistema Arbitral en Materia Financiera, en los términos previstos de esa Ley, y mantener un padrón de árbitros independientes;
- Emitir dictámenes de conformidad con la LPDUSF;
- Procurar, proteger y representar individualmente los intereses de los Usuarios, en las controversias entre éstos y las Instituciones Financieras mediante el ejercicio de las acciones, recursos, trámites o gestiones que procedan ante autoridades administrativas y jurisdiccionales, con motivo de operaciones o servicios que los primeros hayan contratado por montos inferiores a tres millones de unidades de inversión, salvo tratándose de reclamaciones en contra de instituciones de seguros en cuyo caso la cuantía deberá de ser inferior a seis millones de unidades de inversión;
- Ejercitar la acción colectiva o asumir la representación de la colectividad de conformidad con lo dispuesto en el Libro Quinto del Código Federal de Procedimientos Civiles, cuando se realicen actos, hechos u omisiones que vulneren los derechos e intereses de una colectividad de Usuarios;

- Promover y proteger los derechos del Usuario, así como aplicar las medidas necesarias para propiciar la seguridad jurídica en las relaciones entre Instituciones Financieras y Usuarios;
- Expedir, cuando así proceda, a solicitud de parte interesada y previo el pago de los gastos correspondientes, copia certificada de los documentos que obren en poder de la misma, siempre y cuando se compruebe fehacientemente el interés jurídico;
- Coadyuvar con otras autoridades en materia financiera para lograr una relación equitativa entre las Instituciones Financieras y los Usuarios, así como un sano desarrollo del sistema financiero mexicano;
- Emitir recomendaciones a las autoridades federales y locales para coadyuvar al cumplimiento del objeto de esta Ley y al de la Comisión Nacional;
- Emitir recomendaciones a las Instituciones Financieras y hacerlas del conocimiento de sus organismos, asociaciones gremiales y del público en general, así como emitir recomendaciones generales, en las materias de su competencia;
- Formular recomendaciones al Ejecutivo Federal a través de la Secretaría, para la elaboración de iniciativas de leyes, reglamentos, decretos y acuerdos en las materias de su competencia, a fin de dar cumplimiento al objeto de esta Ley y al de la Comisión Nacional, así como para el sano desarrollo del sistema financiero mexicano;
- Concertar y celebrar convenios con las Instituciones Financieras, así como con las autoridades federales y locales con objeto de dar cumplimiento a

esta Ley. Los convenios con las autoridades federales podrán incluir, entre otros aspectos, el intercambio de información sobre los contratos de adhesión, publicidad, modelos de estados de cuenta, Unidades Especializadas de atención a usuarios, productos y servicios financieros;

- Elaborar estudios de derecho comparado relacionados con las materias de su competencia, y publicarlos para apoyar a los Usuarios y a las Instituciones Financieras;
- Celebrar convenios con organismos y participar en foros nacionales e internacionales, cuyas funciones sean acordes con las de la Comisión Nacional;
- Proporcionar información a los Usuarios relacionada con los servicios y productos que ofrecen las Instituciones Financieras, y elaborar programas de difusión con los diversos beneficios que se otorguen a los Usuarios;
- Analizar y, en su caso, ordenar la suspensión de la información que induzca a error dirigida a los Usuarios sobre los servicios y productos financieros que ofrezcan las Instituciones Financieras, así como aquella que no cumpla con las disposiciones de carácter general que la Comisión Nacional emita para tal efecto;
- Informar al público sobre la situación de los servicios que prestan las Instituciones Financieras y sus niveles de atención, así como de aquellas Instituciones Financieras que presentan los niveles más altos de reclamaciones por parte de los Usuarios. Esta información podrá incluir la clasificación de Instituciones Financieras en aspectos cualitativos y cuantitativos de sus productos y servicios;

- Orientar y asesorar a las Instituciones Financieras sobre las necesidades de los Usuarios;
- Revisar y ordenar modificaciones a los contratos de adhesión utilizados por Instituciones Financieras para la celebración de sus operaciones o la prestación de sus servicios, en caso de que incumplan con las disposiciones de carácter general que establezca la Comisión Nacional;
- Revisar y ordenar a las Instituciones Financieras, modificaciones a los documentos que se utilicen para informar a los Usuarios sobre el estado que guardan las operaciones o servicios contratados, en caso de que incumplan con las disposiciones de carácter general que establezca la Comisión Nacional;
- Solicitar la información y los reportes de crédito necesarios para la substanciación de los procedimientos de conciliación y de arbitraje a que se refiere esta Ley. Para todos los efectos legales, la sola presentación de la reclamación por parte del Usuario, faculta a la Comisión Nacional para exigir la información relativa.
- Imponer las sanciones establecidas en esta Ley;
- Aplicar las medidas de apremio a que se refiere esta Ley;
- Conocer y resolver sobre el recurso de revisión que se interponga en contra de las resoluciones dictadas por la Comisión Nacional;
- Determinar el monto, la forma y las condiciones de las garantías a las que se refiere esta Ley, así como el monto que deberá registrarse como pasivo contingente por parte de las Instituciones Financieras en términos del artículo 68 fracción X;

- Condonar total o parcialmente las multas impuestas por el incumplimiento de esta Ley.
- Denunciar ante el Ministerio Público cuando se tenga conocimiento de hechos que puedan ser constitutivos de delitos en general y ante la Secretaría cuando se trate de delitos tipificados en leyes que establezcan que el delito se persiga a petición de dicha Secretaría.
- Asimismo, denunciar ante las autoridades competentes, los actos que constituyan violaciones administrativas y asistir al Usuario que pretenda coadyuvar con el Ministerio Público, cuando a juicio de la Comisión Nacional sea víctima u ofendido por algún delito derivado de la contratación de productos o servicios financieros, cometido por las Instituciones Financieras, sus consejeros, directivos, funcionarios, empleados o representantes.
- Publicar en la página electrónica de la Comisión Nacional la información relativa a las comisiones que cobra cada Instituciones Financieras, mismas que éstas previamente presentaron ante la Comisión y vigilar la evolución de las comisiones o cargos máximos y mínimos causados por las operaciones y servicios que presten las Instituciones Financieras para darlos a conocer al público en general.
- La Comisión Nacional Publicará las comisiones más representativas o de relevancia a través de cuadros comparativos de carácter trimestral en medios masivos de comunicación;
- Vigilar y verificar el cumplimiento de las disposiciones contenidas en esta Ley y en las leyes relativas al sistema financiero, en el ámbito de su

competencia, así como, en su caso, determinar los criterios para la verificación de su cumplimiento;

- Actuar como consultor en materia de productos y servicios financieros y elaborar estudios relacionados con dichas materias. Asimismo, emitir las opiniones técnicas financieras para resolver las consultas de los Usuarios;
- Requerir a las Instituciones Financieras que tomen medidas adecuadas para combatir, detener, modificar o evitar todo género de prácticas que lesionen los derechos de los Usuarios, así como publicar dichos requerimientos, en cumplimiento del objeto de esta Ley y al de la Comisión Nacional;
- Promover nuevos o mejores sistemas y procedimientos que faciliten a los Usuarios el acceso a los productos o servicios que presten las Instituciones Financieras en mejores condiciones de mercado;
- Informar a los Usuarios sobre las acciones u omisiones de las Instituciones Financieras que afecten sus derechos, así como la forma en que las Instituciones Financieras retribuirán o compensarán a los Usuarios;
- Supervisar a las Instituciones Financieras en relación a las normas de protección al usuario de servicios financieros cuando tal atribución le esté conferida en las leyes relativas al sistema financiero;
- Emitir en el ámbito de su competencia la regulación a que se sujetarán las Instituciones Financieras, cuando tal atribución le esté conferida en las leyes del sistema financiero;
- Expedir disposiciones de carácter general en las que se establezca la información que deberán proporcionarle periódicamente las Instituciones

Financieras en el ámbito de sus atribuciones, cuando así lo prevean las leyes relativas al sistema financiero;

- Fungir como órgano de consulta del Gobierno Federal en materia de protección al Usuario, en el ámbito de su competencia;
- Procurar a través de los procedimientos establecidos en las leyes que regulan el sistema financiero, que las Instituciones Financieras cumplan debida y eficazmente las operaciones y servicios, en los términos y condiciones concertados, con los Usuarios;
- Imponer sanciones administrativas en el ámbito de su competencia por infracciones a las leyes que regulan las actividades e Instituciones Financieras, sujetas a su supervisión, así como a las disposiciones que emanen de ellas;
- Conocer y resolver sobre el recurso de revisión que se interponga en contra de las sanciones aplicadas, así como condonar total o parcialmente las multas impuestas;
- Elaborar y publicar estadísticas relativas a las Instituciones Financieras y mercados financieros, en el ámbito de su competencia;
- Regular y supervisar en el ámbito de su competencia el cumplimiento de la Ley para la Transparencia y Ordenamiento de los Servicios Financieros, en los términos señalados en el referido texto legal, y
- Emitir, con el acuerdo de su Junta de Gobierno, disposiciones de carácter general en las que se definan las actividades que se aparten de las sanas prácticas y usos relativos al ofrecimiento y comercialización de las

operaciones y servicios financieros por parte de las Instituciones Financieras.

- Dichas disposiciones no podrán oponerse a las demás disposiciones o reglas que emitan otras autoridades en el ejercicio de sus atribuciones;
- Las disposiciones de carácter general, ordenamientos y recomendaciones contenidas en las fracciones IX, XV, XVIII, XIX y XLII, deberán ser difundidas a los Usuarios del sistema financiero a través del Buró de Entidades Financieras; y
- Las demás que le sean conferidas por esta Ley o cualquier otro ordenamiento⁵⁵.

Sanciones

El incumplimiento o la contravención a las disposiciones de la CONDUSEF serán sancionados con multa que impondrá administrativamente la misma Comisión, tomando como base el salario mínimo general diario vigente en el momento de cometerse la infracción de que se trate. La imposición de sanciones no relevará al infractor de cumplir con las obligaciones, o regularizar las situaciones que motivaron las multas⁵⁶.

Para poder multar, la CONDUSEF deberá oír previamente a la institución financiera infractora. Las multas deberán ser pagadas por la institución financiera sancionada, dentro de los 15 días hábiles siguientes a la fecha de su notificación.

1.2.1.4.6. Estructura

⁵⁵ Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros. México, Editorial Sista, 2014, Artículo 11.

⁵⁶ *Ibidem*, Artículo 93.

La CONDUSEF tiene una Junta de Gobierno y un Presidente que les corresponderá su dirección y administración. La junta estará integrada por un representante de BANXICO, uno de la SHCP, uno de CNBV, uno de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas (en lo sucesivo CNSF), uno de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (en lo sucesivo identificada como CONSAR), tres del Consejo Consultivo Nacional, y el presidente que lo designará la SHCP.

El artículo 22 de la LPDUSF ordena que le corresponde a la Junta de Gobierno:

- Determinar y aprobar las bases y criterios conforme a los cuales, la Comisión Nacional considere que deba brindar defensoría legal gratuita a los Usuarios;
- Publicar, en caso de que lo determine necesario, las bases y criterios a que se refiere la fracción anterior;
- Aprobar los programas y presupuestos de la Comisión Nacional, propuestos por el Presidente, así como sus modificaciones, en los términos de la legislación aplicable;
- Publicar, cuando lo estime necesario, las recomendaciones hechas a las Instituciones Financieras cuando ello contribuya a la creación de una cultura financiera y a la protección de los intereses de los Usuarios;
- Establecer las políticas y lineamientos que provean a la más adecuada difusión de los servicios que ofrezca la Comisión Nacional;
- Aprobar su Estatuto Orgánico, así como expedir las normas internas necesarias para el funcionamiento de la misma;

- Resolver respecto de la instalación de Consejos Consultivos Regionales, Estatales y Locales;
- Examinar y, en su caso, aprobar los informes generales y especiales que debe someter a su consideración el Presidente, sobre las labores de la Comisión Nacional;
- Establecer las bases, lineamientos y políticas para el adecuado funcionamiento de la Comisión Nacional;
- Aprobar de conformidad con las leyes aplicables, las políticas, bases y programas generales que regulen los convenios, contratos, pedidos o acuerdos que la Comisión Nacional deba celebrar con terceros en obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y prestaciones de servicios relacionados con bienes muebles. El Presidente y, en su caso, los servidores públicos que deban intervenir de conformidad con el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional, realizarán tales actos bajo su responsabilidad, sujetándose a las directrices que fije la Junta;
- Aprobar anualmente, previo dictamen de los auditores externos, los estados financieros de la Comisión Nacional y autorizar su publicación;
- Aprobar las disposiciones relativas a la organización de la Comisión Nacional, con las atribuciones que correspondan a sus respectivas unidades administrativas;
- Aprobar las Condiciones Generales de Trabajo que deban observarse entre la Comisión Nacional y sus trabajadores;

- Aprobar el nombramiento y remoción de los funcionarios del nivel inmediato inferior al del Presidente, a propuesta de éste;
- Establecer, con sujeción a las disposiciones legales relativas, y sin intervención de cualquiera otra dependencia, las normas y bases para la adquisición, arrendamiento y enajenación de inmuebles que la Comisión Nacional requiera para la prestación de sus servicios, con excepción de aquellos inmuebles de organismos descentralizados que la Ley General de Bienes Nacionales considere como del dominio público de la Federación;
- Aprobar los lineamientos para la evaluación de los programas y campañas publicitarias que las Instituciones Financieras pretendan realizar para efecto de dar a conocer sus operaciones o servicios;
- Evaluar periódicamente las actividades de la Comisión Nacional;
- Resolver respecto de la condonación total o parcial de multas;
- Establecer los parámetros para determinar el monto, la forma y las condiciones de las garantías a que se refiere esta Ley;
- Requerir al Presidente la información necesaria para llevar a cabo sus actividades de evaluación;
- Constituir comités con fines específicos cuando se consideren necesarios;
- Nombrar y remover al secretario y al prosecretario;
- Resolver sobre otros asuntos que el Presidente someta a su consideración, y

- Las demás facultades que le confieran otros ordenamientos.
- Imponer sanciones administrativas por infracciones a las leyes que regulan las actividades, Instituciones Financieras y personas sujetas a la supervisión de la Comisión Nacional, así como a las disposiciones que emanen de ellas. Dicha facultad podrá delegarse en el Presidente, así como en otros servidores públicos de la Comisión Nacional, considerando la naturaleza de la infracción o el monto de las multas. A propuesta del Presidente de la Comisión Nacional, las multas administrativas podrán ser condonadas parcial o totalmente por la Junta de Gobierno⁵⁷.

Asimismo, el artículo 26 de la LPDUSF señala que el Presidente representará la Comisión y tendrá las facultades de:

- La representación legal de la Comisión Nacional y el ejercicio de sus facultades, sin perjuicio de las que esta Ley u otras Leyes confiere a la Junta;
- Ejecutar los acuerdos de la Junta;
- Imponer las sanciones que correspondan de conformidad con lo establecido en esta Ley, así como conocer y resolver sobre el recurso de revisión, y proponer a la Junta la condonación total o parcial de las multas;
- Celebrar y otorgar toda clase de actos y documentos inherentes al objeto de la Comisión Nacional;

⁵⁷ *Ibíd*em, Artículo 22.

- Suscribir y negociar títulos de crédito, así como realizar operaciones de crédito;
- Formular denuncias y querellas, así como otorgar el perdón correspondiente;
- Otorgar, sustituir y revocar poderes generales y especiales con las facultades que les competan, entre ellas las que requieran autorización o cláusula especial. Para el otorgamiento y validez de estos poderes, bastará la comunicación oficial que se expida al mandatario por el propio Presidente;
- Solicitar la aprobación de la Junta para todas las disposiciones de carácter general que crea pertinentes;
- Informar a la Secretaría respecto de los casos concretos que ésta le solicite;
- Presentar anualmente los presupuestos de la Comisión Nacional, los cuales una vez aprobados por la Junta, serán sometidos a la autorización de la Secretaría;
- Proveer lo necesario para el cumplimiento de los programas y el correcto ejercicio del presupuesto aprobado por la Junta;
- Informar a la Junta sobre el ejercicio del presupuesto de la Comisión Nacional;
- Informar a la Junta, anualmente o cuando ésta se lo solicite, sobre el ejercicio de las facultades que le sean conferidas;

- Proponer a la Junta el nombramiento y remoción de los funcionarios del nivel inmediato inferior al del Presidente;
- Nombrar y remover al personal de la Comisión Nacional;
- Presentar a la Junta los proyectos de disposiciones relacionadas con la organización de la Comisión Nacional y con las atribuciones de sus unidades administrativas;
- Presentar o proponer los documentos o proyectos que respectivamente correspondan, para la aprobación o determinación de la Junta a que se refieren las diversas fracciones del artículo 22 de esta Ley;
- Ejercer las más amplias facultades de dominio, administración y pleitos y cobranzas, aun de aquellas que requieran de autorización especial según otras disposiciones legales o reglamentarias;
- Informar a la Secretaría respecto de los casos concretos que ésta le solicite;
- Las demás que le atribuya la Junta, la LPDUSF u otros ordenamientos⁵⁸.

Consejo Consultivo

El Consejo Consultivo Nacional estará integrado por el Presidente, dos representantes de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, un representante por cada una de las Comisiones Nacionales, tres representantes de las instituciones financieras y tres más de los usuarios (artículo 33 LPDUSF).

El maestro José de Jesús Arturo De Alba Monroy, manifiesta que “*los consejos tendrán funciones como opinar sobre el establecimiento de criterios para*

⁵⁸ *Ibíd*em, Artículo 26.

*orientar la protección y defensa de los derechos de los usuarios, así como en cuestiones relacionadas con las políticas de protección y defensa a los usuarios sobre las campañas publicitarias que la misma Comisión emprenda con el fin de fomentar una cultura financiera entre la población*⁵⁹.

Por su parte los artículos 39 y 43 de la LPDUSF, señalan que para la vigilancia y control de la Comisión, la Secretaría de la Función Social designará a un comisario público propietario y uno suplente que actuarán en la junta de gobierno y un órgano de control interno que será parte en su estructura orgánica⁶⁰.

Patrimonio

El patrimonio de la CONDUSEF está constituido por sus propiedades, posesiones, derechos y obligaciones; recursos que le asigne el Presupuesto de Egresos de la Federación; el producto de las sanciones pecuniarias; bienes muebles e inmuebles que la federación le da para el cumplimiento de su objeto, así como los que adquiera; los intereses, rentas, plusvalías y otras utilidades que obtenga de las inversiones que haga⁶¹.

1.2.1.5. Instituto para la Protección al Ahorro Bancario

El Instituto para la Protección al Ahorro Bancario (también identificado como IPAB) se creó sucediendo al Fondo Bancario de Protección al Ahorro (también conocido como FOBAPROA), ya que éste garantizaba operaciones de todo tipo, sin límite de monto; en cambio el IPAB garantiza operaciones sólo hasta un cierto monto y excluye entre otras, a las operaciones interbancarias, las que realicen los bancos con sus filiales, con sus accionistas, con los miembros de su consejo de administración o con sus altos funcionarios, y no cubre ninguna operación que se haya contratado de manera ilegal. Eso fue causa del quebranto del FOBAPROA.

⁵⁹ De Alba, Monroy. José de Jesús Arturo, op. cit., nota 45, p. 496

⁶⁰ Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros. op. cit., nota 50, Artículos 39 y 43

⁶¹ *Ibíd*em, Artículo 44.

El maestro José de Jesús Arturo De Alba Monroy, la define como *“un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propio, creado con fundamento en la Ley de Protección al Ahorro Bancario”*⁶².

1.2.1.5.1. Creación

Al respecto el célebre jurista Jesús De la Fuente Rodríguez refiere:

“El instituto de Protección al Ahorro Bancario fue creado por la Ley de Protección al Ahorro Bancario publicada en el DOF del 19 de enero de 1999. El mismo debía iniciar operaciones a más tardar en quince días posteriores a aquél en que la Junta de Gobierno haya quedado instalada, lo cual ocurrió el 6 de mayo de 1999, iniciando operaciones el día 21 de dicho mes.

Dicho Instituto viene a sustituir al Fondo Bancario de Protección al Ahorro, el cual, permanecerá en operación, con el único objeto de administrar las operaciones del programa conocido como de “capitalización y compra de cartera” y dar cumplimiento a lo relacionado con la conciliación de la auditoría ordenada por la Cámara de Diputados y la cual debía concluir en un plazo de seis meses contados a partir de la entrada en vigor de esta Ley.

*Conforme a este ordenamiento, se derogan los artículos 122 de la Ley de Instituciones de Crédito y 89 de la Ley del Mercado de Valores de 1975 en los términos del artículo Décimo Octavo Transitorio, de la LPAB”*⁶³.

Por su parte el Maestro Humberto Enrique Ruíz Torres señala “La creación de este instituto ha sido, sin duda, una de las tareas más controvertidas en la historia reciente del Congreso de la Unión. Dicho Instituto sustituyó en sus funciones (con ciertas salvedades temporales) al Fondo Bancario de Protección al Ahorro (FOBAPROA), establecido en el art. 122 de la LIC; éste, a su vez, fue producto de la transformación del Fondo de Apoyo Preventivo a las Instituciones

⁶² De Alba, Monroy, José de Jesús Arturo, op. cit., nota 45, p. 107.

⁶³ De la fuente Rodríguez, Jesús, op. cit., nota 18, pp. 257-258.

de Banca Múltiple (FONAPRE), previsto en el entonces art. 77 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, de 1985”⁶⁴.

La Ley de Protección al Ahorro Bancario tiene como objetivos principales establecer un sistema de protección al ahorro bancario, concluir los procesos de saneamiento de instituciones bancarias, administrar y vender los bienes a cargo del IPAB para obtener el máximo valor posible de recuperación.

A diferencia de lo que ocurría con FOBAPROA, los apoyos financieros a las instituciones de crédito sólo se realizan de manera excepcional y limitada.

El IPAB cuenta con un capital social establecido y asignado por ley por el Congreso de la Unión.

1.2.1.5.2. Marco Jurídico

El Marco Jurídico del IPAB se integra de la siguiente forma:

- Marco primario. Ley de protección al ahorro bancario y el estatus orgánico del Instituto
- Marco supletorio. Ley de instituciones de crédito, ley federal de entidades paraestatales, código de comercio y la ley federal de procedimientos administrativo.
- Marco jurídico en su carácter de órgano de la Administración pública paraestatal. Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, ley orgánica de la Administración Pública federal, ley federal de responsabilidad de los servidores públicos, ley federal de derechos, ley de instituto de seguridad y servicios sociales para los trabajadores del Edo.

1.2.1.5.3. Naturaleza Jurídica

⁶⁴ Ruiz Torres, Humberto Enrique, op. cit. nota 11, p. 107.

El IPAB se ubica dentro de la Administración Pública Paraestatal. El instituto conforme a la Ley de Protección al Ahorro Bancario, es un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propio así como con domicilio en el Distrito Federal. El instituto tiene plena capacidad para el desarrollo de sus fines con sujeción a las normas reguladas para entidades paraestatales.

1.2.1.5.4. Objetivo

- Proteger a futuro los depósitos de los usuarios bancarios y fortalecer el sistema financiero propiciando el desarrollo económico del país.
- Establecer las bases para resolver la crisis bancaria que tanto ha afectado a quienes menos tienen.
- Contribuir a la estabilidad financiera mediante la protección al ahorro bancario.
- Proporcionar a las instituciones un sistema para que garantice el pago. Administrar los programas de saneamiento financiero. Salvaguardar el sistema nacional de pagos.

1.2.1.5.5. Facultades

El artículo 68 de la Ley de Protección al Ahorro Bancario (en lo sucesivo LPAB) señala como atribuciones del Instituto las siguientes:

- Asumir y, en su caso, pagar en forma subsidiaria, las obligaciones que se encuentren garantizadas a cargo de las Instituciones, con los límites y condiciones que establece la LPAB;
- Recibir y aplicar, en su caso, los recursos que se autoricen en los correspondientes Presupuestos de Egresos de la Federación, para apoyar de manera subsidiaria el cumplimiento de las obligaciones que el propio IPAB asuma en los términos de la LPAB, así como para instrumentar y administrar programas de apoyo a ahorradores y deudores de la banca;

- Suscribir y adquirir acciones ordinarias, obligaciones subordinadas convertibles en acciones y demás títulos de crédito emitidos por las Instituciones que apoye;
- Suscribir títulos de crédito, realizar operaciones de crédito, otorgar garantías, avales y asumir obligaciones, con motivo de apoyos preventivos y programas de saneamiento financiero, tanto en beneficio de las Instituciones como en las sociedades en cuyo capital participe directa o indirectamente el IPAB;
- Participar en sociedades, celebrar contratos de asociación en participación o constituir fideicomisos, así como en general realizar las operaciones y contratos de carácter mercantil o civil que sean necesarias para el cumplimiento de su objeto;
- Adquirir de las Instituciones a las que el Instituto apoye conforme a lo previsto en la LPAB;
- Otorgar financiamiento a las Instituciones, como parte de los programas de saneamiento, o cuando con él se contribuya a incrementar el valor de recuperación de los bienes, y no sea posible obtener financiamientos de fuentes alternas en mejores condiciones;
- Llevar a cabo la administración cautelar de las Instituciones que señala la LPAB;
- Fungir como liquidador o síndico de las Instituciones;
- Obtener financiamientos conforme a los límites y condiciones establecidos en la LPAB y exclusivamente para desarrollar con los recursos obtenidos, acciones de apoyo preventivo y saneamiento financiero de las Instituciones;
- Participar en el capital social o patrimonio de sociedades relacionadas con las operaciones que el IPAB pueda realizar para la consecución de su objeto, incluyendo los de empresas que le presten servicios complementarios o auxiliares;
- Participar en la administración de sociedades o empresas, en cuyo capital o patrimonio participe el IPAB, directa o indirectamente;

- Realizar subastas, concursos y licitaciones para enajenar los bienes o darlos en administración;
- Contratar los servicios de personas físicas y morales, de apoyo y complementarias a las operaciones que realice el IPAB;
- Coordinar y participar en procesos de fusión, escisión, transformación y liquidación de Instituciones y sociedades o empresas en cuyo capital participe el IPAB;
- Defender sus derechos ante los tribunales o fuera de ellos y ejercitar las acciones judiciales o gestiones extrajudiciales que le competan, así como comprometerse en juicio arbitral;
- Comunicar a la Procuraduría Fiscal de la Federación las irregularidades que por razón de su competencia le corresponda conocer a ésta, y sean detectadas por personal al servicio del IPAB con motivo del desarrollo de sus funciones;
- Denunciar o formular querrela ante el Ministerio Público de los hechos que conozca con motivo del desarrollo de sus funciones, que puedan ser constitutivos de delito y desistirse u otorgar el perdón, previa autorización de la Junta de Gobierno, cuando proceda;
- Evaluar de manera permanente el desempeño que las Instituciones y los terceros especializados, en su caso, tengan con respecto a la recuperación, administración y enajenación de bienes, de conformidad con lo que establece la LPAB y la LIC, y
- Las demás que le otorgue la LPAB, así como otras leyes aplicables⁶⁵.

Las Obligaciones Garantizadas

El artículo 6 de la LPAB, señala que estas obligaciones son los depósitos, préstamos y créditos. Las instituciones tienen la obligación de informar a sus usuarios sobre el tipo y monto de las operaciones garantizadas⁶⁶.

⁶⁵ Ley de Protección al Ahorro Bancario. México, Editorial Sista, 2013, Artículo 68.

La LPAB ordena que el IPAB no garantizará las operaciones siguientes:

- Las obligaciones a favor de entidades financieras, nacionales o extranjeras o de cualquier sociedad que forme parte del grupo financiero que pertenezca la institución.
- Los pasivos documentados en títulos negociables, así como los títulos emitidos al portador.
- Las obligaciones o depósitos a favor de accionistas y miembros del consejo de administración.
- Las operaciones que no se hayan sujetado a las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas, así como a las sanas prácticas y usos bancarios, en las que exista mala fe del titular y las relacionadas con actos u operaciones ilícitas⁶⁷.

El Pago de las Obligaciones Garantizadas

El IPAB pagará el saldo de las obligaciones garantizadas, considerando el monto principal y accesorio, hasta por una cantidad equivalente a 400,000 unidades de inversión por persona, física o moral. El monto a pagar por el Instituto a cada persona quedará fijado en unidades de inversión, independientemente de la moneda en que las obligaciones garantizadas estén denominadas o de las tasas de interés pactadas⁶⁸.

El pago de las obligaciones garantizadas se realizará en moneda nacional, por lo que la conversión del monto denominado en unidades de inversión se efectuará utilizando el valor vigente de la citada unidad en la fecha en que el Instituto efectúe el pago.

Sanciones

⁶⁶ *Ibidem*, Artículo 6.

⁶⁷ *Ibidem*, Artículo 10.

⁶⁸ *Ibidem*, Artículo 11.

Son infractores de la LPAB:

- Los que no proporcionen al IPAB información y documentación que se piden.
- Los que no entreguen al IPAB los informes en los términos y plazos señalados.
- Los que no cubran forma y tiempo real las cuotas a su cargo.
Se entenderá efectuado el pago en tiempo y forma, cuando habiendo transcurrido los plazos y cumplidas las condiciones establecidas en las Disposiciones a que se refiere el artículo 22 de la LPAB hubiere recibido el monto de cuotas a cargo de la Institución de que se trate, sin perjuicio de la atribución del Instituto de hacer visitas de inspección para verificar y evaluar, así como revisar y validar en cualquier tiempo la información proporcionada por las Instituciones. En caso de que el Instituto formule observaciones o correcciones a la información proporcionada por las instituciones, éstas deberán aclarar o subsanar lo correspondiente y pagar, en su caso, las diferencias a su cargo. En todo caso, deberá concederse audiencia previa a las Instituciones para la atención de dichas observaciones o correcciones.
- Los que no presenten el programa de saneamiento financiero al IPAB cuando se requiera o que no cumplan con este.
- Los que se rehúsen, impidan u obstaculicen el ejercicio de las facultades que la ley da al IPAB
- No cumplir con cualquier otra disposición establecida por LPAB⁶⁹.

1.2.1.1.6. Estructura

Su Junta de Gobierno está conformada por siete vocales:

⁶⁹ *Ibíd*em, Artículo 90.

- Secretaría de Hacienda y Crédito Público;
- Gobernador del Banco de México;
- Presidente de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores; y
- Cuatro vocales designados por el Ejecutivo Federal y aprobados por las dos terceras partes de los miembros del Senado.

1.3. Entidades del Sector Bancario

El Sistema Bancario Mexicano puede entenderse como el servicio de banca y crédito que es otorgado por conducto de instituciones de crédito autorizadas por el Gobierno Federal, y está integrado por el Banco de México, las Instituciones de banca múltiple, las instituciones de banca de desarrollo y los fideicomisos públicos constituidos por el Gobierno Federal para el fomento económico que realicen actividades financieras así como los organismos autoregulatorios bancarios, situación que es ordenada así por el artículo 3º de la ya mencionada Ley de Instituciones de Crédito.

1.3.1. Instituciones de Banca Múltiple

Las instituciones de banca múltiple son sociedades anónimas facultadas para realizar operaciones de captación de recursos del público a través de la creación de pasivos directos y/o contingentes, para su colocación en el público. Estas operaciones se denominan servicios de banca y crédito.

Estas instituciones se encuentran reguladas por la Ley de Instituciones de Crédito (LIC), pudiendo realizar las operaciones establecidas en los artículos 46 y 47 de dicha Ley.

La Comisión Nacional Bancaria y de Valores (que también denominaremos como CNBV) se encarga de emitir reglas de carácter general, así como de supervisar a las instituciones de banca múltiple. El Banco de México, por su parte, emite diversas disposiciones dirigidas a las instituciones de crédito.

Actualmente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (a quien en lo sucesivo identificaremos como SHCP) ha autorizado para organizarse y operar a las siguientes instituciones de banca múltiple:

- American Express Bank (México), S.A., Institución de Banca Múltiple
- BBVA Bancomer, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero BBVA Bancomer;
- BanCoppel, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- Banca Afirme, S.A., Institución de Banca Múltiple, Afirme Grupo Financiero;
- Banca Mifel, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Mifel;
- Banco Actinver, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Actinver;
- Banco Ahorro Famsa, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- Banco Amigo, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- Banco Autofin México, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- Banco Azteca, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- Banco Compartamos, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- Banco Credit Suisse (México), S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Credit Suisse (México);
- Banco Fácil, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- Banco Inbursa, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Inbursa;
- Banco Interacciones, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Interacciones;
- Banco Invex, S.A., Institución de Banca Múltiple, Invex Grupo Financiero;
- Banco JP Morgan, S.A., Institución de Banca Múltiple, JP Morgan Grupo Financiero (CHASE);
- Banco Mercantil del Norte, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Banorte;
- Banco Monex, S.A., Institución de Banca Múltiple, Monex Grupo Financiero;

- Banco Multiva, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Multiva;
- Banco Nacional de México, S.A., Integrante del Grupo Financiero Banamex;
- Banco Regional de Monterrey, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- Banco Regional, S.A., Institución de Banca Múltiple, Banregio Grupo Financiero;
- Banco Santander (México), S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Santander;
- Banco Ve por Más, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Ve por Más;
- Banco Wal-Mart de México Adelante, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- Banco del Bajío, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- Bank of America México, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Bank of America;
- Bank of Tokyo-Mitsubishi UFJ (México), S.A. Institución de Banca Múltiple Filial;
- Bansi, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- Barclays Bank México, S.A., Institución de Banca Multiple, Grupo Financiero Barclays México;
- CIBanco, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- Deutsche Bank México, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- HSBC México, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero HSBC;
- ING Bank (México), S.A. Institución de Banca Múltiple, ING Grupo Financiero;
- Ixe Banco, S.A., Institución de Banca Múltiple, Ixe Grupo Financiero;
- Scotiabank Inverlat, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Scotiabank Inverlat;
- The Bank of New York Mellon, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- The Royal Bank of Scotland México, S.A., Institución de Banca Múltiple;
- UBS Bank México, S.A., Institución de Banca Múltiple, UBS Grupo Financiero;

- Volkswagen Bank, S.A., Institución de Banca Múltiple;

El estudio de las características principales de estas instituciones de crédito se verá con mayor detenimiento en el capítulo 2.

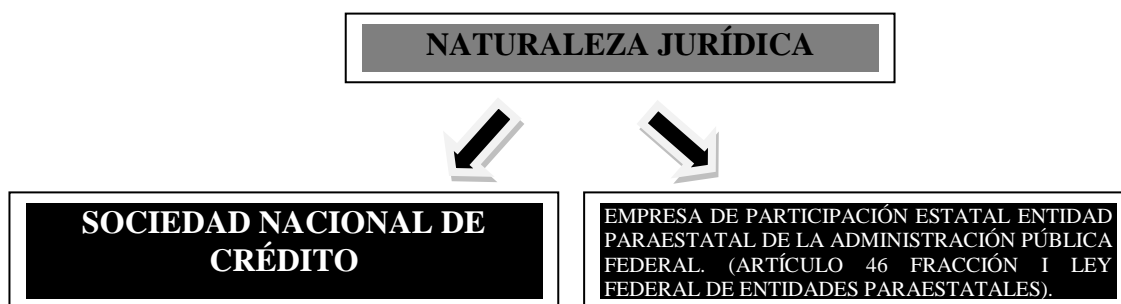
1.3.2. Instituciones de Banca de Desarrollo

1.3.2.1. Concepto

Las instituciones de banca de desarrollo (también conocidas como Sociedades Nacionales de Crédito), son entidades de la administración pública federal con personalidad jurídica y patrimonio propios, cuyo fin es promover el desarrollo de diferentes sectores productivos del país conforme a los lineamientos del Plan Nacional de Desarrollo.

1.3.2.3. Naturaleza Jurídica

El doctor Jesús de la Fuente Rodríguez nos explica claramente la Naturaleza Jurídica de estas instituciones con el siguiente esquema:



70

1.3.2.3. Marco Jurídico

⁷⁰ De la fuente Rodríguez, Jesús, op. cit., nota 18, p. 602.

Las instituciones de banca de desarrollo están reguladas por su ley orgánica y por la Ley de Instituciones de Crédito (que también identificaremos como LIC), pudiendo realizar las operaciones establecidas en el artículo 47 de dicha LIC.

Máxime lo anterior, el artículo 6º de la Ley de Instituciones de Crédito, señala que las instituciones de banca de desarrollo ante aquello no previsto por su Ley Orgánica o la Ley de Instituciones de Crédito deberán aplicar las siguientes leyes en el siguiente orden:

- La legislación mercantil;
- Los usos y prácticas bancarios y mercantiles;
- La legislación civil federal;
- La Ley Federal de Procedimiento Administrativo respecto de la tramitación de los recursos a que se refiere la Ley de Instituciones de Crédito, y
- El Código Fiscal de la Federación respecto de la actualización de multas.

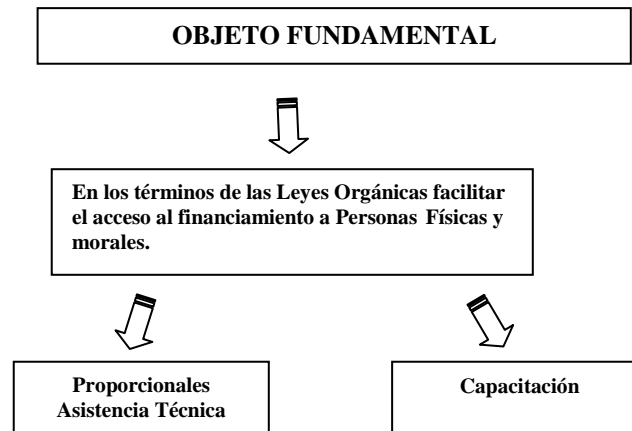
Mismas que ya han sido desarrolladas en el punto 1.1.6. del presente trabajo.

1.3.2.4. Objetivo

Las Instituciones de Banca de Desarrollo son los bancos del Estado (fuera de esto el Banco de México porque no es Institución de Crédito). Sus funciones son promover y fomentar el desarrollo entre sectores y regiones con escasez de recursos, así como apoyar programas y actividades prioritarias de alto riesgo, a largo plazo de maduración que requieran de montos importantes de inversión inicial. Estas instituciones están reguladas por la Ley de Instituciones de Crédito (LIC).

La banca de desarrollo son Instituciones que ejercen el servicio de banca y crédito a largo plazo con sujeción a las prioridades del Plan Nacional de Desarrollo y en especial al Programa Nacional de Financiamiento del Desarrollo (PRONAFIDE), su función principal es promover y financiar sectores que le son

encomendados en sus leyes orgánicas de dichas instituciones. Tal objeto fundamental queda explicado en el siguiente esquema:



71

Los bancos de desarrollo, tienen por objeto principal fomentar, financiar y promover las actividades económicas y sociales para sectores específicos del país. La banca de desarrollo forma parte del Sistema Bancario Mexicano, tal como se establece en el artículo 3° de la Ley de Instituciones de Crédito.

En este marco, las instituciones de banca de desarrollo son entidades de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, constituidas con el carácter de sociedades nacionales de crédito, cuyo objetivo fundamental es el de facilitar el acceso al financiamiento a personas físicas y morales; así como proporcionarles asistencia técnica y capacitación en los términos de sus respectivas leyes orgánicas.

En el desempeño de sus funciones, la banca de desarrollo deberá preservar y mantener su capital garantizando la sustentabilidad de su operación, mediante la canalización eficiente, prudente y transparente de recursos.

En el marco del Programa Nacional de Financiamiento del Desarrollo, la banca de desarrollo se ha constituido como una herramienta de política económica fundamental para promover el desarrollo, resolver los problemas de acceso a los

⁷¹ *Ibíd*em, p. 604.

servicios financieros y mejorar las condiciones de los mismos para aquellos sectores que destacan por su contribución al crecimiento económico y al empleo: micro, pequeñas y medianas empresas (MIPYMES), infraestructura pública, vivienda para familias de bajos recursos, y el financiamiento a los productores rurales de ingresos bajos y medios.

En consecuencia, la política de la Banca de Desarrollo ha perseguido los siguientes objetivos:

- Centrar la atención en la población objetivo: PYMES (pequeñas y medianas empresas), pequeños y medianos productores rurales, vivienda para la población de bajos recursos, proyectos de infraestructura y municipios.
- Complementar a los intermediarios financieros privados con fondeo y garantías para generar más y mejores vehículos de canalización del crédito.
- Fomentar una mayor coordinación entre los bancos de desarrollo y otras dependencias públicas cuyos programas apoyan al financiamiento.

Impulsar el crédito de largo plazo para apoyar la competitividad y capitalización de las unidades productivas⁷².

En México actualmente existen 6 bancos de desarrollo y un organismo público de fomento denominado “Financiera Rural”, los cuales me permito enunciar:

- Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y la Armada, S.N.C. (BANJERCITO).
- Banco Nacional de Comercio Exterior, S.N.C. (BANCOMEXT).
- Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S.N.C. (BANOBRAS).
- Banco del Ahorro Nacional y Servicios Financieros, S.N.C. (BANSEFI).
- Fideicomisos Instituidos en Relación con la Agricultura (FIRA).

⁷² Secretaría de Hacienda y Crédito Público. “La Banca de Desarrollo”. http://www.shcp.gob.mx/ApartadosHaciendaParaTodos/banca_desarrollo/index.html

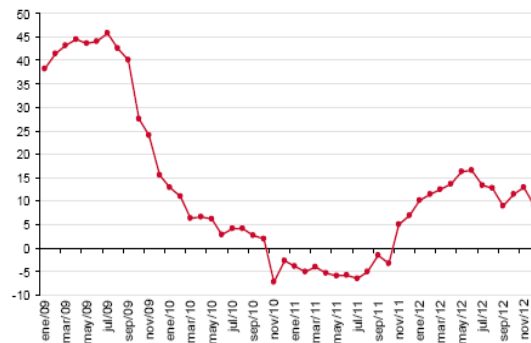
- Fondo de Capitalización e Inversión del Sector Rural (FOCIR).
- Nacional Financiera, S.N.C. (NAFIN).
- Sociedad Hipotecaria Federal, S.N.C. (SHF)
- Financiera Rural.

Financiera Rural es un organismo público cuyo objetivo principal es canalizar recursos financieros y proporcionar asistencia técnica, capacitación y asesoría, al sector rural. Dicho organismo está descentralizado de la administración pública federal y coordinado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (también conocida como SHCP).

1.3.2.5. Financiamiento

Durante la crisis financiera internacional de 2008-2009, el crédito de la Banca de Desarrollo en nuestro país se desaceleró. Después de observar 12 meses consecutivos de descensos anuales, desde noviembre de 2011 se observa un crecimiento anual positivo en el otorgamiento de crédito, el cual podemos apreciar en la tabla emitida por BANXICO de la siguiente forma:

Financiamiento otorgado por la BD al sector privado
Variación % real anual

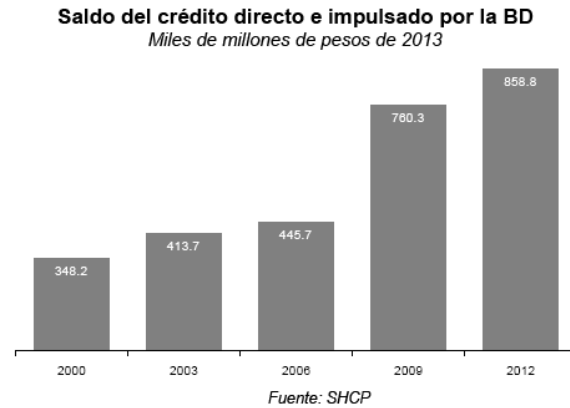


73

⁷³http://www.shcp.gob.mx/SALAPRENSA/doc_informe_vocero/2013/vocero_24_2013.pdf

Así en 2012, el financiamiento directo otorgado por la Banca de Desarrollo al sector privado no bancario alcanzó cerca de 266.2 mil millones de pesos (mmp), un incremento re-al anual de 8.9%, (1.7% del PIB), de los cuales 61.4% corresponde al financiamiento empresarial, 28.7% a intermediarios financieros no bancarios, 5.7% al con-sumo, y 4.2% a la vivienda.

Con ello, el financiamiento directo e impulsado por la Banca de Desarrollo al sector privado alcanzó en 2012 un saldo de 858.8 mil millones de pesos (mmp), un incremento anual en términos reales de 6.5%, equivalente al 5.4% del PIB.



74

1.3.2.6. Hechos y resultados de la Banca de Desarrollo durante la actual administración

La Banca de Desarrollo busca promover el desarrollo nacional, resolver los problemas de acceso a los servicios financieros y mejorar las condiciones de los sectores prioritarios para el desarrollo nacional; tales como: la micro, pequeñas y medianas empresas (MIPYMES), los productores rurales, infraestructura pública, así como la innovación y la creación de patentes. Sin embargo, durante los últimos años su des-empeño ha sido demasiado conservador.

Por ello, el Gobierno Mexicano ha propuesto diversas acciones para posicionar a nuestra Banca de Desarrollo como una sólida fuente de acceso al crédito y a los servicios financieros, buscando consolidarla como un motor para el

⁷⁴ Ídem.

crecimiento incluyente, que complemente y fomente el financiamiento privado, a través de una mayor flexibilidad regulatoria y financiera en beneficio de las familias mexicanas.

En una economía donde la penetración financiera es baja, y donde el saldo del crédito al sector privado como porcentaje del PIB es uno de los más bajos de América Latina, la BD en México tiene un importante papel que desempeñar.

Por ello, y en el marco del compromiso 62 del Pacto por México, en el cual se acordó el fortalecer a la Banca de Desarrollo para ampliar el crédito, el pasado 8 de mayo se presentó iniciativa de Reforma Financiera. Así, el Gobierno del Presidente de la República Enrique Peña Nieto busca posicionar al crédito como una palanca de desarrollo, a través mayor financiamiento de inversiones productivas, mejorando el funcionamiento de los mercados crediticios e incrementando la penetración del crédito a las MIPYMES.

En este sentido, la iniciativa de Reforma Financiera contempla como primer eje rector, el fomentar el crédito a través de la Banca de Desarrollo, redefiniendo su mandato y manteniendo la prudencia en el uso del capital, para otorgar financiamiento a sectores estratégicos tales como la inversión en infraestructura, las pequeñas y medianas empresas, las actividades en el campo, el desarrollo y el financiamiento de la vivienda.

Del mismo modo, la Banca de Desarrollo propone ser un instrumento de innovación, creativo y que colabore con los intermediarios del sector privado para abrir mercados donde no existen, promoviendo la competencia para lograr que el crédito se convierta en un instrumento accesible y barato, que potencie el desarrollo.

De manera particular, las principales instituciones de la Banca de Desarrollo han obtenido los resultados mostrados en la siguiente tabla:

Principales acciones y avances por institución de la BD
 Del 1 de diciembre de 2012 al 31 de mayo del 2013

Organismo	Créditos otorgados	Beneficiarios	Áreas de atención especial
Bancomext	55.7 mmp	Del saldo al cierre de mayo, 10.4 mmp están destinados al sector automotriz y autopartes; 8.5 mmp están en el sector maquilador, y 10.1 mmp se han destinado al fomento del sector turismo.	Parques industriales de la industria maquiladora de exportación.
Banobras	21 mmp de créditos y 10 mmp de apoyos a través del Fondo Nacional de Infraestructura	El 50% de los recursos se han destinado para el desarrollo de carreteras; una tercera parte a estados y municipios para el desarrollo de infraestructura; y el resto para obras de seguridad, energía eléctrica, transporte y suministro de agua potable.	Se tiene en cartera a 622 municipios en los cuales habita el 40% de la población del país.
Financiera Rural	15 mmp	Se han habilitado más de 1.54 millones de hectáreas, y financiado proyectos con más de 198 mil cabezas de ganado.	Se ha atendido a clientes en 1,031 municipios, colocando 826 mdp en municipios localizados en zonas de alta y muy alta marginación.
Nafinsa	139.4 mmp	Se han apoyado a más de 129 mil empresas, la mayoría pequeñas y medianas, y casi 800 mil beneficiados con microcréditos.	Cuenta con amplia gama de productos como el programa de garantías a través de la banca comercial, las cadenas productivas y diversas estrategias sectoriales.

75

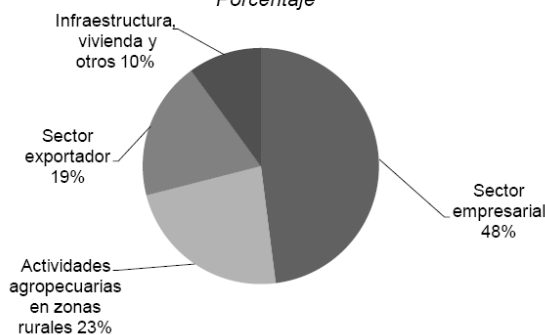
De esta forma, durante los primeros seis meses de la Administración, se han logrado avances, destacando los siguientes resultados:

De diciembre de 2012 al cierre de mayo de 2013, se han otorgado más de 289,300 millones de pesos de crédito y más de 219,500 millones de pesos de créditos con garantías de la BD para el fomento de las actividades productivas que inciden en la creación de empleos y en el aumento de actividad económica.

De los recursos otorgados a través de crédito entre diciembre de 2012 y el cierre de mayo 2013, el 48% se ha destinado para el sector empresarial, 19% al sector exportador, 23% a las actividades agropecuarias en las zonas rurales y 10% a la infraestructura, vivienda y a otros sectores.

Participación por sectores del crédito de la BD

Diciembre 2012-Mayo 2013
 Porcentaje



Fuente: SHCP

⁷⁵ Ídem.

Sin embargo, a pesar de estos avances y como parte de los compromisos de esta Administración para avanzar en la consolidación de la Banca de Desarrollo, el Presidente de la República, Enrique Peña Nieto, estableció como meta para el 2013 el alcanzar un billón de pesos en crédito directo e impulsado. Esto representa un incremento real del 10% respecto al año anterior, y equivale a un ritmo de crecimiento tres veces mayor que el crecimiento estimado para la economía mexicana en 2013 (3.1%).

1.3.3. Fideicomisos Públicos constituidos por el Gobierno Federal para el Fomento Económico que realicen actividades financieras

Para el maestro Oswaldo Aníbal Mendoza Popoca *“el fideicomiso, en general, puede ser subconstituido por las personas que tengan la capacidad legal necesaria para ser la transmisión de propiedad o de titularidad de los bienes o derechos objeto del fideicomiso. Dado que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no señala limitación alguna, es de entenderse que pueden actuar como fideicomitentes tanto personas físicas como personas morales; entre las segundas es necesario distinguir aquellas de carácter privado de aquellas que son de carácter público”*⁷⁷.

Así, continua el maestro Mendoza Popoca *“si el fideicomitente es una persona moral de carácter privado, el fideicomiso en cuestión tendrá la misma connotación, pero si interviene como fideicomitente una persona pública, el fideicomiso resultante tendrá a su vez ese mismo carácter. Al señalar esta dicotomía no se pretende tomar parte en el viejo conflicto que se centra en elucidar si el derecho admite separación entre público y privado, o si por el*

⁷⁶ Ídem.

⁷⁷ Mendoza Popoca, Oswaldo Aníbal. El Fideicomiso Público. 1a. ed., México, Editorial Porrúa, 2010. p. 85.

contrario debe prevalecer la unidad y solo sea permisible hablar de derecho sin calificativo de especie alguna. Cuando se menciona al fideicomiso como algo que puede ser público o privado, lo único que se quiere señalar es la existencia de dos regímenes, cada uno de los cuales se aplica dependiendo del carácter que tenga la persona que actúa como fideicomitente.

Cuando el creador del fideicomiso es una persona moral privada el régimen que corresponde aplicar es aquél que se anotó anteriormente”⁷⁸.

La función de inducción a la Banca Múltiple, es una característica particular de los fondos de fomento económico. Éstos se constituyeron en un importante instrumento de estímulo a la participación de la Banca Múltiple en operaciones que a simple vista podrían parecer poco atractivas, pero que en términos del país resultan prioritarias.

Los fideicomisos públicos son aquellos que el Gobierno Federal o alguna de sus entidades paraestatales constituyen, con el propósito de auxiliar al Ejecutivo Federal en las atribuciones del Estado, para impulsar las áreas prioritarias del desarrollo, que cuenten con una estructura orgánica análoga a las otras entidades y que tengan Comités Técnicos⁷⁹.

Su origen, se remonta al año de 1953, en que Nacional Financiera advirtió la necesidad de crédito que tenían las empresas medianas y pequeñas. Al efecto, negoció y obtuvo del Banco Mundial una línea de crédito para que el sistema bancario mexicano financiara las importaciones de dichas empresas. Sin embargo, el crédito no pudo ejercerse debido a la resistencia de las empresas mexicanas para tomar compromisos en dólares. De ahí surgió la idea de crear el Fondo de Fomento y Garantía para la Industria Mediana y Pequeña (FOGAIN), el cual fue constituido por Ley. La administración de dicho fideicomiso, se otorgó a Nacional Financiera⁸⁰.

⁷⁸ Ídem.

⁷⁹ Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, México, op. cit, nota 17.

⁸⁰ Nacional Financiera (1934-1984) Medio Siglo de Banca de Desarrollo. Testimonio de sus Directores. México, 1985.

Los esquemas de apoyo que ofrecen los fideicomisos públicos de fomento, buscan responder a las demandas de su sector de atención, mediante el otorgamiento de créditos, normalmente en segundo piso, que deben complementarse con asistencia técnica.

Con la reestructuración de los bancos de desarrollo al segundo piso, en los años noventa, varios de los fideicomisos duplicaban sus actividades con las sociedades nacionales de crédito, lo que llevó a la liquidación de los primeros, cuidando de mantener vigentes los programas financieros que los primeros desarrollaban. Por lo anterior, en la actualidad sólo subsisten en operación, los siguientes fideicomisos públicos de fomento económico, coordinados sectorialmente por la SHCP:

- El Fondo de Garantía y Fomento para la Agricultura, Ganadería y Avicultura (FONDO), constituido en 1955. Esta entidad continúa en operación dentro del Sistema FIRA (Fideicomisos Relacionados con la Agricultura);
- El Fondo de Operación y Financiamiento Bancario a la Vivienda (FOVI), constituido en 1965. Esta entidad inició su proceso de liquidación en 2001, al crearse la Sociedad Hipotecaria Federal, antes referida;
- El Fondo Especial para Financiamientos Agropecuarios (FEFA), constituido en 1965. Esta entidad continúa en operación dentro del Sistema FIRA;
- El Fondo Especial de Asistencia Técnica y Garantía para Créditos Agropecuarios (FEGA), constituido en 1972. Esta entidad continúa en operación dentro del Sistema FIRA;
- El Fondo de Garantía y Fomento para las Actividades Pesqueras (FOPECA), constituido en 1988. Esta entidad continúa en operación dentro del Sistema FIRA;

- El Fondo de Capitalización e Inversión del Sector Rural (FOCIR), constituido en 1988.

Otros fideicomisos, como el Fondo Nacional de Fomento al Turismo (FONATUR), el Fondo de las Habitaciones Populares (FONHAPO), el Fideicomiso de Fomento Minero (FIFOMI) y el Fondo Nacional para el Consumo de los Trabajadores (FONACOT), se encuentran sectorizados en dependencias diferentes a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

1.3.4. Organismos Autoregulatorios Bancarios

La Ley de Instituciones de Crédito señala que los organismos autorregulatorios bancarios tendrán por objeto implementar estándares de conducta y operación entre sus agremiados, a fin de contribuir al sano desarrollo de las instituciones de crédito, de ahí que dichos organismos podrán ser de diverso tipo acorde con las actividades que realicen.

Tendrán el carácter de organismos autorregulatorios bancarios las asociaciones o sociedades gremiales de instituciones de crédito que, a solicitud de aquellas, sean reconocidas con tal carácter por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, previo acuerdo de su Junta de Gobierno.

Los organismos autorregulatorios bancarios podrán, en términos de sus estatutos y (sujetándose a lo previsto en el artículo 7 Bis 2 de la Ley en cita), emitir normas relativas a:

- Los requisitos de ingreso, exclusión y separación de sus agremiados;
- Las políticas y lineamientos que deban seguir sus agremiados en la contratación con la clientela a la cual presten sus servicios;
- La revelación al público de información distinta o adicional a la que derive de esta Ley;
- Las políticas y lineamientos de conducta tendientes a que sus agremiados y otras personas vinculadas a éstos con motivo de un empleo, cargo o

comisión en ellos, conozcan y se apeguen a la normativa aplicable, así como a los sanos usos y prácticas bancarias;

- Los requisitos de calidad técnica, honorabilidad e historial crediticio satisfactorio aplicables al personal de sus agremiados;
- La procuración de la eficiencia y transparencia en las actividades bancarias;
- El proceso para la adopción de normas y la verificación de su cumplimiento;
- Las medidas disciplinarias y correctivas que se aplicarán a sus agremiados en caso de incumplimiento, así como el procedimiento para hacerlas efectivas; y
- Los usos y prácticas bancarias.

Así, las asociaciones o sociedades gremiales de instituciones de crédito que obtengan el reconocimiento de organismo autorregulatorio bancario por parte de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, podrán llevar a cabo certificaciones de capacidad técnica de empleados, funcionarios y directivos de las instituciones de crédito, así como de sus apoderados, cuando así lo prevean las normas a que se refiere este artículo.

Los organismos autorregulatorios bancarios deberán llevar a cabo evaluaciones periódicas a sus agremiados, sobre el cumplimiento de las normas que expidan dichos organismos para el otorgamiento de las certificaciones a que se refiere el párrafo anterior. Cuando de los resultados de dichas evaluaciones puedan derivar infracciones administrativas o delitos, a juicio del organismo de que se trate, éste deberá informar de ello a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, sin perjuicio de las facultades de supervisión que corresponda ejercer a la propia Comisión. Asimismo, dichos organismos deberán llevar un registro de las medidas correctivas y disciplinarias que apliquen a las personas certificadas por ellos, el cual estará a disposición de la propia Comisión.

Las normas autorregulatorias que se expidan en los términos mencionados no podrán contravenir o exceptuar lo establecido en la Ley de Instituciones de Crédito y de las demás disposiciones aplicables.

La Comisión Nacional Bancaria y de Valores expedirá disposiciones de carácter general en las que establezca los requisitos que deberán cumplir las asociaciones o sociedades gremiales de instituciones de crédito para obtener, acorde con su tipo, el reconocimiento de organismo autorregulatorio a que se refiere el artículo 7 Bis de la multicitada Ley de Instituciones de Crédito, así como para regular su funcionamiento.

Esas disposiciones de carácter general preverán requisitos relacionados con la organización y funcionamiento interno de las asociaciones y sociedades gremiales que quieran ser reconocidos como organismos de autorregulación, a fin de propiciar que sus órganos sociales se integren en forma equitativa, por personas con honorabilidad y capacidad técnica, se conduzcan con independencia y cuenten con la representativa del gremio para el ejercicio de sus actividades, así como cualquier otro que contribuya a su sano desarrollo.

La Comisión Nacional Bancaria y de Valores tendrá facultades para:

1. Vetar las normas de autorregulación que expidan los organismos autorregulatorios bancarios, cuando la propia Comisión considere que éstas puedan afectar el sano y equilibrado desarrollo del sistema financiero, en protección de los intereses del público, en cuyo caso tales normas no iniciarán su vigencia o quedarán sin efectos;
2. Ordenar la suspensión, remoción o destitución de los consejeros y directivos de los organismos autorregulatorios bancarios, así como imponer veto de tres meses hasta cinco años, a las personas antes mencionadas, cuando cometan infracciones graves o reiteradas a esta Ley y demás disposiciones de carácter general que emanen de ella, con independencia de las sanciones económicas que correspondan conforme a esta u otras leyes, y

3. Revocar el reconocimiento de organismos autorregulatorios bancarios cuando cometan infracciones graves o reiteradas a lo previsto en esta u otras leyes y demás disposiciones de carácter general que emanen de las mismas.

Para proceder en términos de lo previsto en las fracciones 2 y 3, dicha Comisión deberá contar con el previo acuerdo de su Junta de Gobierno. Antes de dictar la resolución correspondiente, la Comisión deberá escuchar al interesado y al organismo de que se trate.

Las resoluciones a que se refiere este artículo podrán ser recurridas ante la Comisión Nacional Bancaria y de Valores dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha en que se hubieren notificado. La propia Comisión, con aprobación de su Junta de Gobierno, podrá revocar, modificar o confirmar la resolución recurrida, previa audiencia del afectado.

1.3.5. Banco de México

En todo el mundo los países utilizan el dinero para facilitar el intercambio de bienes y servicios, ya sea como papel moneda, es decir, como billetes o como moneda metálica. El organismo encargado de establecer, vigilar y regular la cantidad de dinero que circula en un país es el *banco central*, sin embargo, esta no es la única función que realiza, sino que su labor va más allá.

El Banco de México es un pilar fundamental y un emblema de la actividad económica del país, y aunque existen factores ajenos que determinan la situación financiera de la nación, el prestigio y solidez con las que cuenta muestran que su creación y organización fue un gran acierto de nuestros anteriores gobiernos como fue desarrollado en el punto 1.2.1.2., del presente trabajo, no obstante, es importante destacar que BANXICO también realiza actos como entidad bancaria, como son los que señala el artículo 7º de la Ley de Banco de México y corresponde a los siguientes:

- Operar con valores.
- Otorgar crédito al gobierno federal, a las instituciones de crédito y al IPAB.
- Otorgar crédito al Fondo Monetario Internacional y en otros organismos de cooperación financiera internacional o que agrupen a bancos centrales y con otras personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad en materia financiera.
- Constituir depósitos en instituciones de crédito depositarias de valores, del país o del extranjero.
- Adquirir valores emitidos por organismos financieros internacionales o personas morales del exterior.
- Emitir bonos de regulación monetaria.
- Recibir depósitos bancarios de dinero del gobierno federal, de entidades financieras del país y del exterior y de fideicomisos públicos de fomento económico.
- Obtener créditos del Fondo Monetario Internacional y en otros organismos de cooperación financiera internacional o que agrupen a bancos centrales y con otras personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad en materia financiera.
- Efectuar operaciones con divisas, oro y plata, incluyendo reportos.
- Actuar como fiduciario cuando se lo asigne la ley.
- Recibir depósitos a título de valores, en custodia o en administración, del Fondo Monetario Internacional y en otros organismos de cooperación financiera internacional o que agrupen a bancos centrales y con otras personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad en materia financiera.
- Recibir depósitos de otros efectos del Gobierno Federal⁸¹.

El artículo 13 de la LBM ordena que cuando las leyes establezcan que el Banco de México deba efectuar aportaciones a organismos financieros

⁸¹ Ley del Banco de México, México, op., cit., nota 37, Artículo 2. Artículo 7.

internacionales, el gobierno federal, le proveerá los recursos respectivos. El pago de las cuotas al Fondo Monetario Internacional se efectuará con recursos del Banco de México⁸².

Los financiamientos que el Banco de México dé a las instituciones de crédito, estarán garantizados por los depósitos de dinero y de valores que esas instituciones tengan en ese banco; al vencer los financiamientos, el banco cargará su importe a las cuentas en que se registren sus depósitos de dinero.

⁸² *Ibíd*em, Artículo 13.

CAPÍTULO 2

INSTITUCIONES DE BANCA MÚLTIPLE

2.1. Antecedentes Históricos en México.

La evolución del Sistema Bancario Mexicano está ligada a la historia de la banca y el crédito, las cuales estudiaremos dividiéndolos en las diversas etapas de nuestro país de la siguiente forma:

2.1.1. Épocas prehispánica y novohispana

Humberto Enrique Ruiz Torres nos relata que “*en el México prehispánico y de modo especial en Tenochtitlan se dio un considerable intercambio comercial, el cual implicó la necesidad de contar con medios de cambio sumamente confiables. El más conocido de ellos, aunque no el único, fue el cacao. Refiere la segunda Carta de relación que dirige Hernán Cortes a Carlos V:*

E por que alli. Fegun los Españoles que allá fueron me informaro, hay mucho aparejo para hacer Eftancias, y para facer Oro, rogué el dicho Muteczuma, que en aquella Provincia de Malinaltebeque, porque era para ello más aparejada, hicieffe hacer una Etancia para Vueftra Mageftad; y pufo en ella tanta diligencia, que dende en dos mefes que ya le dije, eftaban fembradas fetenta hanegas de Maíz, diez de Fixoles, y dos mil pies de Cacap, que es una Fruta como Almendras, que ellos venden molida; y tienenla en tanto, que fe trata por Moneda en toda la Tierra, y con ella fe compran todas las cofas necefarias en los Mercados y otras partes...

Como señalábamos, la actividad comercial encontrada por los españoles en Tenochtitlan fue muy intensa (“Tiene otra Plaza tan grande como dos veces la ciudad de Salamanca, toda cercada de portales alrededor, donde hay cotidianamente arriba de fefenta mil animas, comprando y vendiendo, donde hay todos generos de Mercandurias...”, informó un Hernán Cortés, visiblemente

impresionado); no obstante ello, no se han encontrado datos que permitan establecer antecedentes de actividad bancaria. Hay, sin embargo, quienes pretenden ver en los punchtecatini (mercaderes, traficantes o negociantes) ciertos antecedentes del comercio bancario, pero esto no parece tener fundamento.

El 13 de agosto de 1521 Tenochtitlan cayó en poder de los españoles. Se inició así una conquista o invasión (según se quiera ver) en todos los terrenos. Uno de ellos es el monetario, a través de procurar la implantación del muy confuso sistema prevaleciente en la península. La realidad de uno y otro “mundos” eran muy distinta y durante mucho tiempo los indígenas utilizaron su moneda (cacao, mantas, polvo de oro y cuentas de piedra, entre otros) y los españoles al suya (en principio básicamente el real). Como indica Vázquez Pando “...las operaciones entre ambos son trueques o se interpretan como tales...” a esto hay que agregar un problema crónico a lo largo de la vida novohispana: La escasez de medios de cambio; por tal motivo, entre 1550 y 1689 en diversas ocasiones el gobierno novohispano se vio en la necesidad de fijar la equivalencia del real y del peso respecto del cacao a las mantas, a fin de agilizar la realización de operaciones comerciales. En 1536 se fundó e inició labores la Casa de Moneda de la Nueva España pero incluso ello no resolvió el problema de falta de moneda.

En cuanto a la formación de comercio bancario algunos especialistas opinan que durante el periodo novohispano no podemos hablar propiamente de la existencia de bancos, aunque sí de sus antecedentes, pues fue en 1864 cuando se fundó la primera institución bancaria en el país.

Entre esos antecedentes de esta época podemos referir la importante feria de jalapa que alcanzó tanta fama como sus equivalentes de Amberes, Fráncfort y Génova, en Europa. La de Jalapa fue creada en 1720 y a ella acudían prestamistas que auxiliaban a la actividad económica. Los abusos de los comerciantes situados en territorio novohispano, en detrimento de los de la Península, hicieron que la feria callera en desprestigio hacia 1760.

Además, podemos citar las cajas reales creadas en los fondos mineros del virreinato cuya configuración no es muy clara, pero que dieron origen a los

denominados bancos de plata, que no eran sino compañías generales de avíos. Al parecer, los más importantes fueron los de Zacatecas, Pachuca y México.

Mención aparte merece la apertura del Real Monte de Piedad de Ánimas de la Nueva España fundada por Pedro Romero de Terreros.

Esa institución abrió sus puertas al público en 1775 para otorgar préstamos sin intereses y garantía prendaria. Se pensó que podría sostenerse con “limosnas voluntarias”; sin embargo, en 1781 tuvo que empezar a cobrar 6.25% de interés anual. Como se sabe, Romero de Terreros se inspiró en lo Montes Pietatis que surgieron como reacción de los abusos de los montes (o sociedades) italianos, que eran centro de prestamistas (luego llamados Montes Profani para distinguirlos de aquellos). Los Montes Pietatis habían sido fundados entre 1428 y 1470 por la orden de los franciscanos para otorgar préstamos sin intereses, pero hacia 1493 empezaron a cobrar un interés de 5% anual.

El Monte de Piedad no fue el único de combatir los abusos de los prestamistas novohispanos. También se crearon las Cajas de Comunidades Indígenas, constituidas con fondos de estos últimos, con la intención de hacerlos sujetos de crédito. Ni una línea deberíamos gastar para decir que ese intento fue en vano. Y lo fue en gran medida por la creación, en 1783, del Banco de San Carlos (en realidad sucursal del Peninsular Banco Nacional de San Carlos), por el cual se obligó a las comunidades campesinas a que participaran en su capital. El Banco de San Carlos quebró en 1829.

Por otra parte, en el escenario económico novohispano fue establecido, en 1784, el Banco de Avío de Minas. A poco menos de su fundación el virrey requirió mayores capitales para el Banco. Además este se dedicó a otorgar préstamos en forma imprudente, se efectuaron pagos, con cargo al patrimonio del banco, que nada tenía que ver con su operación (por ejemplo, a su director se le dio una recompensa por servicios del orden de 20 000 pesos) y para colmo su gerente administrativo “alzó” con más de 126 000 pesos”⁸³.

⁸³ Ruiz Torres, Humberto Enrique, op. cit. nota 11, p. 11-13.

2.1.2. México Colonial

En los primeros años del México colonial no existían instituciones de crédito, ya que todo tipo de transacciones se hacía por medio del trueque. El pago en especie predominaba entre los mercaderes y los artesanos y el pago con trabajo agrícola era esencial para la economía⁸⁴.

El gobierno tenía una fuerte participación en la economía, ya que controlaba los recursos fundamentales: tierra, trabajo, proceso productivo, y redistribución de la riqueza. Entre los aztecas no se permitía la concentración de la riqueza, se distribuía a través de ceremonias y fiestas, tenían sus primitivos medios de pago, muy parecidos a lo que conocemos hoy como de préstamo, deuda, e intereses⁸⁵.

Esta época se caracteriza con el fuerte papel rector del Estado en la economía, así como el despilfarro en celebraciones que en esa época se celebraban con fines religiosos y redistributivos⁸⁶.

Las funciones bancarias surgen junto con el comercio, las funciones bancarias como una necesidad de administración y el comercio nace como una necesidad de organización y dicha organización incluye actividades bancarias en su más simple expresión⁸⁷.

En 1782, se fundó el Banco Nacional de San Carlos, ramificación del de España, creado por el Rey Carlos III. Esta institución fue creada para fomentar el comercio en general y de España en particular. Después se encuentra como institución bancaria más antigua que se tiene noticia y que se reporta es la creación en 1784, del novohispano Banco de Avío y Minas, esta institución se creó para financiar a los mineros de escasos y medios recursos⁸⁸.

⁸⁴ Villegas Hernández, Eduardo, Sistema Financiero de México, 2a. ed., México, Editorial Mc Graw Hill, 2003. p. 7.

⁸⁵ *Ibidem*. p. 8.

⁸⁶ *Ídem*.

⁸⁷ *Ídem*

⁸⁸ *Ídem*

En 1864, se funda en México el primer Banco, y fue la sucursal de un banco inglés bajo la denominación de Banco de Londres, México y Sudamérica. El Banco de México abrió sus puertas el 1 de septiembre de 1925⁸⁹.

2.1.3. México Independiente

A partir del año 1810, comenzaron las guerras interminables de independencia sobre regiones del virreinato de la Nueva España, lo cual significó conflicto de los sistemas de crédito. Fue la época de la anarquía: guerras, desigualdad, fragmentación política; desde 1810 a 1821, México tuvo el periodo con mayor depresión en la economía⁹⁰.

Se abrió una brecha de rupturas de los circuitos de comercialización tradicionales, la caída de la producción minera y la bancarrota del gobierno central, posterior a la independencia⁹¹.

En esta época la materia mercantil se consideró de jurisdicción local, de manera que cada Estado tenía facultad de fundar sus propios bancos de emisión. La mayoría de los bancos que surgieron en esta época se conformaron con capital extranjero⁹².

El México independiente tuvo propósitos en los cuales continuó atendándose el crédito a la extracción y producción de bienes, administración, custodia y consumo de los recursos, hubo mayor desenvolvimiento en las formas de préstamo hipotecario y prendario⁹³.

La única constante del Sistema Bancario Mexicano durante las últimas dos décadas ha sido la transformación. A partir de la nacionalización bancaria decretada en 1982 la banca de México pasó de privada a gubernamental, luego de nuevo a privada y recientemente a propiedad mayoritaria extranjera, para ser

⁸⁹ Ídem

⁹⁰ Ibídem. p. 9.

⁹¹ Ibídem. p. 11.

⁹² Ibídem. p. 13.

⁹³ Ibídem. p. 16.

materia de cambio en los últimos 23 años los bancos tuvieron una trayectoria previa, la historia de sus orígenes.

2.1.4. Época Revolucionaria

El maestro Rogelio Guzmán Olguín nos cuenta que *“Durante el porfirismo se favoreció la creación de bancos privados, al dictarse, en marzo de 1897, la primera Ley General de Instituciones de Crédito, con el propósito de acabar con la anarquía y el desorden que en ese momento imperaba en materia financiera. También en esta época se propició la apertura de muchos bancos nuevos nacionales y locales, contándose entonces con 25 de emisión, tres hipotecarios y siete refaccionarios, de los cuales muy pocos sobrevivieron después de la Revolución Mexicana. Mientras duró ésta, se registró una de las peores crisis de la banca privada, originada principalmente porque los banqueros habían abusado de su prestigio y de la tolerancia del gobierno. Además, la lucha armada precipitó su quiebra. La aludida Ley fijó el procedimiento para constituir los bancos, sometió sus funciones a la vigilancia de la Secretaría de Hacienda y estableció tres categorías: A. Banca de emisión. B. Hipotecarios. Y, C. Refaccionarios. Los primeros prosperaron más. Para 1903 se habían otorgado 24 concesiones y existían bancos en toda la república, con excepción de los estados de Colima y Tlaxcala. En 1907 llegó a su punto culminante el desarrollo de las instituciones bancarias, pues a partir de esa fecha comenzaron a decrecer debido a la organización de la propiedad en régimen porfirista. La Revolución de 1910 provocó la decadencia total del sistema bancario. En 1913 la quiebra de algunas empresas industriales suscitó desconfianza en el público, que trató de convertir los billetes en dinero efectivo. De inmediato se interrumpió la devolución, pues los bancos no estaban en condiciones de reembolsar en metálico a sus depositantes. El presidente Huerta expidió un decreto que declaraba la inconvertibilidad de los*

*billetes, reconociéndose de hecho el estado de quiebra en que se encontraban las instituciones*⁹⁴.

2.1.5. Años Recientes (1990 a la fecha)

En el año de 1990 se creó el FOBAPROA con el antecedente de sucesivas crisis económicas, las cuales llevaban a la falta de liquidez del sistema bancario, éste se crea como un fondo de contingencia para enfrentar problemas financieros extraordinarios tras el anuncio de la desincorporación de las instituciones de crédito.

La función del FOBAPROA será el asumir las carteras vencidas y capitalizar a las instituciones financieras.

La reprivatización de la Banca fue en 1991 en donde se vendieron 18 bancas, así mismo se publica la Ley de Instituciones de Crédito que sustituye a la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito; de esta manera queda concluido el proceso de reprivatización de la banca comercial mexicana.

En 1994 se dio origen la crisis económica, el tipo de cambio se sobrevaluo y repercutió en déficit comercial, endeudamiento externo, reducción de reservas internacionales y especulación en el mercado de valores. Esto tuvo como consecuencia la devaluación del peso y un alza en las tasas de intereses, las empresas dejaron de cumplir con sus obligaciones ante los bancos y se registraron retiros de capital ante la desconfianza hacia las instituciones de crédito. Los bancos no tenían solvencia económica.

La crisis provocó el sobreendeudamiento de empresas y familias con los bancos, por lo que el Gobierno Federal aplicó el FOBAPROA para absorber las deudas ante los bancos, capitalizar el sistema y garantizar el dinero de los ahorradores. En 1998 el FOBAPROA fue sustituido por el Instituto para la

⁹⁴ Guzmán Holguín, Rogelio, Derecho Bancario y Operaciones de Crédito, 3a ed., México, Editorial Porrúa, 2008, p. 29.

Protección al Ahorro Bancario (IPAB), dicho instituto surgió con la promulgación de la Ley de Protección al Ahorro Bancario.

En 1999 bancos de México fueron comprados por grupos extranjeros y se fundó la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF).

A partir del 2000 al 2006 la banca Mexicana entra en una etapa de apertura y consolidación, se crea la Ley de Ahorro y Crédito Popular y La Ley de Sociedades de Inversión. México tuvo el ingreso nacional bruto per cápita más alto de Latinoamérica; la economía mexicana, en término del PIB, fue la decimocuarta más grande del mundo en valores nominales y la duodécima en paridad del poder adquisitivo.

Actualmente el panorama económico de México cambio debido a la crisis hipotecaria en Estados Unidos, especulaciones de empresas con divisas ocasionando una depreciación en el peso mexicano y la baja del precio del petróleo⁹⁵.

2.2. La Banca Múltiple

2.2.1. Concepto

Las Instituciones de banca múltiple o Bancos comerciales, son empresas especializadas en la intermediación de crédito, cuyo principal objetivo es la realización de utilidades provenientes de diferenciales de tasas entre las operaciones de captación y las de colocación de recursos.

El maestro Humberto Enrique Ruiz Torres la define como *“aquella que presta a sus clientes una amplia gama de servicios bancarios: recibe depósitos, realiza operaciones de crédito hipotecario o refaccionario, practica operaciones de fideicomiso, emite bonos bancarios, promueve la organización y transformación de toda clase de empresas o sociedades mercantiles, etc.”*⁹⁶.

⁹⁵ Villegas Hernández, Eduardo, op. cit. nota 84, pp. 17-25

⁹⁶ Ruiz Torres, Humberto Enrique, op. cit. nota 11, p. 42.

El Doctor Jesús de la Fuente Rodríguez define a las instituciones de banca múltiple como “*Sociedades anónimas de capital fijo, autorizadas discrecionalmente por el Gobierno Federal a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, para prestar el servicio de banca y crédito en los términos de la Ley de Instituciones de Crédito*”⁹⁷.

La actividad de la banca múltiple consiste en la captación de recursos del público a través de la realización de operaciones en razón de las cuales asumen pasivos a su cargo para su posterior colocación entre el público mediante las operaciones activas. Adicionalmente prestan una serie de servicios mediante la intermediación financiera.

Las operaciones pasivas se representan por un documento que emiten para formalizar su obligación de retornar a sus clientes los recursos depositados y los rendimientos. Las operaciones activas quedan con un activo a su cargo que consiste precisamente en los documentos que los clientes destinatarios de los recursos firman al comprometerse a su devolución junto con el costo que aceptan pagar por la utilización de los mismos.

El banco es libre de administrar los recursos como crea conveniente, destinándolos al otorgamiento de créditos para obtener una mayor rentabilidad. El banco debe recuperar los recursos para hacer frente en forma inmediata a los retiros de los ahorradores. El capital de un banco funciona como respaldo para garantizar el cumplimiento de los compromisos.

2.2.2. Naturaleza Jurídica

La Ley de Instituciones de Crédito en su artículo 2o. define al servicio de banca y crédito como la captación de recursos del público en el mercado nacional para su colocación en el público, mediante actos causantes de pasivo directo o contingente, quedando el intermediario obligado a cubrir el principal y, en su caso, los accesorios financieros de los recursos captados. Este servicio únicamente

⁹⁷ De la fuente Rodríguez, Jesús, op. cit., nota 18, p. 394-395.

puede ser otorgado por las instituciones de banca múltiple o por las instituciones de banca de desarrollo. Las primeras son los bancos comerciales que operan en el país y las segundas son instituciones del gobierno que se encargan de dar apoyo financiero y asesoría a sectores económicos específicos.

Del contenido del artículo 2o. de la Ley de Instituciones de Crédito antes mencionado podemos observar que se desprenden las siguientes características:

1. La captación de recursos del público.

Lo cual es definido por la misma ley en su último párrafo al señalar “se entenderá que existe captación de recursos del público cuando: a) se solicite, ofrezca o promueva la obtención de fondos o recursos de persona indeterminada o mediante medios masivos de comunicación, o b) se obtengan o soliciten fondos o recursos de forma habitual o profesional”⁹⁸.

2. La colocación en el público, mediante actos causantes de pasivo directo o contingente.

El maestro Humberto Enrique Ruiz Torres citando a Pablo Mendoza y Eduardo Preciado nos define tales términos:

- *“Pasivo directo: jurídicamente se entiende por pasivo directo la obligación que adquiere el intermediario frente al depositante o inversionista con motivo de la realización de actos jurídicos cuyo objeto es la captación de recursos financieros, siempre y cuando tales obligaciones estén sujetas a un plazo, o bien, que el intermediario tenga la certeza de que el cumplimiento de las mismas debe verificarse en un momento determinado. A manera de ejemplo se puede mencionar...o los préstamos que la cliente hace a los*

⁹⁸ Ley de Instituciones de Crédito. op. cit. nota 21, Artículo 2.

bancos y que se documentan con pagarés con rendimiento liquidable al vencimiento...

- *Pasivo contingente:...es aquella obligación que adquiere el intermediario financiero frente a un tercero por cuenta de un cliente determinado y cuyo cumplimiento por parte del intermediario financiero frente a un tercero por cuenta de un cliente determinado y cuyo cumplimiento por parte del intermediario financiero se encuentra sujeto a una condición suspensiva, es decir, un acontecimiento futuro de realización incierta. A manera de ejemplo...los avales, las aceptaciones bancarias y las cartas de crédito que instrumentan el crédito comercial documentario...*⁹⁹

3. La restitución de los citados recursos al público inversionista más sus accesorios, es decir, comisiones e intereses.

El maestro Rogelio Guzmán Olguín refiere sobre las características que tiene el Servicio de Banca y Crédito en nuestro país que denotan que se trata de un servicio público:

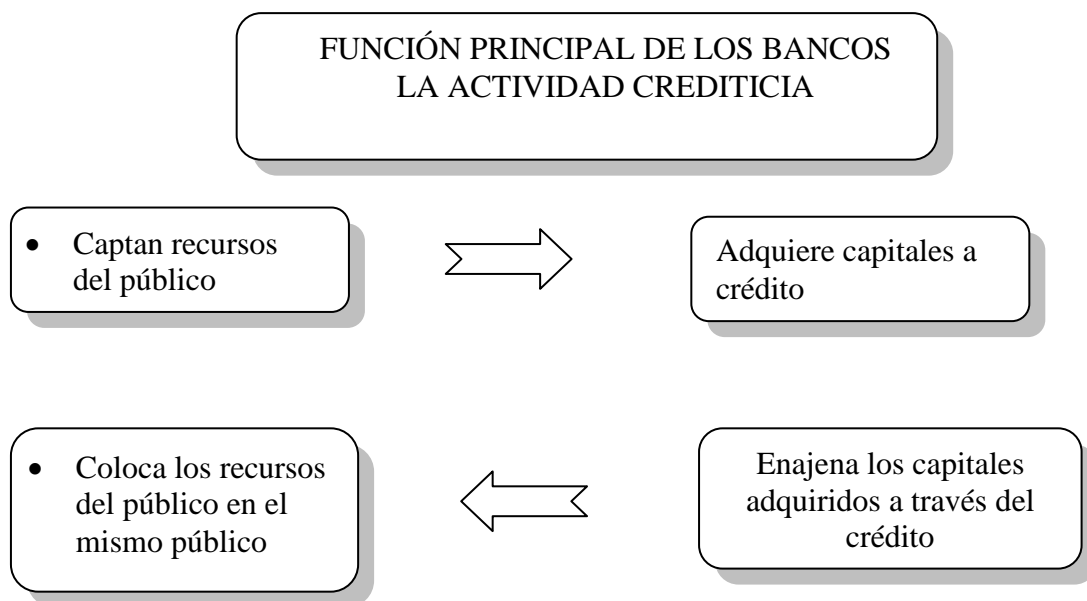
- “1. Es una actividad vigilada y que interesa al Estado.*
- 2. Comprende actividades técnicas.*
- 3. Las concesiones o “autorizaciones” en virtud de las cuales se presentan, son transmisibles.*
- 4. Se régimen jurídico fundamental es de Derecho Público, mismo que garantiza la regularidad, adecuación, igualdad y continuidad de la prestación del servicio que se trata”.*

De ésta forma entendemos que el Sistema Bancario Mexicano puede entenderse como el servicio de banca y crédito que es otorgado por conducto de

⁹⁹ Ruiz Torres, Humberto Enrique, op. cit. nota 11, pp., 39-40.

instituciones de crédito autorizadas por el Gobierno Federal, y está integrado por el Banco de México, las Instituciones de banca múltiple, las instituciones de banca de desarrollo y los fideicomisos públicos constituidos por el Gobierno Federal para el fomento económico que realicen actividades financieras así como los organismos autoregulatorios bancarios, situación que es ordenada así por el artículo 3o. de la ya mencionada Ley de Instituciones de Crédito; a continuación estudiaremos las instituciones que de acuerdo a la ley mencionada están facultadas para otorgar a los particulares el servicio de banca y crédito.

Finalmente nuestro querido Doctor Jesús de la Fuente Rodríguez no explica tal servicio mediante el siguiente cuadro:



“Las entidades financieras autorizadas para prestar dicho servicio son las instituciones de banca múltiple (banca comercial) y banca de desarrollo (banca del Estado)”¹⁰⁰.

Respecto de dicha prestación del servicio de banca y crédito existen ciertas limitantes, continua el Doctor de la Fuente Rodríguez *“No se consideran operaciones de banca y crédito aquellas que, en el ejercicio de las actividades que*

¹⁰⁰ De la fuente Rodríguez, Jesús, op. cit., nota 18, p. 394

les sean propias, celebren intermediarios financieros distintos a instituciones de crédito que se encuentren debidamente autorizados conforme a los ordenamientos legales aplicables. Dichos intermediarios en ningún caso podrán recibir depósitos irregulares de dinero en cuenta de cheques.

Tampoco se considerarán operaciones de banca y crédito la captación de recursos del público mediante la emisión de instrumentos inscritos en el Registro Nacional de Valores, colocados mediante oferta pública incluso cuando dichos recursos se utilicen para el otorgamiento de financiamientos de cualquier naturaleza”¹⁰¹.

2.2.3. Marco Jurídico

Las instituciones de banca múltiple se regirán de conformidad con los siguientes ordenamientos legales:

- a) La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- b) Los Tratados Internacionales;
- c) Ley de Instituciones de Crédito;
- d) Ley del Banco de México;
- e) Reglamentación de las autoridades bancarias; y
- f) Marco supletorio.
 - La legislación mercantil;
 - Los usos y prácticas bancarios y mercantiles;
 - La legislación civil federal;
 - La Ley Federal de Procedimiento Administrativo (respecto de la tramitación de los recursos a que se refiere la Ley de Instituciones de Crédito), y
 - El Código Fiscal de la Federación (respecto de la actualización de multas).

¹⁰¹ Ídem.

Mismo que quedó debidamente desarrollado en el punto 1.1., del presente trabajo.

2.2.4. Autorización de la CNBV

Para operar como institución de banca múltiple se requiere autorización del Gobierno Federal que compete otorgar discrecionalmente a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, previo acuerdo de su Junta de Gobierno y opinión favorable del Banco de México. Deben verificarse tanto la capacidad técnica como la solvencia económica y moral. Dichas autorizaciones son intransmisibles¹⁰².

Ahora bien, hasta en tanto entre en vigor la autorización para organizarse y operar como institución de banca múltiple, la sociedad correspondiente, una vez que se haya recibido la notificación mencionada en dicho artículo, podrá celebrar los actos necesarios para cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 46 Bis de la LIC, para el inicio de operaciones sin que, durante dicho periodo pueda celebrar ninguna de las operaciones señaladas en el artículo 46 de esa Ley, excepto, adquirir los bienes muebles e inmuebles necesarios para la realización de su objeto y enajenarlos cuando corresponda. Durante el periodo antes referido, la sociedad de que se trate estará exceptuada de la aplicación de lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 105 de esta Ley, esto es, el uso de las palabras banco, crédito, ahorro, fiduciario u otras que expresen ideas semejantes en cualquier idioma, por las que pueda inferirse el ejercicio de la banca y del crédito.

La autorización para organizarse y operar como institución de banca múltiple conforme a esta Ley no surtirá sus efectos, sin que para ello sea necesaria declaración de autoridad alguna, cuando no se cumpla la condición referida¹⁰³.

¹⁰² Ley de Instituciones de Crédito. op. cit. nota 21, Artículo 8.

¹⁰³ *Ibidem*, Artículo 8-Bis.

2.2.4.1. Requisitos

2.2.4.1. Constitución de Sociedad

Para obtener autorización para operar como institución de crédito una sociedad debe organizarse como una sociedad anónima de capital fijo conforme a lo dispuesto por la Ley General de Sociedades Mercantiles. Sólo gozarán de autorización las sociedades anónimas de capital fijo, organizadas de conformidad con lo dispuesto por la Ley General de Sociedades Mercantiles y deben contener lo siguiente:

- Tendrán por objeto la prestación del servicio de banca y crédito, en los términos de la LIC;
- La duración de la sociedad será indefinida;
- Deberán contar con el capital social y el capital mínimo que corresponda conforme a lo previsto en LIC; y
- Su domicilio social el cual debe estar en el territorio nacional¹⁰⁴.

2.2.4.1. Inscripción en el Registro Público de Comercio

Los estatutos sociales, así como cualquier modificación a los mismos, deberán ser sometidos a la aprobación de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores. Una vez aprobados los estatutos sociales o sus reformas, el instrumento público en el que consten deberá inscribirse en el Registro Público de Comercio sin que sea preciso mandamiento judicial¹⁰⁵.

2.2.4.2. Documentación

¹⁰⁴ *Ibidem*, Artículo 9.

¹⁰⁵ *Ídem*.

Las solicitudes de autorización deben acompañarse de lo siguiente:

- Proyecto de estatutos de la sociedad que deberá considerar el objeto social y señalar expresa e individualmente las operaciones que pretenda realizar conforme a lo dispuesto por el artículo 46 de esta Ley, así como satisfacer los requisitos que, en términos de la presente Ley y de las demás disposiciones aplicables, deban contenerse;
- Relación e información de las personas que directa o indirectamente pretendan mantener una participación en el capital social de la institución de banca múltiple a constituir, que deberá contener, de conformidad con las disposiciones de carácter general que al efecto expida la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, previo acuerdo de su Junta de Gobierno, lo siguiente:
 - El monto del capital social que cada una de ellas suscribirá y el origen de los recursos que utilizará para tal efecto;
 - La situación patrimonial, tratándose de personas físicas, o los estados financieros, tratándose de personas morales, en ambos casos de los últimos tres años, y
 - Aquélla que permita verificar que cuentan con honorabilidad e historial crediticio y de negocios satisfactorio.
- Relación de los probables consejeros, director general y principales directivos de la sociedad, acompañada de la información que acredite que dichas personas cumplen con los requisitos que esta Ley establece para dichos cargos.

- Plan general de funcionamiento de la sociedad que comprenda por lo menos:
 - Las operaciones a realizar de conformidad con el artículo 46 de esta Ley;
 - Las medidas de seguridad para preservar la integridad de la información;
 - Los programas de captación de recursos y de otorgamiento de créditos en los que se refleje la diversificación de operaciones pasivas y activas de conformidad con la normativa aplicable, así como los segmentos del mercado que se atenderán preferentemente;
 - Las previsiones de cobertura geográfica, en las que se señalen las regiones y plazas en las que se pretenda operar;
 - El estudio de viabilidad financiera de la sociedad;
 - Las bases para aplicar utilidades, en la inteligencia de que las sociedades a las que se autorice para organizarse y operar como instituciones de banca múltiple no podrán repartir dividendos durante sus tres primeros ejercicios sociales y que, en ese mismo periodo, deberán aplicar sus utilidades netas a reservas. La restricción descrita no se observará por las instituciones de banca múltiple que cuenten con un índice de capitalización superior en diez puntos porcentuales al requerido y con los suplementos de capital, conforme a lo dispuesto en el artículo 50 de la presente Ley y, a su vez, cumplan con el capital mínimo establecido en el artículo 19 de esta Ley, y

- Las bases relativas a su organización, administración y control interno;
- Comprobante de depósito en garantía en moneda nacional constituido en institución de crédito o de valores gubernamentales por su valor de mercado, a favor de la Tesorería de la Federación, por una cantidad igual al diez por ciento del capital mínimo con que deba operar la sociedad conforme a la presente Ley;
- La demás documentación e información relacionada, que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores requiera para el efecto;
- La Comisión Nacional Bancaria y de Valores tendrá la facultad de verificar que la solicitud a que se refiere el presente artículo cumpla con lo previsto en esta Ley, para lo cual dicha Comisión contará con facultades para corroborar la veracidad de la información proporcionada y, en tal virtud, las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, así como las demás instancias federales, entregarán la información relacionada. Asimismo, la Comisión podrá solicitar a organismos extranjeros con funciones de supervisión o regulación similares corroborar la información que al efecto se le proporcione;
- Cuando no se presente el instrumento público en el que consten los estatutos de la sociedad, para su aprobación, dentro del plazo de noventa días señalado en el segundo párrafo del artículo 8o. de esta Ley; no se obtenga o no se solicite la autorización para iniciar operaciones en términos de los artículos 8o. y 46 Bis de esta Ley, respectivamente; la sociedad inicie operaciones distintas a las señaladas en el artículo 8 Bis de esta misma Ley sin contar con dicha autorización, o se revoque la autorización para organizarse y operar como institución de banca múltiple al amparo de la

fracción I del artículo 28 de esta Ley; la Comisión Nacional Bancaria y de Valores instruirá a la Tesorería de la Federación para hacer efectiva la garantía por el importe original del depósito mencionado en la fracción V de este artículo;

- En los supuestos de que se niegue la autorización, se desista el interesado o la institución de banca múltiple de que se trate inicie operaciones en los términos previstos en esta Ley, se devolverá el comprobante de depósito a que se refiere la citada fracción V;
- Una vez que se haya hecho la notificación a que se refiere el artículo 8o. de la presente Ley y se haya otorgado la aprobación de los estatutos prevista en ese mismo artículo, el inicio de operaciones de la institución de banca múltiple deberá sujetarse a lo dispuesto en el artículo 46 Bis de esta Ley¹⁰⁶.

Las sociedades ya constituidas que, conforme al artículo 8 de la LIC, soliciten autorización para organizarse y operar como institución de banca múltiple deberán acompañar a la solicitud correspondiente la información y documentación señalada en el artículo 10 de esa Ley, así como el proyecto de acuerdo de su órgano de gobierno, que incluya lo relativo a la transformación de su régimen de organización y funcionamiento y la consecuente modificación de sus estatutos sociales.

En el evento en que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores otorgue su autorización en términos del artículo 8 de la LIC a sociedades que, al momento en que dicha autorización entre en vigor, gocen de otra autorización para constituirse, organizarse, funcionar y operar, según sea el caso, como entidades financieras de otra naturaleza, esa otra autorización quedará sin efectos por ministerio de ley, sin que resulte necesaria la emisión de una declaratoria expresa al respecto, por parte de la autoridad que la haya otorgado.

¹⁰⁶ *Ibidem*, artículo 10.

2.2.4.3. Capital Social

El capital social de las instituciones de banca múltiple estará formado por una parte ordinaria y podrá también estar integrado por una parte adicional.

El capital social ordinario de las instituciones de banca múltiple se integrará por acciones de la serie "O". En su caso, el capital social adicional estará representado por acciones serie "L", que podrán emitirse hasta por un monto equivalente al cuarenta por ciento del capital social ordinario, previa autorización de la Comisión Nacional de Valores¹⁰⁷.

Las acciones serán de igual valor; dentro de cada serie, conferirán a sus tenedores los mismos derechos, y deberán pagarse íntegramente en efectivo en el acto de ser suscritas, o bien, en especie si, en este último caso, así lo autoriza la Comisión Nacional Bancaria y de Valores considerando la situación financiera de la institución y velando por su liquidez y solvencia. Las mencionadas acciones se mantendrán en depósito en alguna de las instituciones para el depósito de valores reguladas en la Ley del Mercado de Valores, las que en ningún caso se encontrarán obligadas a entregarlas a los titulares.

Las acciones serie "L" serán de voto limitado y otorgarán derecho de voto únicamente en los asuntos relativos a cambio de objeto, fusión, escisión, transformación, disolución y liquidación, asamblea general extraordinaria de accionistas de la institución para efectos del aumento de capital correspondiente y cancelación de su inscripción en cualesquiera bolsas de valores.

Además, las acciones serie "L" podrán conferir derecho a recibir un dividendo preferente y acumulativo, así como a un dividendo superior al de las acciones representativas del capital ordinario, siempre y cuando así se establezca en los estatutos sociales de la institución emisora. En ningún caso los dividendos de esta serie podrán ser inferiores a los de las otras series.

Las instituciones podrán emitir acciones no suscritas, que conservarán en tesorería, las cuales no computarán para efectos de determinar los límites de

¹⁰⁷ *Ibíd*em, artículo 11.

tenencia accionaria a que se refiere la LIC. Los suscriptores recibirán las constancias respectivas contra el pago total de su valor nominal y de las primas que, en su caso, fije la institución¹⁰⁸.

Las acciones representativas de las series "O" y "L", serán de libre suscripción. No podrán participar en forma alguna en el capital social de las instituciones de banca múltiple, personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad, salvo en los siguientes casos:

- Cuando lo hagan, con motivo de medidas prudenciales de carácter temporal tales como apoyos o rescates financieros.
- Las instituciones de banca múltiple que se ubiquen en lo dispuesto en esta fracción, deberán entregar a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la información y documentación que acredite satisfacer lo antes señalado, dentro de los quince días hábiles siguientes a que se encuentren en dicho supuesto. La Comisión Nacional Bancaria y de Valores tendrá un plazo de noventa días hábiles, contado a partir de que reciba la información y documentación correspondiente, para resolver, previo acuerdo de su Junta de Gobierno, si la participación de que se trata, se ubica en el supuesto de excepción previsto en esta fracción.
- Cuando la participación correspondiente implique que se tenga el control de la institución de banca múltiple, en términos del artículo 22 Bis de esta Ley, y se realice por conducto de personas morales oficiales, tales como fondos, entidades gubernamentales de fomento, entre otros, previa autorización discrecional de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, con acuerdo de su Junta de Gobierno, siempre que a su juicio dichas personas acrediten que:
 - No ejercen funciones de autoridad, y

¹⁰⁸ Ibídem, artículo 12.

- Sus órganos de decisión operan de manera independiente al gobierno extranjero de que se trate.

- Cuando la participación correspondiente sea indirecta y no implique que se tenga el control de la institución de banca múltiple, en términos del artículo 22 Bis de esta Ley. Lo anterior, sin perjuicio de los avisos o solicitudes de autorización que se deban realizar conforme a lo establecido en la LIC¹⁰⁹.

Las personas que adquieran o transmitan acciones de la serie "O" por más del dos por ciento del capital social pagado de una institución de banca múltiple, deberán dar aviso de ello a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores dentro de los tres días hábiles siguientes a la adquisición o transmisión¹¹⁰.

Lo anterior puede ser debidamente explicado mediante la siguiente tabla que nos proporciona el maestro Humberto Enrique Ruiz Torres:

Capital social	Serie	Porcentaje del capital social	Adquirentes de esas acciones
Capital social ordinario	"O"	100%	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Libre suscripción ▪ Excepto personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad
Capital social adicional	"L"	Hasta 40% del capital ordinario	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Libre suscripción ▪ Excepto personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad

*"Cuadro Acciones"*¹¹¹.

¹⁰⁹ *Ibíd*em, Artículo 13.

¹¹⁰ *Ibíd*em, Artículo 14.

¹¹¹ Ruiz Torres, Humberto Enrique, *op. cit.* nota 11, p. 52.

2.2.4.4. Capital Mínimo

El artículo 19 de la Ley de Instituciones de Crédito señala que *“el capital mínimo suscrito y pagado para las instituciones de banca múltiple que tengan expresamente contempladas en sus estatutos sociales todas las operaciones previstas en el artículo 46 de esta Ley, será el equivalente en moneda nacional al valor de **noventa millones de Unidades de Inversión**. La Comisión Nacional Bancaria y de Valores, previo acuerdo de su Junta de Gobierno, determinará mediante disposiciones de carácter general el importe del capital mínimo con que deberán contar las instituciones de banca múltiple, en función de las operaciones que tengan expresamente contempladas en sus estatutos sociales, la infraestructura necesaria para su desarrollo, los mercados en que pretendan participar y los riesgos que conlleve, entre otros.*

En ningún caso el capital mínimo suscrito y pagado aplicable a una institución de banca múltiple podrá ser inferior al equivalente al cuarenta por ciento del capital mínimo previsto para las instituciones que realicen todas las operaciones previstas en el artículo 46 de esta Ley.

El monto del capital mínimo con el que deberán contar las instituciones tendrá que estar suscrito y pagado a más tardar el último día hábil del año de que se trate. Al efecto, se considerará el valor de las Unidades de Inversión correspondientes al 31 de diciembre del año inmediato anterior.

El capital mínimo deberá estar íntegramente pagado. Cuando el capital social exceda del mínimo, deberá estar pagado, por lo menos, en un cincuenta por ciento, siempre que este porcentaje no sea inferior al mínimo establecido.

Cuando una institución de banca múltiple anuncie su capital social, deberá al mismo tiempo anunciar su capital pagado.

Las instituciones de banca múltiple sólo estarán obligadas a constituir las reservas de capital previstas en la presente Ley y en las disposiciones administrativas expedidas con base en la misma para procurar la solvencia de las instituciones, proteger al sistema de pagos y al público ahorrador.

Para cumplir con el capital mínimo, las instituciones, en función de las operaciones que tengan expresamente contempladas en sus estatutos sociales, podrán considerar el capital neto con que cuenten conforme a lo dispuesto en el artículo 50 de esta Ley. El capital neto en ningún momento podrá ser inferior al capital mínimo que les resulte aplicable conforme a lo establecido en el primer párrafo del presente artículo.

La Comisión Nacional Bancaria y de Valores establecerá los casos y condiciones en que las instituciones de banca múltiple podrán adquirir transitoriamente las acciones representativas de su propio capital, sin perjuicio de los casos aplicables conforme a la Ley del Mercado de Valores, y procurando el sano desarrollo del sistema bancario y no afectar la liquidez de las instituciones”¹¹².

2.2.4.5. Publicación en el DOF

Las autorizaciones para organizarse y operar como institución de banca múltiple, así como sus modificaciones, se publicarán, a costa de la institución de que se trate, en el Diario Oficial de la Federación y en dos periódicos de amplia circulación de su domicilio social¹¹³.

2.2.5. Los límites de tenencia y la adquisición de control

Nuestra legislación también señala que cuando una persona física o moral pretenda adquirir directa o indirectamente el control de acciones de las series “O” y por más del 5% del capital social de una institución de Banca Múltiple debe ser autorizada por la CNBV oyendo la opinión de BANXICO, tal autorización es discrecional¹¹⁴.

¹¹² Ley de Instituciones de Crédito. op. cit. nota 21, Artículo 19.

¹¹³ *Ibidem*, Artículo 9.

¹¹⁴ *Ibidem*, Artículo 17.

2.2.6. Estructura Orgánica

La administración se encomienda a un Consejo de Administración y a un Director General. El Consejo de Administración debe estar integrado por un mínimo de cinco y un máximo de quince consejeros que deben ser nombrados en Asamblea Especial para cada una de las series accionarias de la Institución. El Director General debe ser honorable, con amplios conocimientos en materia financiera y administrativa y su nombramiento requiere la aprobación de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores¹¹⁵.

La Administración de estas instituciones queda perfectamente explicada con el siguiente cuadro del maestro Humberto Enrique Ruíz Torres:

Órgano	Integración	Designación en proporción al capital
Consejo de Administración	Hasta 15 consejeros	Un mínimo de cinco y un máximo de 15 consejeros propietarios. Los accionistas que representen al menos 10% de capital pagado ordinario tendrán derecho a designar un consejero propietario
Comisario	Al menos un comisario propietario por accionistas de la serie "O"	En caso de existir inversionistas de capital adicional, al menos: "O" _____ un comisario "L" _____ un comisario

*"Relación entre la integración del capital social y la conformación de los órganos de administración y vigilancia"*¹¹⁶.

2.3. Operaciones de la Banca Múltiple

¹¹⁵ Ibídem, Artículos 21 y 22.

¹¹⁶ Ruiz Torres, Humberto Enrique, op. cit. nota 11, p. 53.

Es evidente que cuando escuchamos el término “operaciones de crédito” nos viene inmediatamente a la cabeza la palabra “*Banco*” no obstante, es importante aclarar que no sólo los bancos otorgan este tipo de operaciones, sin embargo, esa cuestión será detallada en el siguiente capítulo. Si bien es verdad que la gran mayoría de los contratos bancarios configuran operaciones de crédito, resulta oportuno aclarar que algunos de tales contratos no son crediticios, pues en ellos, como en el caso de los servicios bancarios, no se surte el elemento de la confianza propia del crédito, en razón de que aquí se opera sobre la base de contratos de depósito o de prestación de servicios. Por lo demás, también es necesario subrayar la importancia que reviste el que las instituciones de crédito, y también están acotados los campos de los servicios que pueden prestar, si bien la SHCP, previa opinión de BANXICO y de la CNBV, pueden autorizar la realización de actividades análogas o conexas respecto de las previstas por la LIC¹¹⁷. Las operaciones bancarias ocupan un lugar muy importante dentro de cualquier Sistema Financiero debido a que las instituciones de Crédito presentan a los ahorradores y a los solicitantes de crédito, simplicidad en las operaciones y gran variedad de alternativas.

Otras Instituciones Financieras paulatinamente han estado en posibilidad de realizar operaciones de nuevos productos financieros con características competitivas, en cuanto a liquidez, costo/rendimiento y flexibilidad.

La Ley de Instituciones de Crédito (LIC) señala claramente las operaciones que pueden realizar los bancos en su artículo 46. Para una mejor comprensión de estas operaciones, diversos autores las han dividido en 3 tipos de operaciones: activas, pasivas y neutras o de servicios, a continuación explicaremos cada una.

2.3.1. Las operaciones pasivas

El Doctor Jesús de la Fuente Rodríguez nos señala que “*La operación pasiva es el convenio bilateral que se establece entre un cliente (acreedor) y un*

¹¹⁷ Díaz Bravo, Arturo, Operaciones de Crédito, 1a. ed., México, IURE editores, 2005, p. 5.

banco (deudor), otorgando el primero, la propiedad del dinero y el segundo, la disponibilidad del mismo, obligándose a restituir el débito más el pago de un interés al depositante.

Estas operaciones se realizan cuando los clientes entregan al banco dinero para ahorro e inversión; de esta forma, las instituciones se allegan recursos esencialmente del público en general, por lo cual se convierten en deudores de los clientes y éstos en sus acreedores.”¹¹⁸

Efectivamente, el término que se usa sobre este tipo de operaciones es encaminada al hecho de que esas operaciones sugieren al hecho de ser un pasivo, es decir una deuda para alguna de las partes. Por ello, el maestro Humberto Enrique Ruíz Torres, señala *“El considerar la existencia de operaciones “pasivas” obedece a un criterio contable y no jurídico, pues refleja el hecho de que un intermediario ha recibido crédito del público y, por tanto, existe una obligación a su cargo, que debe ser registrada en su contabilidad precisamente como un pasivo.”¹¹⁹* De esta forma, podemos concluir que las operaciones pasivas de las Instituciones de Crédito son aquellas en las cuales el banco adquiere deuda por parte del público en general y adquiere obligaciones frente a ellos respecto del dinero otorgado.

La LIC en sus artículos 56 a 64, señala como deben otorgarse las operaciones pasivas, siendo únicamente las siguientes:

- Recepción de depósitos bancarios de dinero a la vista, depósitos retirables en días preestablecidos, depósitos de ahorro y a plazo o con previo aviso.
- Aceptación de préstamos y créditos.
- Emisión de Bonos bancarios.
- Emisión de Obligaciones Subordinadas.

2.3.1.1. Depósitos Bancarios

¹¹⁸ De la fuente Rodríguez, Jesús, op. cit., nota 18, p. 407.

¹¹⁹ Ruiz Torres, Humberto Enrique, op. cit. nota 11, p. 88.

El maestro Erick Carvallo Yáñez señala que “*El depósito bancario de dinero estriba en transferir la propiedad de dinero, sea en moneda nacional o extranjera al depositario, obligándolo a restituir al depositante la misma suma en la misma especie, salvo que se constituya en caja, saco, o sobre cerrado, ya que su retiro se sujetará a los términos y condiciones que en el contrato se señalen.*”¹²⁰ Son de tipo irregular mediante los cuales los bancos adquieren la propiedad del dinero recibido en depósito.

- Depósitos a la vista en Cuenta de Cheques: Constituyen un medio de pago, no generan rendimiento y tienen un alto costo de oportunidad, pero cuentan con liquidez inmediata.
- Depósitos de ahorro: Destinados a los pequeños ahorradores con interés capitalizable, por las tasas muy de interés fuera de mercado.
- Depósitos a plazo: Representados por certificados que son títulos de crédito que pagan un interés en función del monto y plazo de la inversión.

2.3.1.2. Bonos Bancarios

Medio para captar recursos, títulos de crédito a cargo de la institución emisora, se hace constar ante la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (CNBV) y deben contener:

- La mención de ser Bonos bancarios y títulos al portador.
- Lugar y fecha de expedición.
- Nombre y firma de la emisora.

¹²⁰ Carvallo Yáñez, Erick, Nuevo Derecho Bancario y Bursátil. Teoría y Práctica Jurídica de las Agrupaciones Financieras, las Instituciones de Crédito y las Casas de Bolsa, 8a. ed., México, Porrúa, 2010, p. 43.

- Importe de la emisión con especificación del número y el valor nominal de cada bono.
- Tipo de interés que devengarán.
- Plazos para el pago de intereses y de capital.
- Condiciones y formas de amortización.
- Lugar de pago único.
- Plazos y términos de condiciones del acta de emisión.

2.3.1.3. Obligaciones Subordinadas

- En caso de liquidación de la emisora el pago de las obligaciones subordinadas se debe hacer a prorrata después de cubrir todas las demás deudas de la institución.
- Pueden emitirse en moneda nacional o extranjera, mediante declaración que se hace constar ante la CNBV, con autorización previa del Banco de México.
- En el acta de emisión puede designarse un representante común de los tenedores de las obligaciones en donde se indican sus derechos y obligaciones.
- La inversión de los pasivos captados a través de la colocación de obligaciones subordinadas, se deben hacer respetando las disposiciones que el Banco de México estipule y no pueden destinarse a inversiones de largo plazo.

2.3.1.4. Disposiciones Generales en Relación a los Depósitos Bancarios

El titular de las operaciones causantes de pasivo, podrá en cualquier tiempo designar o sustituir beneficiarios, así como modificar en su caso, la proporción correspondiente.

En caso de fallecimiento del titular, la Institución de Crédito debe entregar el importe correspondiente a los beneficiarios que el titular haya designado

expresamente y por escrito para tal efecto. Los depositantes o inversionistas pueden autorizar a terceros para hacer disposiciones de dinero.

2.3.2. Las operaciones activas

Al igual que ocurre con las llamadas operaciones pasivas, las operaciones activas atienden también a un criterio contable según nos señala Humberto Enrique Ruíz Torres *“Alude, este segundo supuesto, al hecho de que las instituciones que nos ocupan otorgan crédito al público y por ello deben registrar obligaciones a su favor en el activo contable del banco”*¹²¹. Por su parte, el eminente Doctor Jesús de la Fuente Rodríguez las define *“Operación activa es un convenio que se establece bilateralmente entre un banco, (acreedor) que se compromete otorgar un crédito o préstamo y un cliente (deudor), persona física o moral que lo recibe con base en la confianza y atributos de reputación y solvencia que satisfaga las exigencias del acreedor, el cual recibirá a cambio, después de un plazo, la suma que prestó más un interés. Conforme a la definición en comentario, los elementos integrantes son:*

BANCO OTROGANTE DEL CRÉDITO	CLIENTE PERSONA QUE RECIBE EL CREDITO	OBJETO DEL CRÉDITO QUE ESL DINERO	TIEMPO DEL CRÉDITO	EL INTERÉS COMPLEMENTARIO
-----------------------------------	--	--	--------------------------	------------------------------

*En esta operación a diferencia de la pasiva, el cliente es el que se obliga a pagar la cantidad que le prestó el banco y los intereses convenidos”*¹²².

Las instituciones de crédito, de acuerdo a la Ley de Instituciones de Crédito, únicamente pueden realizar las siguientes operaciones activas mismas que se encuentran reguladas en el Título Tercero Capitulo III, bajo los artículos 56 a 64:

¹²¹ Ruiz Torres, Humberto Enrique, op. cit. nota 11, p. 91.

¹²² De la fuente Rodríguez, Jesús, op. cit., nota 18, pp. 438-439.

- Realización de descuentos y otorgamiento préstamos o créditos.
- Expedición de tarjetas de crédito con base en contratos de apertura de crédito en cuenta corriente.
- Asumir obligaciones por cuenta de terceros, con base en créditos concedidos, a través del otorgamiento de aceptaciones, endoso o aval de títulos de crédito, así como mediante la expedición de cartas de crédito.
- Expedición de Cartas de crédito, previa recepción de su importe, así como hacer efectivos créditos y realizar pagos por cuenta de clientes.
- Celebración de contratos de arrendamiento financiero y adquisición de los bienes que sean objeto de tales contratos.

Para el otorgamiento de financiamientos, las Instituciones Crédito deben realizar un estudio de crédito que consiste en estimar la viabilidad económica de los proyectos de inversión respectivos, los plazos de recuperación de éstos. Este régimen legal, que obliga a fundamentar el otorgamiento de los créditos en la solvencia, salud financiera y en viabilidad de los proyectos destinados.

2.3.2.1. La apertura de crédito

El Artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito nos define este la apertura de crédito *“En virtud del crédito, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado o a contraer por cuenta de éste una obligación, para que el mismo haga uso de del crédito concedido en la forma y en los términos y condiciones convenidos, quedando obligado el acreditado a restituir al acreditante las sumas de que se disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen.”*¹²³ El banco se obliga a poner a disposición del acreditado una suma de dinero o

¹²³ Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. México, Editorial Sista, 2014.

contraer una obligación por él y el acreditado se obliga a restituirle la suma dispuesta y pagarle los intereses y comisiones estipuladas. La apertura de crédito puede ser **simple** cuando los derechos del acreditado concluyen cuando disponen del crédito o en **cuenta corriente** cuando el acreditado tiene el derecho de hacer remesas antes del vencimiento del crédito y hacer nuevas disposiciones del saldo a su favor.

Una línea de crédito se extiende por parte de los bancos por un monto y por un plazo que la mayoría de los casos es de un año y se utiliza para cubrir necesidades eventuales de efectivo por parte de los acreditados.

Las tarjetas de crédito se expiden con base en contratos de apertura de crédito en cuenta corriente.

2.3.2.2. El Descuento

El honorable Doctor Jesús de la Fuente Rodríguez nos define al descuento como “*El descuento es una operación de crédito no vencido (letra de cambio o pagaré), anticipado al cliente su valor, menos la comisión y los intereses respectivos a la fecha de transacción y la del vencimiento del documento.*”¹²⁴ en otras palabras, el descuento consiste en que el acreditante pone a disposición del acreditado una suma de dinero a cambio de la transmisión de un crédito de vencimiento posterior mediante el endoso de los títulos correspondientes.

2.3.2.3. Los créditos refaccionarios o los créditos de habilitación o avío

Los créditos de habilitación o avío son un préstamo de corto o mediano plazo que se utilizan para dotar a la empresa de los elementos de producción o transformación en su actividad, estos se encuentran regulados por los artículos 321 a 333 de la citada Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. En los contratos donde se otorguen estos créditos, el acreditado queda obligado a invertir

¹²⁴ De la fuente Rodríguez, Jesús, op. cit., nota 18, p. 439.

el importe del crédito en la adquisición de materias primas y materiales, y en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de su empresa; los cuales quedan garantizados con las materias primas y materiales adquiridos, como los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito aunque estos sean futuros o pendientes.

Las condiciones y formalidades de estos contratos se explican claramente en la siguiente tesis jurisprudencial:

“HABILITACION Y AVIO, FORMALIDADES DEL CONTRATO DE, CUANDO LO CELEBRAN INSTITUCIONES DE CREDITO.

El artículo 125 de la Ley General de Instituciones de Crédito, previene que los contratos de habilitación y avío que celebren dichas instituciones, "se consignarán, según convenga a las partes y cualquiera que sea su monto, en escritura pública o en contrato privado, que en este último caso se firmará por triplicado ante dos testigos y se ratificará ante notario público, corredor público titulado, Juez de primera instancia en funciones de notario o ante el encargado del Registro Público correspondiente". De dicha disposición se sigue que tratándose de instituciones de crédito, los contratos de avío deben satisfacer mayores formalidades, y cuando las partes las adoptan voluntariamente no incurren en violación de ninguna especie"¹²⁵.

Los créditos Refaccionarios son un préstamo a mediano y largo plazo que se utilizan para fomentar la producción y transformación de artículos industriales, agrícolas o ganaderos. Estos créditos quedan garantizados con las fincas, construcciones o bienes adquiridos con el importe del crédito.

2.3.2.4. Los créditos con garantía inmobiliaria

¹²⁵ Tesis Aislada 270999. Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Cuarta Parte XLIX, julio de 1961, p. 103.

Son un tipo de préstamo que se conoce con el nombre de Préstamo Hipotecario, ya que quedan garantizados mediante una hipoteca sobre un bien inmueble. Existen 3 tipos de créditos con garantía inmobiliaria:

1. Para empresas: el destino del crédito debe ser compatible con el objeto social de la empresa, es un crédito a mediano y largo plazo.
2. Para particulares: para vivienda, crédito a largo plazo en el que las amortizaciones de capital se realizan en pagos mensuales, trimestrales, etc.
3. Otros créditos con garantía inmobiliaria: cumplen con las características pero no son destinados ni para vivienda ni para el objeto social de la empresa.

2.3.2.5. Los créditos con garantía en la unidad industrial

Es un tipo de préstamo cuyo destino es de avío o refaccionarios, y no debe ser utilizado para adquirir o construir bienes inmuebles. Puede ser utilizado para consolidar pasivos, para tesorería o cuando no se dispone de un tipo de préstamo específico al cual acudir. Se documenta con pagarés, autorizado por el Banco de México y ratificado ante notario público.

2.3.2.6. Los créditos prendarios

Son un tipo de crédito con garantía específica constituida mediante un contrato de prenda. Esta prenda sobre bienes y valores se constituye en la forma prevenida en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Un tipo especial de crédito prendario es el préstamo para la adquisición de bienes de consumo duradero.

2.3.2.7. El crédito documentario

El maestro Erick Carvallo Yáñez los define “*Mediante este tipo de crédito una institución se obliga por cuenta del comprador a pagar a una persona determinada dentro del lapso prefijado, comprobando la celebración de la operación con los documentos que sean requeridos.*”¹²⁶ Es un tipo de crédito que generalmente se utiliza para realizar pagos en operaciones de comercio exterior. En este una institución de crédito se compromete a pagar a través de sus bancos corresponsales, esta operación puede ser revocable o irrevocable.

2.3.2.8. Las cartas de crédito

Es una operación de crédito que consiste en la orden de pago expresada en un documento girado por el dador al destinatario. No se considera un título de crédito ya que no es negociable ni literal y es esencialmente revocable. Los bancos pueden expedirlas en base a créditos concedidos.

2.3.2.9. Los créditos quirografarios

Esta especie de crédito se concede sin que exista garantía de ninguna especie otorgada por el acreditado; lo que significa que la Institución de Crédito le otorgará las cantidades solicitadas con la sola firma del cliente, de acuerdo con su solvencia moral y económica. Inclusive, la Institución de Crédito respectivamente podrá exigir la existencia y firma de un aval con las condiciones que el banco requiera. El maestro Erick Carvallo Yáñez nos hace constar “*que de acuerdo con las circunstancias de la economía nacional, desde el año de 1994 el crédito Quirografario ha pasado a la historia en la mayoría de Instituciones, debido a que*

¹²⁶ Carvallo Yáñez, Erick, op. cit., nota 120, pp. 82-83.

*hasta las personas más solventes han incurrido en mora para enfrentar sus compromisos*¹²⁷.

Es necesario hacer notar que, este tipo de crédito no está prohibido otorgarlos, sino todo lo contrario, las Instituciones de Crédito están autorizadas para otorgarlos tal y como lo señala la siguiente JURISPRUDENCIA:

PRÉSTAMOS QUIROGRAFARIOS. LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO ESTÁN AUTORIZADAS PARA OTORGARLOS.

*Por crédito quirografario, también conocido como personal o directo, debemos entender al que, a diferencia de los garantizados con bienes muebles o inmuebles (garantía real), no goza de los privilegios de éstos, sólo tiene como garantía la firma del cliente; de allí que suela otorgarse a personas cuya solvencia económica esté acreditada, en el entendido de que conforme con lo dispuesto por el artículo 65 de la Ley de Instituciones de Crédito, no se requiere que consten en un contrato de crédito por escrito y ante notario. Los bancos están autorizados a otorgarlo, según se desprende de una interpretación armónica de los artículos 46, fracción IV, 65 y 76 de la Ley de Instituciones de Crédito, sin que sea exacto que ese tipo de préstamos se encuentren prohibidos en el artículo 106, fracción VII, de la Ley de Instituciones de Crédito. Si bien dicha regla prohíbe a las instituciones de crédito aceptar o pagar documentos o certificar cheques en descubierto, tal prohibición se refiere a las operaciones pasivas, y significa que a los bancos les está vedado aceptar o pagar documentos sin garantía suficiente que respalde esas actividades, por ejemplo, en el caso de cheque sin fondos o, de cualquier otro documento que no ofrezca la suficiente seguridad de cobro, lo que no sucede respecto de los préstamos quirografarios, que constituyen una operación activa, y se otorgan contra la suscripción de instrumentos de garantía personal, previo cumplimiento de los requisitos a que se refiere el artículo 65*¹²⁸.

¹²⁷ *Ibíd.* p. 88.

¹²⁸ Tesis 1a./J. 50/99. Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, octubre de 1999, p. 225.

Es importante resalta que este tipo de créditos es el que utilizan las instituciones de crédito para el otorgamiento desmedido de tarjetas de crédito, situación que se tratará con mayor detenimiento en el capítulo 4.

2.3.2.10. Crédito mediante tarjeta

Las instituciones de crédito están autorizados en expedir créditos contenidos en tarjetas de crédito con base en un contrato de cuenta corriente de conformidad a lo que señala la fracción VII del artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito, no obstante ese tema será abordado a detalle en capítulo siguiente.

2.3.2.11. Disposiciones Generales acerca de los préstamos bancarios

Los contratos o las pólizas en los que se hacen constar los créditos otorgados por instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora, son títulos ejecutivos, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito. Basta con el estado de cuenta certificado por el contador para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados para dar fe en todos los casos.

2.3.2.12. Los Créditos de Complacencia

Son aquellos en las que las operaciones, resultan o pueden resultar deudores de las mismas a algunas de las siguientes personas:

- Personas físicas y morales que detenten directa o indirectamente el control del 1% o más de los títulos representativos del capital de la institución.
- Miembros del consejo de administración.
- Los cónyuges y las personas que tengan parentesco por consanguinidad,

- Personas que no sean empleados, que con su firma puedan obligar a la institución.

2.3.3. Operaciones Neutras o de servicios

Son operaciones no crediticias en las que las instituciones de crédito, generalmente en su carácter de profesionales del comercio con reconocida solvencia económica, realizan actividades de diversa índole. Los bancos únicamente pueden prestar los siguientes servicios:

- Prestación de servicios de Caja de Seguridad: obliga a la institución que lo presta, a responder de la integridad de las cajas y mediante el pago de la contraprestación correspondiente, mantener el libre acceso a ellas en los días y horas hábiles;
- Practicar las operaciones de fideicomiso: Se utilizan estas operaciones cuando se requiere transparencia y seguridad en cuanto a qué determinados bienes o recursos se aplique a la realización de un fin determinado;
- Recepción de negocios en administración o custodia;
- Actuar como representante común de los tenedores de títulos de crédito;
- Realizar servicio de caja y tesorería relativa a títulos de crédito, por cuenta de las emisoras;
- Llevar la contabilidad y los libros de actas y de registro de sociedades y empresas;
- Desempeñar el cargo de albacea;
- Desempeñar la sindicatura o encargarse de la liquidación judicial o extrajudicial de negociaciones, establecimientos, concursos o herencias;
- Otras actividades permitidas.

2.4. Prohibiciones

La Ley de Instituciones de Crédito dispone explícitamente que las instituciones de crédito tienen prohibido la realización de las siguientes actividades:

- *“Dar en garantía sus activos;*
- *Operar sobre los títulos representativos sobre su capital;*
- *Celebrar operaciones y otorgar servicios con su clientela en los que se pacten condiciones y términos que se aparten de manera significativa de las condiciones prevalecientes en el mercado;*
- *Celebrar operaciones en virtud de las cuales resulten, o puedan resultar, deudores de la institución sus funcionarios y empleados;*
- *Aceptar o pagar documentos o certificar cheques en descubierto;*
- *Contraer responsabilidades u obligaciones por cuenta de terceros;*
- *Otorgar fianzas o cauciones;*
- *Garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los documentos domiciliados;*
- *Comerciar con mercancías de cualquier clase;*
- *Participar en sociedades que no sean de responsabilidad limitada;*
- *Adquirir con recursos provenientes de sus pasivos, títulos, valores, o realizar inversiones de largo plazo;*
- *Mantener cuentas de cheques a aquellas personas que en el curso de dos meses hayan librado tres o más de dichos documentos;*
- *Pagar en forma anticipada, totalmente o en parte, obligaciones a su cargo derivadas de depósitos bancarios de dinero;*
- *Adquirir directa o indirectamente títulos o valores emitidos o aceptados por ellas, obligaciones subordinadas emitidas por otras instituciones de crédito o sociedades controladoras; así como readquirir créditos a cargo de terceros que hubieren cedido, salvo el caso de las operaciones previstas en el artículo 93 de esta Ley y de la adquisición de obligaciones subordinadas emitidas por las mismas instituciones, siempre que dicha adquisición se*

haga con la previa autorización del Banco de México de conformidad con el artículo 64 de esta Ley;

- *Otorgar créditos o préstamos con garantía de:*
 - *Los pasivos a que se refiere la fracción IV del artículo 46 de esta Ley, a su cargo, a cargo de cualquier institución de crédito o de sociedades controladoras;*
 - *Derechos sobre fideicomisos, mandatos o comisiones que, a su vez, tengan por objeto los pasivos mencionados en el inciso anterior;*
 - *Acciones de instituciones de banca múltiple o sociedades controladoras de grupos financieros, propiedad de cualquier persona que detente el cinco por ciento o más del capital social de la institución o sociedad de que se trate.*
 - *Tratándose de acciones distintas a las señaladas en el párrafo anterior, representativas del capital social de instituciones de crédito, de sociedades controladoras o de cualquier entidad financiera, las instituciones deberán dar aviso con treinta días de anticipación a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público;*

- *Celebrar operaciones u ofertas por cuenta propia o de terceros, a sus depositantes para la adquisición de bienes o servicios en las que se señale que, para evitar los cargos por dichos conceptos, los depositantes deban manifestar su inconformidad;*

- *En la realización de las operaciones a que se refiere la fracción XV del artículo 46 de esta Ley:*
 - *Responder a los fideicomitentes, mandantes o comitentes, del incumplimiento de los deudores, por los créditos que se otorguen, o de los emisores, por los valores que se adquieran, salvo que sea por su culpa, según lo dispuesto en la parte final del artículo 391 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, o garantizar la*

percepción de rendimientos por los fondos cuya inversión se les encomiende.

Si al término del fideicomiso, mandato o comisión constituidos para el otorgamiento de créditos, éstos no hubieren sido liquidados por los deudores, la institución deberá transferirlos al fideicomitente o fideicomisario, según sea el caso, o al mandante o comitente, absteniéndose de cubrir su importe.

En los contratos de fideicomiso, mandato o comisión se insertará en forma notoria lo dispuesto en este inciso y una declaración de la fiduciaria en el sentido de que hizo saber inequívocamente su contenido a las personas de quienes haya recibido bienes o derechos para su afectación fiduciaria;

- *Actuar como fiduciarias, mandatarias o comisionistas en fideicomisos, mandatos o comisiones, respectivamente, a través de los cuales se capten, directa o indirectamente, recursos del público, mediante cualquier acto causante de pasivo directo o contingente, excepto tratándose de fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y de fideicomisos a través de los cuales se emitan valores que se inscriban en el Registro Nacional de Valores de conformidad con lo previsto en la Ley del Mercado de Valores;*
- *Desempeñar los fideicomisos, mandatos o comisiones a que se refiere el segundo párrafo del artículo 88 de la Ley de Sociedades de Inversión;*

- *Actuar en fideicomisos, mandatos o comisiones a través de los cuales se evadan limitaciones o prohibiciones contenidas en las leyes financieras;*
- *Utilizar fondos o valores de los fideicomisos, mandatos o comisiones destinados al otorgamiento de créditos, en que la fiduciaria tenga la facultad discrecional, en el otorgamiento de los mismos para realizar operaciones en virtud de las cuales resulten o puedan resultar deudores sus delegados fiduciarios; los miembros del consejo de administración o consejo directivo, según corresponda, tanto propietarios como suplentes, estén o no en funciones; los empleados y funcionarios de la institución; los comisarios propietarios o suplentes, estén o no en funciones; los auditores externos de la institución; los miembros del comité técnico del fideicomiso respectivo; los ascendientes o descendientes en primer grado o cónyuges de las personas citadas, las sociedades en cuyas asambleas tengan mayoría dichas personas o las mismas instituciones, asimismo aquellas personas que el Banco de México determine mediante disposiciones de carácter general;*
- *Administrar fincas rústicas, a menos que hayan recibido la administración para distribuir el patrimonio entre herederos, legatarios, asociados o acreedores, o para pagar una obligación o para garantizar su cumplimiento con el valor de la misma finca o de sus productos, y sin que en estos casos la administración exceda del plazo de dos años, salvo los casos de fideicomisos a la producción o fideicomisos de garantía, y*
- *Celebrar fideicomisos que administren sumas de dinero que aporten periódicamente grupos de consumidores integrados mediante sistemas de comercialización, destinados a la adquisición de*

determinados bienes o servicios, de los previstos en la Ley Federal de Protección al Consumidor.

- *Cualquier pacto contrario a lo dispuesto en los incisos anteriores, será nulo.*
- *Proporcionar, para cualquier fin, incluyendo la comercialización de productos o servicios, la información que obtengan con motivo de la celebración de operaciones con sus clientes, salvo que cuenten con el consentimiento expreso del cliente respectivo, el cual deberá constar en una sección especial dentro de la documentación a través de la cual se contrate una operación o servicio con una institución de crédito, y siempre que dicho consentimiento sea adicional al normalmente requerido por la institución para la celebración de la operación o servicio solicitado. En ningún caso, el otorgamiento de dicho consentimiento será condición para la contratación de dicha operación o servicio, y*

*Realizar operaciones no autorizadas conforme a lo establecido en los párrafos segundo y tercero del artículo 46 de esta Ley*¹²⁹.

2.5. Las inversiones de las instituciones de banca múltiple

Mediante la ley de instituciones de crédito de 1990, se estableció un límite patrimonial entre banca e industria con el fin de evitar prácticas inapropiadas que fueran realizadas con anterioridad a la nacionalización de la banca, tales como el que una institución de crédito actúe principalmente como vehículo de financiamiento del grupo de empresas del que forme parte o al cual se encuentre vinculada y no del mercado en general, favoreciéndolo de esa manera al darle acceso preferencial a los recursos del público captado.

¹²⁹ *Ibíd*em, Artículo 106.

Nuestra actual Ley de Instituciones de Crédito (LIC) nos define los conceptos necesarios para comprender las inversiones de las instituciones de crédito en otras empresas, para lo cual no definen:

- *“Consortio, el conjunto de personas morales vinculadas entre sí por una o más personas físicas que integrando un grupo de personas, tengan el control de las primeras;*
- *Control, a la capacidad de imponer, directa o indirectamente, decisiones en las asambleas generales de accionistas de la institución; el mantener la titularidad de derechos que permitan, directa o indirectamente, ejercer el voto respecto de más del cincuenta por ciento del capital social de la institución, dirigir, directa o indirectamente, la administración, la estrategia o las principales políticas de la institución, ya sea a través de la propiedad de valores o por cualquier otro acto jurídico;*
- *Directivo relevante, el director general de las instituciones de crédito, así como las personas físicas que, ocupando un empleo, cargo o comisión en aquéllas o en las personas morales que controlen dichas instituciones o que la controlen, adopten decisiones que trasciendan de forma significativa en la situación administrativa, financiera, operacional o jurídica de la propia institución o del grupo empresarial al que ésta pertenezca, sin que queden comprendidos dentro de esta definición los consejeros de dichas instituciones de crédito;*
- *Grupo de personas, las personas que tengan acuerdos, de cualquier naturaleza, para tomar decisiones en un mismo sentido. Se presume, salvo prueba en contrario, que constituyen un grupo de personas:*
 - a)** *Las personas que tengan parentesco por consanguinidad, afinidad o civil hasta el cuarto grado, los cónyuges, la concubina y el concubinario.*

b) *Las sociedades que formen parte de un mismo consorcio o grupo empresarial y la persona o conjunto de personas que tengan el control de dichas sociedades.*

➤ *Grupo empresarial, el conjunto de personas morales organizadas bajo esquemas de participación directa o indirecta del capital social, en las que una misma sociedad mantiene el control de dichas personas morales. Asimismo, se considerarán como grupo empresarial a los grupos financieros constituidos conforme a la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras, y*

➤ *Poder de mando, la capacidad de hecho de influir de manera decisiva en los acuerdos adoptados en las asambleas de accionistas o sesiones del consejo de administración o en la gestión, conducción y ejecución de los negocios de la institución de banca múltiple de que se trate o de las personas morales que ésta controle. Se presume que tienen poder de mando en una institución de banca múltiple, salvo prueba en contrario, las personas que se ubiquen en cualquiera de los supuestos siguientes:*

a) *Los accionistas que tengan el control de la administración.*

b) *Los individuos que tengan vínculos con la institución de banca múltiple o las personas morales que integran el grupo empresarial o consorcio al que aquella pertenezca, a través de cargos vitalicios, honoríficos o con cualquier otro título análogo o semejante a los anteriores.*

c) *Las personas que hayan transmitido el control de la institución de banca múltiple bajo cualquier título y de manera gratuita o a un valor inferior al de mercado o contable, en favor de individuos con los que*

tengan parentesco por consanguinidad, afinidad o civil hasta el cuarto grado, el cónyuge, la concubina o el concubinario.

d) *Quienes instruyan a consejeros o directivos relevantes de la institución de banca múltiple, la toma de decisiones o la ejecución de operaciones en la propia institución o en las personas morales que ésta controle*¹³⁰.

Las instituciones de banca múltiple que mantengan vínculos de negocio o patrimoniales con personas morales que realicen actividades empresariales, deberán ajustarse a lo siguiente:

- *“Adoptar las medidas de control interno y contar con sistemas informáticos y de contabilidad, que aseguren su independencia operativa con respecto a cualquiera de los demás integrantes del consorcio o grupo empresarial al que pertenezcan, o bien, de sus asociados.*

- *Contar con instalaciones que aseguren la independencia de los espacios físicos de sus oficinas administrativas con respecto a cualquiera de los demás integrantes del consorcio o grupo empresarial al que pertenezcan, o bien, de sus asociados. Sin perjuicio de lo anterior, los espacios físicos habilitados para la atención al público, tales como sucursales, podrán ubicarse en un mismo inmueble, siempre que el acceso al área interna de trabajo en la sucursal, se permita únicamente al personal de la institución”*¹³¹.

Los accionistas de las instituciones de banca múltiple designarán a los miembros del consejo de administración. La mayoría de los consejeros podrán estar vinculados con la persona o grupo de personas que tengan el control del

¹³⁰ Ley de Instituciones de Crédito. op. cit. nota 21, Artículo 22-Bis.

¹³¹ *Ibíd*em, Artículo 45-Q.

consorcio o grupo empresarial que realice actividades empresariales y mantenga vínculos de negocio o patrimoniales con la institución de banca múltiple.

La mencionada mayoría se establecerá con las siguientes personas:

“A) Aquellas que tengan algún vínculo con el consorcio o grupo empresarial controlado por la persona o grupo de personas de referencia, esto es:

- 1. Personas físicas que tengan cualquier empleo, cargo o comisión por virtud del cual puedan adoptar decisiones que trasciendan de forma significativa en la situación administrativa, financiera, operacional o jurídica de la persona moral, o del consorcio o grupo empresarial al que ésta pertenezca. Lo anterior, será aplicable también a las personas que hayan tenido dichos empleos, cargos o comisiones, durante los doce meses anteriores a la fecha del nombramiento o de la sesión correspondiente.*
- 2. Personas físicas que tengan influencia significativa o poder de mando, en el consorcio o grupo empresarial al que pertenezca la institución.*
- 3. Clientes, prestadores de servicios, proveedores, deudores, acreedores, socios, consejeros o empleados de una persona moral que realice actividades empresariales, que sea cliente, prestador de servicios, proveedor, deudor o acreedor importante de la persona moral.*

Se considera que un cliente, prestador de servicios o proveedor es importante, cuando las ventas de la sociedad representen más del 10% de las ventas totales del cliente, del prestador de servicios o del proveedor, durante los doce meses anteriores a la fecha del nombramiento o de la sesión correspondiente. Asimismo, se

considera que un deudor o acreedor es importante, cuando el importe del crédito es mayor al quince por ciento de los activos de la propia sociedad o de su contraparte.

4. *Personas que tengan parentesco por consanguinidad, afinidad o civil hasta el segundo grado, así como los cónyuges, la concubina y el concubinario, de cualquiera de las personas físicas referidas en las fracciones I a III de este artículo.*

B) Funcionarios de la institución de banca múltiple de que se trate.

La mayoría a que refiero sólo podrá ser conformada por una combinación de las personas físicas descritas en los incisos A) y B) anteriores, de tal forma, que las personas a que se refiere el inciso A) no sean mayoría.

Sin perjuicio de lo anterior, la integración del consejo de administración deberá cumplir con los porcentajes de consejeros a que se refieren los artículos 22 y 23 de la Ley de Instituciones de Crédito, así como con las demás disposiciones establecidas en el presente ordenamiento.

Se destaca que las instituciones de banca múltiple no podrán designar como director general o como funcionarios o directivos que ocupen las dos jerarquías inmediatas inferiores a aquél, a personas que ocupen un empleo, cargo o comisión de cualquier tipo, en alguno de los integrantes del consorcio o grupo empresarial al que pertenezca la institución o en personas morales que realicen actividades empresariales con las cuales la institución mantenga vínculos de negocio. Lo anterior, no será aplicable a los consejeros ni a los secretarios del consejo de las instituciones de banca múltiple”¹³².

“El consejo de administración de las instituciones de banca múltiple, o bien, un comité que al afecto establezca dicho órgano social, integrado por al menos un consejero independiente, quien lo presidirá, deberá aprobar la celebración de

¹³² *Ibíd*em, Artículo 45-R.

operaciones de cualquier naturaleza con alguno de los integrantes del grupo empresarial o consorcio al que las instituciones pertenezcan, o con personas morales que realicen actividades empresariales con las cuales la institución mantenga vínculos de negocio.

La celebración de tales operaciones deberá pactarse en condiciones de mercado. Adicionalmente, las operaciones que por su importancia relativa sean significativas para la institución de banca múltiple, deberán celebrarse con base en estudios de precios de transferencia, elaborados por un experto de reconocido prestigio e independiente al grupo empresarial o consorcio al que pertenezca la institución. Esta información deberá estar disponible en todo momento para la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la que podrá suspender o limitar de manera parcial o total la celebración de las operaciones señaladas, si a su juicio no fueron pactadas en condiciones de mercado.

Las instituciones de banca múltiple deberán elaborar y entregar a la CNBV, durante el primer trimestre de cada año, un estudio anual de los precios de transferencia utilizados para la celebración de las operaciones a que se refiere este artículo, llevadas a cabo durante el año calendario inmediato anterior.

Cuando se realicen operaciones que impliquen una transferencia de riesgos con importancia relativa en el patrimonio de la institución de banca múltiple de que se trate, por parte de algún integrante del consorcio o grupo empresarial al que ésta pertenezca, el director general deberá elaborar un informe al respecto y presentarlo a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores dentro de los veinte días hábiles siguientes a la fecha de celebración de dichas operaciones”¹³³.

2.6. Estabilidad Financiera

Es de suma importancia para que una institución de banca múltiple esté en posibilidad de realizar en forma adecuada sus funciones debe tener acreditada su solvencia, la cual se acreditará si no se encuentra en liquidación o en

¹³³ *Ibidem*, Artículo 45-S.

procedimiento de quiebra y no estará obligado a constituir depósitos o fianzas legales¹³⁴.

2.6.1. Comité de Estabilidad Bancaria

2.6.1.1. Objeto

Con motivo de la reforma en materia financiera del 10 de enero del año 2014, se ordenó la creación el Comité de Estabilidad Bancaria que tendrá por objeto determinar, previamente a que se resuelva sobre la revocación de la autorización otorgada a una institución de banca múltiple para organizarse y operar con tal carácter, por las causales siguientes:

- Si la institución de banca múltiple de que se trate no cumple cualquiera de las medidas correctivas mínimas a que se refiere el artículo 122 de esta Ley que busca que se cumpla con las índice de capitalización mínimo requerido para operar como institución de banca múltiple; no cumple con más de una medida correctiva especial adicional a que se refiere dicho artículo o bien, incumple de manera reiterada una medida correctiva especial adicional;
- Si la institución de banca múltiple de que se trate no cumple con el índice de capitalización mínimo requerido conforme a lo dispuesto por el artículo 50 de esta Ley y las disposiciones a que dicho precepto se refiere;
- Si la institución de banca múltiple de que se trate se ubica en cualquiera de los supuestos de incumplimiento que se mencionan a continuación:
 - a) Si, por un monto en moneda nacional superior al equivalente a veinte millones de unidades de inversión:

¹³⁴ *Ibidem*, Artículo 86.

- No paga créditos o préstamos que le haya otorgado otra institución de crédito, una entidad financiera del exterior o el Banco de México, o
 - No liquida el principal o intereses de valores que haya emitido y que se encuentren depositados en una institución para el depósito de valores.
- b)** Cuando, en un plazo de dos días hábiles o más y por un monto en moneda nacional superior al equivalente a dos millones de unidades de inversión:
- No liquide a uno o más participantes los saldos que resulten a su cargo de cualquier proceso de compensación que se lleve a cabo a través de una cámara de compensación o contraparte central, o no pague tres o más cheques que en su conjunto alcancen el monto citado en el primer párrafo de este inciso, que hayan sido excluidos de una cámara de compensación por causas imputables a la institución librada en términos de las disposiciones aplicables. Para estos efectos, se considerará como cámara de compensación a la entidad central o mecanismo de procesamiento centralizado, por medio del cual se intercambian instrucciones de pago u otras obligaciones financieras, que no se encuentre regulada por la Ley de Sistemas de Pagos, o
 - No pague en las ventanillas de dos o más de sus sucursales los retiros de depósitos bancarios de dinero que efectúen cien o más de sus clientes y que en su conjunto alcancen el monto citado en el primer párrafo de este inciso. Al efecto, cualquier depositante podrá informar a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores de este

hecho, para que ésta, de considerarlo procedente, realice visitas de inspección en las sucursales de la institución, a fin de verificar si se encuentra en tal supuesto.

Lo previsto anteriormente no será aplicable cuando la institución de que se trate demuestre ante la Comisión Nacional Bancaria y de Valores que cuenta con los recursos líquidos necesarios para hacer frente a las obligaciones de pago que correspondan, o bien, cuando la obligación de pago respectiva se encuentre sujeta a controversia judicial, a un procedimiento arbitral o a un procedimiento de conciliación ante la autoridad competente.

Las cámaras de compensación, las contrapartes centrales, las instituciones para el depósito de valores, el Banco de México, así como cualquier acreedor de la institución, podrán informar a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores cuando la institución se ubique en alguno de los supuestos a que se refiere esta fracción¹³⁵.

Ahora bien, si en el evento en que dicha institución de banca múltiple incumpliera las obligaciones que tiene a su cargo, ello pudiera:

- Generar, directa o indirectamente, efectos negativos serios en otra u otras instituciones de banca múltiple u otras entidades financieras, de manera que peligre su estabilidad o solvencia, siempre que ello pudiera afectar la estabilidad o solvencia del sistema financiero, o
- Poner en riesgo el funcionamiento de los sistemas de pagos necesarios para el desarrollo de la actividad económica.

¹³⁵ *Ibíd.*, Artículo 28, fracciones IV, V y VI.

En caso de que el Comité de Estabilidad Bancaria resuelva que la institución de banca múltiple de que se trate podría actualizar alguno de los supuestos previstos en las fracciones anteriores, el propio Comité determinará un porcentaje general del saldo de todas las operaciones a cargo de dicha institución que no sean consideradas como obligaciones garantizadas en términos de la Ley de Protección al Ahorro Bancario, así como de aquellas otras consideradas como obligaciones garantizadas que rebasen las 400 000 UDIS, cuyo pago pudiera evitar que se actualicen los supuestos mencionados. Para efectos de lo dispuesto en este precepto, no se considerarán aquellas operaciones a cargo de la institución de que se trate, las siguientes:

- *“Las obligaciones a favor de cualquier sociedad que forme parte del grupo financiero al cual, en su caso, pertenezca la Institución;*
- *Las obligaciones o depósitos a favor de accionistas, miembros del consejo de administración y de funcionarios de los dos primeros niveles jerárquicos de la Institución de que se trate, así como apoderados generales con facultades administrativas y gerentes generales, y*
- *Las operaciones que no se hayan sujetado a las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas, así como a las sanas prácticas y usos bancarios, en las que exista mala fe del titular y las relacionadas con actos u operaciones ilícitas que se ubiquen en los supuestos del artículo 400 Bis del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal”¹³⁶.*

Tampoco se considerarán operaciones a cargo de la institución, los pasivos que deriven a su cargo por la emisión de obligaciones subordinadas. Las operaciones que tengan por objeto determinar sobre la revocación de la

¹³⁶ Ley de Protección al Ahorro Bancario, op. cit, nota 65, Artículo 10, fracciones II, IV y V.

autorización para operar como institución de banca múltiple, deberán sujetarse a lo previsto en los artículos 45 y 46 de la Ley de Protección al Ahorro Bancario, es decir el financiamiento en caso de insolvencia o emergencia de una institución de banca múltiple. No obstante lo anterior, cuando con posterioridad a la determinación del referido porcentaje se presenten circunstancias por las que sea necesario aumentar el porcentaje inicialmente determinado, el Comité podrá reunirse nuevamente para tales efectos.

Cuando el Comité de Estabilidad Bancaria hubiere determinado que la institución de banca múltiple respectiva, no actualiza alguno de los supuestos antes mencionados, y con posterioridad alguna de las autoridades a que se refiere el artículo 29 Bis 7 de la LIC, tuviere conocimiento de que existen circunstancias por las que se podrían actualizar dichos supuestos, podrá reunirse nuevamente en términos de lo dispuesto en el mencionado artículo.

Asimismo, el referido Comité podrá reunirse en todo momento cuando cualquiera de sus miembros tenga conocimiento de que el deterioro financiero que sufra una institución de banca múltiple pudiera originar la actualización de alguno de los supuestos a que se refieren las fracciones IV, V, VI o VIII del artículo 28 de la LIC.

En todo caso, al determinar los supuestos a que se refiere el primer párrafo de este artículo, el Comité de Estabilidad Bancaria, con base en la información disponible, considerará si el probable costo a la Hacienda Pública Federal o al Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, por pagar obligaciones a cargo de la institución de que se trate, se estima razonablemente menor que el daño que causaría al público ahorrador de otras entidades financieras y a la sociedad en general.

El Instituto para la Protección al Ahorro Bancario deberá enviar un informe al Congreso de la Unión sobre las determinaciones del Comité de Estabilidad Bancaria, así como sobre el método de resolución adoptado por su Junta de Gobierno conforme al artículo 148, fracción II de la LIC, en un plazo máximo de treinta días hábiles posteriores a la celebración de la sesión del Comité de Estabilidad Bancaria.

La Auditoría Superior de la Federación al revisar la Cuenta de la Hacienda Pública Federal del ejercicio correspondiente, ejercerá respecto de las actividades a que se refiere este artículo, las atribuciones que la Ley que la rige le confiere”¹³⁷.

2.6.1.2. Convocatoria

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público deberá convocar al Comité de Estabilidad Bancaria, previamente a que se resuelva sobre la revocación de la autorización otorgada a una institución de banca múltiple para organizarse y operar con tal carácter por las causales a que se refieren las fracciones IV, V, VI o VIII del artículo 28 de esta Ley, cuando determine que existen elementos para considerar que la institución podría ubicarse en alguno de los supuestos previstos en el artículo 29 Bis 6 de la LIC o lo solicite por escrito el Banco de México, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores o el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario (IPAB).

Asimismo, se podrá convocar al Comité de Estabilidad Bancaria en términos del párrafo anterior, si previamente a que se hubiere actualizado alguna de las causales a que se refieren las fracciones IV, V, VI o VIII del artículo 28 de esta Ley, se tiene conocimiento de que el deterioro financiero de una institución de banca múltiple pudiera originar la actualización de alguna de las referidas causales.

La citada convocatoria deberá efectuarse a más tardar el día inmediato siguiente a aquél en que la Secretaría haya tomado la aludida determinación o recibido la comunicación mencionada, y el Comité de Estabilidad Bancaria deberá sesionar dentro de los dos días siguientes, sin menoscabo de que pueda sesionar válidamente en día inhábil o sin que medie convocatoria previa, siempre que esté reunido el quórum mínimo establecido en el artículo 29 Bis 9 de la LIC.

¹³⁷ Ley de Instituciones de Crédito, op. cit., nota 21, Artículo 29 Bis 6.

Tratándose de instituciones en las que el índice de capitalización sea igual o superior al requerido conforme a lo establecido en el artículo 50 de la LIC, y en el cálculo inmediato siguiente que se realice conforme a las disposiciones aplicables, su capital fundamental disminuya a un nivel igual o inferior al mínimo requerido conforme al citado artículo y las disposiciones que de él emanen, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores podrá convocar al Comité de Estabilidad Bancaria para que sesione el mismo día en que se determine dicha disminución, conforme a las disposiciones aplicables¹³⁸.

2.6.1.3. Integración

El Comité de Estabilidad Bancaria estará integrado por:

- I.** La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, representada por su titular y el Subsecretario de Hacienda y Crédito Público;
- II.** El Banco de México, representado por el Gobernador y un Subgobernador que el propio Gobernador designe para tales propósitos;
- III.** La Comisión Nacional Bancaria y de Valores, representada por su Presidente y el Vicepresidente de dicha Comisión competente para la supervisión de la institución de que se trate, y
- IV.** El Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, representado por su Secretario Ejecutivo y un vocal de la Junta de Gobierno del referido Instituto, que dicho órgano colegiado determine de entre aquellos a que se refiere el artículo 76 de la Ley de Protección al Ahorro Bancario.

¹³⁸ *Ibidem*, Artículo 29 Bis 7.

Los integrantes del Comité de Estabilidad Bancaria **no tendrán suplentes**¹³⁹.

2.6.1.4. Sesiones

Las sesiones del Comité de Estabilidad Bancaria serán presididas por el Secretario de Hacienda y Crédito Público y, en su ausencia, por el Subsecretario de Hacienda y Crédito Público.

El Presidente del Comité de Estabilidad Bancaria nombrará a un secretario de actas, quien deberá ser servidor público de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. El secretario de actas deberá verificar que en las sesiones del Comité de Estabilidad Bancaria se cumpla con el quórum de asistencia previsto en el artículo 29 Bis 9; levantará las actas circunstanciadas de dichas sesiones, las cuales deberán firmarse por todos los miembros del Comité asistentes; proporcionará a dichos miembros la información a que se refiere el artículo 29 Bis 10, y notificará las resoluciones de dicho Comité al Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, a más tardar el día hábil siguiente a aquél en que se adopten, para efectos de que dicho Instituto proceda a la determinación del método de resolución correspondiente.

El Comité de Estabilidad Bancaria podrá acordar la asistencia de invitados a sus sesiones cuando lo considere conveniente para la toma de decisiones.

La información relativa a los asuntos que se traten en el Comité de Estabilidad Bancaria tendrá el carácter de reservada, hasta que su divulgación no ponga en peligro a la institución de banca múltiple de que se trate, así como al público usuario de ésta, sin perjuicio de que el propio Comité acuerde la emisión de comunicados públicos¹⁴⁰.

¹³⁹ *Ibidem*, Artículo 29 Bis 8.

¹⁴⁰ *Ídem*.

2.6.1.5. Quorum mínimo

Para que el Comité de Estabilidad Bancaria se considere legalmente reunido se requerirá la asistencia de, cuando menos, cinco de sus miembros, siempre que esté presente al menos un representante de cada una de las instituciones que lo integran.

Los miembros del Comité de Estabilidad Bancaria que tengan conflicto de interés por participar en alguna de sus sesiones deberán excusarse de conformidad con el procedimiento previsto en el párrafo siguiente.

Los miembros del Comité de Estabilidad Bancaria deberán acudir a todas las sesiones a las que sean convocados y sólo podrán excusarse bajo su más estricta responsabilidad, por causa justificada, la cual deberán hacer del previo conocimiento por escrito al secretario de actas del Comité, a fin de que, en la sesión de que se trate, ese órgano colegiado determine la justificación de la ausencia. El Comité determinará las causas de justificación que se considerarán para estos efectos. Exclusivamente para la determinación de la justificación de las ausencias, el Comité podrá sesionar con el número de miembros presentes.

Para adoptar la determinación de que una institución de banca múltiple se ubica en alguno de los supuestos a que se refiere el artículo 29 Bis 6 de la LIC, se requerirá el voto favorable de seis de los miembros del Comité de Estabilidad Bancaria, cuando asistan siete o más de ellos, de cinco miembros, cuando acudan seis de ellos, o de cuatro, cuando sólo asistan cinco miembros¹⁴¹.

2.6.1.6. Procedimiento de Evaluación

Los miembros del Comité de Estabilidad Bancaria deberán presentar impreso o a través de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, la información con la que cuenten en el ámbito de sus correspondientes competencias, que pueda permitir a dicho Comité efectuar la evaluación

¹⁴¹ *Ibidem*, Artículo 29 Bis 9.

correspondiente para la adopción de las determinaciones que le competen en términos de esta Ley. La presentación de la información señalada en este artículo a los miembros del Comité de Estabilidad Bancaria, en términos de la LIC, no se entenderá como trasgresión a lo establecido por el artículo 142 de la misma ley o cualquiera otra disposición que obligue a guardar secreto.

El mismo día de la sesión, los miembros del Comité deberán emitir su voto, de forma razonada, respecto de los asuntos que sean sometidos a su consideración y, al hacer esto, deberán expresar las consideraciones y fundamentos que lo sustenten. En ningún caso podrán abstenerse de votar¹⁴².

2.6.1.7. Responsabilidad

Los miembros del Comité de Estabilidad Bancaria solo serán sujetos a responsabilidad en el ejercicio de sus funciones cuando causen un daño o perjuicio estimable en dinero, incluidos aquellos que causen al Estado en su Hacienda Pública Federal o al patrimonio del Instituto para la Protección al Ahorro Bancario.

Los miembros del Comité de Estabilidad Bancaria no se considerarán responsables por daños y perjuicios cuando hayan seleccionado la alternativa más adecuada, a su leal saber y entender, o los posibles efectos negativos no hayan sido previsibles, en ambos casos, con base en la información disponible al momento de la decisión.

Con independencia de lo dispuesto por el primer párrafo de este artículo, la abstención dolosa de revelar información disponible y relevante que sea necesaria para la adecuada toma de decisiones o la inasistencia injustificada a las sesiones a las que los miembros del Comité de Estabilidad Bancaria sean convocados, siempre que, con motivo de dicha inasistencia, dicho Comité no pueda sesionar, dará lugar a responsabilidad administrativa.

¹⁴² *Ibíd*em, Artículo 29 Bis 10.

En los procedimientos de responsabilidad que, en su caso, se lleven a cabo en contra de los miembros del Comité de Estabilidad Bancaria, será necesario que se acredite el dolo con que se condujeron para poder fincar la responsabilidad de orden civil, penal o administrativa que corresponda¹⁴³.

2.6.1.8. Sanciones

En aquellos casos en los que el Comité de Estabilidad Bancaria determine que una institución de banca múltiple se ubica en alguno de los supuestos previstos en el artículo 29 Bis 6 de esta Ley, en protección de los intereses del público ahorrador y del interés público, deberá procederse conforme a lo previsto en la fracción II del artículo 148 de la LIC¹⁴⁴ esto es:

- El saneamiento de la institución de banca múltiple, siempre que el Comité de Estabilidad Bancaria haya determinado un porcentaje general del cien por ciento sobre el saldo de todas las operaciones a cargo de la institución de que se trate en términos del artículo 29 Bis 6 de la LIC, en cuyo caso la Comisión Nacional Bancaria y de Valores se abstendrá de revocar la autorización otorgada a la institución de banca múltiple de que se trate para organizarse y operar con tal carácter, o
- El pago conforme al artículo 198 (el pago de las operaciones pasivas a cargo de la institución de banca múltiple en liquidación) o la transferencia de activos y pasivos de conformidad con lo dispuesto en los artículos 194 o 197 de LIC, cuando el Comité de Estabilidad Bancaria, en términos del segundo párrafo del artículo 29 Bis 6, determine un porcentaje igual o menor al cien por ciento de todas las operaciones que no sean consideradas obligaciones garantizadas en términos de la Ley de Protección al Ahorro Bancario y de

¹⁴³ *Ibidem*, Artículo 29 Bis 11.

¹⁴⁴ *Ibidem*, Artículo 29 Bis 12.

aquellas obligaciones garantizadas que rebasen el límite señalado en el artículo 11 de esa misma Ley, con excepción de las señaladas en las fracciones II, IV y V del artículo 10 de la Ley de Protección al Ahorro Bancario y los pasivos derivados de la emisión de obligaciones subordinadas.

El Instituto para la Protección al Ahorro Bancario deberá notificar a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores la adopción del método de resolución a que se refiere este inciso, para efectos de que se lleve a cabo la revocación de la autorización de la institución de que se trate para organizarse y operar con tal carácter¹⁴⁵.

Cuando el Comité de Estabilidad Bancaria determine que una institución no se ubica en alguno de los supuestos previstos en el artículo 29 Bis 6 de la LIC, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores revocará la autorización para organizarse y operar como institución de banca múltiple y el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario procederá en términos de lo dispuesto por la Sección Segunda del Capítulo II del Título Séptimo de la LIC¹⁴⁶, es decir, de conformidad a la “Liquidación y Liquidación Judicial de las Instituciones de Banca Múltiple”.

2.6.2. La Diversificación de Activos

Los Bancos persiguen con su funcionamiento la generación de la mayor cantidad posible de utilidades, no pueden aplicar únicamente este criterio en las actividades que les proporcionan su rentabilidad, o sea en la colocación de recursos. Deben evitar la realización de operaciones con un grado de riesgo alto y aquellas que comprometan su liquidez.

¹⁴⁵ *Ibidem*, Artículo 148.

¹⁴⁶ *Ibidem*, Artículo 29 Bis 12.

La SHCP determina las clasificaciones de los activos, de las operaciones causantes de pasivo contingente, y de otras operaciones, en función de su seguridad; y determina, asimismo, los porcentajes máximos de pasivo exigible y de pasivo contingente, que pueden estar representados por los distintos grupos de activos y de operaciones resultantes de las referidas clasificaciones.

2.6.3. La Diversificación de Riesgos

La ley establece que la banca múltiple debe diversificar sus riesgos al realizar sus operaciones. La CNBV, debe determinar, mediante reglas de carácter general, los porcentajes máximos de los pasivos a cargo de una institución que correspondan a obligaciones directas o contingentes a favor de una misma persona, entidad o grupo de personas.

2.6.4. La calificación de la cartera de créditos

La CNBV oyendo la opinión de Banco de México debe determinar mediante disposiciones de carácter general, las bases para la calificación de la cartera de créditos. Para analizar y calificar la cartera de créditos de una Institución de Crédito, a efecto de definir su grado de riesgo, se deben tomar en cuenta de las características siguientes las que sean aplicables a los mismos:

- Experiencia respecto al cumplimiento de las obligaciones correspondientes al pago del principal e intereses del crédito.
- Manejo de cuentas acreedoras y deudoras con la propia institución.
- Situación financiera del acreditado.
- Administración de la empresa.
- Condiciones de mercado en relación con el acreditado.
- Situación de las garantías.
- Situación laboral del acreditado.

- Otros factores relevantes¹⁴⁷.

2.7. La protección de los intereses del público

Mucho podemos decir sobre este tema, incluso en la recientemente reformada Ley de Instituciones de Crédito la protección de los intereses del público se volvió uno de los temas principales y a la cual hace alusión el actual artículo 142, que actualmente refiere al secreto bancario, al cual haremos alusión más adelante.

Sobre este respecto, quién mejor que nuestro Banco Central para definirnos este capítulo de la siguiente forma:

“Los servicios bancarios facilitan a los usuarios el manejo de sus recursos. Por un lado, los servicios de ahorro e inversión permiten planear la atención de las necesidades futuras mediante el uso de instrumentos financieros más seguros y confiables. Por el otro, los servicios de crédito facilitan la adquisición inmediata de bienes cuya compra requeriría un periodo largo de ahorro. El funcionamiento de muchos servicios bancarios, sin embargo, no es sencillo de entender. Los servicios suelen tener muchas características, y por ende, muchos conceptos por los que se puede cobrar una comisión. Por ejemplo, un crédito a través de una tarjeta tiene asociados muchos conceptos como el saldo mensual promedio, el pago mínimo y la fecha de corte. También tiene asociadas varias comisiones, como la anualidad, la comisión por no pagar a tiempo y la comisión por retiro de cajero. La consecuencia de esta complejidad es que algunos clientes no entienden cuál es el precio de los productos porque tienen asociados muchos precios. Adicionalmente, resulta difícil que los clientes comparen los precios entre diferentes proveedores.

Para enfrentar estos problemas, el Congreso solicitó al Banco de México tomar medidas de regulación. El Banco ha emitido disposiciones para aumentar la transparencia y obligar a los bancos a proporcionar información a sus usuarios.

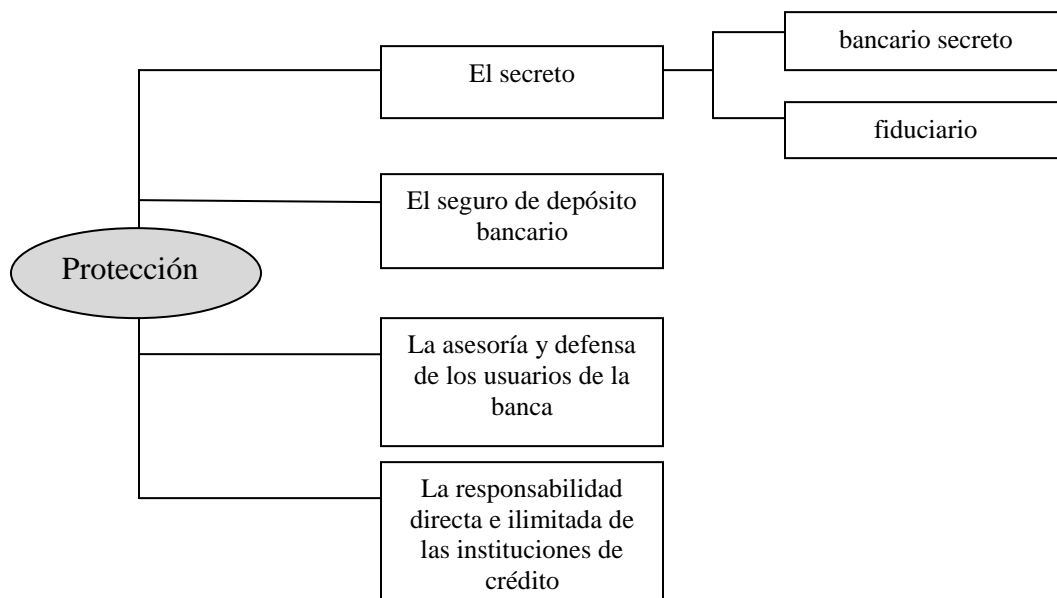
¹⁴⁷ *Ibidem*, Artículo 76.

Asimismo, ha diseñado diversos indicadores y mecanismos para que los clientes puedan realizar comparaciones entre proveedores. Es importante que los usuarios de los servicios financieros utilicen este tipo de información porque con ella pueden exigir una mejor oferta de servicios y promover la competencia.

El elemento central de este tipo de regulación es que los usuarios utilicen toda la información proporcionada, ya que con dicha información no sólo pueden escoger mejor sus servicios financieros, sino que pueden demandar a los proveedores términos más adecuados en la oferta de servicios. Los usuarios de los servicios financieros deben ejercer su derecho a cambiarse al proveedor que más les convengan. Esto beneficia tanto a los usuarios como al sistema ya que promueve la competencia entre proveedores.

A pesar de los beneficios de la información, hay algunos aspectos que requieren una protección directa de los usuarios de los servicios financieros. El Banco de México ha adoptado medidas para protegerlos de prácticas no competitivas por parte de los intermediarios, principalmente respecto al cobro de comisiones”¹⁴⁸.

El Maestro Humberto Enrique Ruiz Torres se refiere a la protección de los intereses del público con la siguiente tabla:



¹⁴⁸ Banco de México, “Sistema Financiero”, *Protección de los intereses del público. Divulgación.* <http://www.banxico.gob.mx/divulgacion/sistema-financiero/sistema-financiero.htm#Protecciondelosinteresesdelpublico>

2.7.1. La asesoría y defensa de los usuarios de la banca

El artículo 4 de la mencionada Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros señala *“la protección y defensa de los derechos e intereses de los Usuarios, estará a cargo de un organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, denominado Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, con domicilio en el Distrito Federal.*

La protección y defensa que esta Ley encomienda a la Comisión Nacional, tiene como objetivo prioritario procurar la equidad en las relaciones entre los Usuarios y las Instituciones Financieras, otorgando a los primeros elementos para fortalecer la seguridad jurídica en las operaciones que realicen y en las relaciones que establezcan con las segundas”¹⁵⁰.

Los usuarios del servicio de banca y crédito pueden, a su elección, presentar sus reclamaciones ante la CONDUSEF, o hacer valer sus derechos ante los tribunales competentes de la Federación o del orden común y las instituciones de Crédito están obligadas a someterse al procedimiento de conciliación, si es el caso.

2.7.2. El Secreto Bancario

Las Instituciones de Crédito en ningún caso pueden dar información sobre los depósitos, servicios o cualquier tipo de operaciones, sino al depositante, deudor, titular o beneficiario que corresponda, a sus representantes legales o a quienes tenga otorgado poder para disponer de la cuenta o para intervenir en la operación o servicio, salvo cuando sean solicitadas por la autoridad judicial.

¹⁴⁹ Ruiz Torres, Humberto Enrique, op. cit. nota 11, p. 110.

¹⁵⁰ Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, op. cit. nota 55, Artículo 4.

El Maestro Humberto Enrique Ruíz Torres hace alusión a la definición otorgada Ingo Walter en 1765 rey de Prusia (1712-1786) quien fue el que promulgó por primera vez el secreto bancario en los términos siguientes:

“Prohibimos, so pena de causar el disgusto real (entre paréntesis, podemos imaginar fácilmente lo que eso significa en aquella época), que cualquier persona pueda investigar los fondos bancarios de otros. Ni los empleados bancarios puedan proporcionar tal información a terceros, ya sea verbalmente o por escrito, so pena de despido y de persecución penal. Dichos empleados, al aceptar su cargo, deben jurar solemnemente que cualquier operación que conozcan con motivo de su empleo deberá ser considerado como el más grande secreto que se llevarán con ellos hasta la tumba”¹⁵¹.

El secreto bancario consiste en la protección que los bancos e instituciones financieras deben otorgar a la información relativa a los depósitos y captaciones de cualquier naturaleza, que reciban de sus clientes. Se entiende que esta información es parte de la privacidad de los clientes del sistema financiero. Si no existiera esta norma, cualquier persona podría solicitar en un banco, por ejemplo, información sobre los movimientos de las cuentas de una persona.

Resultaba de explorado derecho que el contenido del Secrecía que todas las Instituciones de crédito debían guardar de sus cuentahabientes estaba regulada en el artículo 117 de la Ley de Instituciones de Crédito, no obstante a partir de la reforma en materia financiera del año 2014 el secreto bancario está contenido actualmente en el artículo 142 de la Ley de Instituciones de Crédito recientemente reformada señala que *“la información y documentación relativa a las operaciones y servicios a que se refiere el artículo 46 de la presente Ley (es decir las operaciones bancarias), tendrá carácter confidencial, por lo que las instituciones de crédito, en protección del derecho a la privacidad de sus clientes y usuarios que en este artículo se establece, en ningún caso podrán dar noticias o información de los depósitos, operaciones o servicios, incluyendo los previstos en la fracción XV del citado artículo 46* (las operaciones de fideicomiso a que se

¹⁵¹ Ídem.

refiere la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y llevar a cabo mandatos y comisiones), *sino al depositante, deudor, titular, beneficiario, fideicomitente, fideicomisario, comitente o mandante, a sus representantes legales o a quienes tengan otorgado poder para disponer de la cuenta o para intervenir en la operación o servicio.*

Como excepción a lo dispuesto por el párrafo anterior, las instituciones de crédito estarán obligadas a dar las noticias o información a que se refiere dicho párrafo, cuando lo solicite la autoridad judicial en virtud de providencia dictada en juicio en el que el titular o, en su caso, el fideicomitente, fideicomisario, fiduciario, comitente, comisionista, mandante o mandatario sea parte o acusado. Para los efectos del presente párrafo, la autoridad judicial podrá formular su solicitud directamente a la institución de crédito, o a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

Las instituciones de crédito también estarán exceptuadas de la prohibición prevista en el primer párrafo de este artículo y, por tanto, obligadas a dar las noticias o información mencionadas, en los casos en que sean solicitadas por las siguientes autoridades:

- I. El Procurador General de la República o el servidor público en quien delegue facultades para requerir información, para la comprobación del hecho que la ley señale como delito y de la probable responsabilidad del indiciado;*
- II. Los procuradores generales de justicia de los Estados de la Federación y del Distrito Federal o subprocuradores, para la comprobación del hecho que la ley señale como delito y de la probable responsabilidad del indiciado;*
- III. El Procurador General de Justicia Militar, para la comprobación del hecho que la ley señale como delito y de la probable responsabilidad del indiciado;*

- IV. Las autoridades hacendarias federales, para fines fiscales;*
- V. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para efectos de lo dispuesto por el artículo 115 de la presente Ley;*
- VI. El Tesorero de la Federación, cuando el acto de vigilancia lo amerite, para solicitar los estados de cuenta y cualquier otra información relativa a las cuentas personales de los servidores públicos, auxiliares y, en su caso, particulares relacionados con la investigación de que se trate;*
- VII. La Auditoría Superior de la Federación, en ejercicio de sus facultades de revisión y fiscalización de la Cuenta Pública Federal y respecto a cuentas o contratos a través de los cuáles se administren o ejerzan recursos públicos federales;*
- VIII. El titular y los subsecretarios de la Secretaría de la Función Pública, en ejercicio de sus facultades de investigación o auditoría para verificar la evolución del patrimonio de los servidores públicos federales.*

La solicitud de información y documentación a que se refiere el párrafo anterior, deberá formularse en todo caso, dentro del procedimiento de verificación a que se refieren los artículos 41 y 42 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, y

- IX. La Unidad de Fiscalización de los Recursos de los Partidos Políticos, órgano técnico del Consejo General del Instituto Federal Electoral, para el ejercicio de sus atribuciones legales, en los términos establecidos en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. Las autoridades electorales de las entidades federativas solicitarán y obtendrán la información que resulte necesaria también para el ejercicio*

de sus atribuciones legales a través de la unidad primeramente mencionada.

Las autoridades mencionadas en las fracciones anteriores solicitarán las noticias o información a que se refiere este artículo en el ejercicio de sus facultades y de conformidad con las disposiciones legales que les resulten aplicables.

Las solicitudes a que se refiere el tercer párrafo de este artículo deberán formularse con la debida fundamentación y motivación, por conducto de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores. Los servidores públicos y las instituciones señalados en las fracciones I y VII, y la unidad de fiscalización a que se refiere la fracción IX, podrán optar por solicitar a la autoridad judicial que expida la orden correspondiente, a efecto de que la institución de crédito entregue la información requerida, siempre que dichos servidores o autoridades especifiquen la denominación de la institución, el número de cuenta, el nombre del cuentahabiente o usuario y demás datos y elementos que permitan su identificación plena, de acuerdo con la operación de que se trate.

Los empleados y funcionarios de las instituciones de crédito serán responsables, en los términos de las disposiciones aplicables, por violación del secreto que se establece y las instituciones estarán obligadas en caso de revelación indebida del secreto, a reparar los daños y perjuicios que se causen.

Lo anterior, en forma alguna afecta la obligación que tienen las instituciones de crédito de proporcionar a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, toda clase de información y documentos que, en ejercicio de sus funciones de inspección y vigilancia, les solicite en relación con las operaciones que celebren y los servicios que presten, así como tampoco la obligación de proporcionar la información que les sea solicitada por el Banco de México, el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario y la Comisión para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, en los términos de las disposiciones legales aplicables.

Se entenderá que no existe violación al secreto propio de las operaciones a que se refiere la fracción XV del artículo 46 de esta Ley, en los casos en que la Auditoría Superior de la Federación, con fundamento en la ley que norma su gestión, requiera la información a que se refiere el presente artículo.

Los documentos y los datos que proporcionen las instituciones de crédito como consecuencia de las excepciones al primer párrafo del presente artículo, sólo podrán ser utilizados en las actuaciones que correspondan en términos de ley y, respecto de aquéllos, se deberá observar la más estricta confidencialidad, aun cuando el servidor público de que se trate se separe del servicio. Al servidor público que indebidamente quebrante la reserva de las actuaciones, proporcione copia de las mismas o de los documentos con ellas relacionados, o que de cualquier otra forma revele información en ellos contenida, quedará sujeto a las responsabilidades administrativas, civiles o penales correspondientes.

Las instituciones de crédito deberán dar contestación a los requerimientos que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores les formule en virtud de las peticiones de las autoridades indicadas en este artículo, dentro de los plazos que la misma determine. La propia Comisión podrá sancionar a las instituciones de crédito que no cumplan con los plazos y condiciones que se establezca, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 108 al 110 de la presente Ley.

La Comisión emitirá disposiciones de carácter general en las que establezca los requisitos que deberán reunir las solicitudes o requerimientos de información que formulen las autoridades a que se refieren las fracciones I a IX de este artículo, a efecto de que las instituciones de crédito requeridas estén en aptitud de identificar, localizar y aportar las noticias o información solicitadas¹⁵².

2.8. Filiales de Instituciones Financieras del exterior

De acuerdo a la Ley de Instituciones de Crédito, las instituciones de banca múltiple en cuyo capital participe una Institución financiera del exterior o filial

¹⁵² *Ibidem*, Artículo 45-H.

puede realizar las mismas operaciones que las instituciones de banca múltiple con capital mayoritario mexicano. Las filiales se rigen por tratados internacionales correspondientes por la LIC y por las reglas para el establecimiento de filiales expedidas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público oyendo la opinión de Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

El Doctor Jesús de la Fuente Rodríguez no comenta *“El 20 de diciembre de 1993, se publicó en el DOF el Decreto de promulgación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte firmado simultáneamente por los tres países participantes, (Canadá, Estados Unidos y México) el 17 de diciembre de 1992, y en los términos de la Constitución de la República, fue aprobado previamente por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión el día 22 del mes de noviembre del año 1993, según Decreto publicado en el DOF el día 8 de diciembre del propio año.*

El citado Decreto entró en vigor el 1° de enero de 1994, según lo prevé el artículo 2203, una vez que se han intercambiado las notificaciones escritas que certifican que han concluido las necesarias formalidades jurídicas. El Tratado podrá denunciarse conforme al artículo 2205, seis meses después de que una de las partes notifique a las otras por escrito su intención de hacerlo; cuando una de las mismas partes lo haya denunciado el Tratado permanecerá en vigor para las otras.

De dicho documento se aplica el Capítulo XIV, a los Servicios Financieros, contenido entre los artículos 1401 y 1416 y en sus anexos, asimismo, el Capítulo XXII, de las Disposiciones finales y las notas que aparecen como Anexo 401 y de este particularmente el Anexo VII que se refiere a las reservas, a los compromisos específicos y a otros conceptos a propósito justamente de los mencionados Servicios Financieros”¹⁵³.

Efectivamente, como menciona el autor antes citado, las filiales son un producto de la celebración del TLCAN y a su vez, resultado de la negativa de aceptar la existencia de sucursales de bancos extranjeros en nuestro país

¹⁵³ De la fuente Rodríguez, Jesús, op. cit., nota 18, p. 527.

(mientras no existan condiciones antijurídicas de reciprocidad, principalmente respecto de Estados Unidos de Norteamérica) son pues, sociedades mexicanas constituidas al amparo de las leyes mexicanas.

2.8.1. Conceptos

La Ley de Instituciones de Crédito nos define los conceptos aplicables sobre este asunto de la siguiente forma:

- Filial: La sociedad mexicana autorizada para organizarse y operar, conforme a la LIC, como institución de banca múltiple, y en cuyo capital participe una Institución Financiera del Exterior o una Sociedad Controladora Filial;
- Institución Financiera del Exterior: La entidad financiera constituida en un país con el que México haya celebrado un tratado o acuerdo internacional en virtud del cual se permita el establecimiento en territorio nacional de Filiales; y
- Sociedad Controladora Filial: La sociedad mexicana autorizada para constituirse y operar como sociedad controladora en los términos de la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras, y en cuyo capital participe una Institución Financiera del Exterior¹⁵⁴.

2.8.2. Autorización

Para organizarse y operar como Filial se requiere autorización del Gobierno Federal, que compete otorgar discrecionalmente a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, con aprobación de su Junta de Gobierno, después de escuchar la

¹⁵⁴ Ley de Instituciones de Crédito. op. cit. nota 21, Artículo 45-A.

opinión del Banco de México. Por su naturaleza estas autorizaciones serán intransmisibles.

Las autorizaciones que al efecto se otorguen, así como sus modificaciones, se publicarán en el Diario Oficial de la Federación y en dos periódicos de amplia circulación del domicilio social de la Filial de que se trate¹⁵⁵.

2.8.3. Capital Social

El capital social de las Filiales estará integrado por acciones de la serie "F", que representarán cuando menos el cincuenta y uno por ciento de dicho capital. El cuarenta y nueve por ciento restante del capital social podrá integrarse indistinta o conjuntamente por acciones serie "F" y "B".

Las acciones de la serie "F" solamente podrán ser adquiridas por una Sociedad Controladora Filial o, directa o indirectamente, por una Institución Financiera del Exterior. Las acciones de la serie "B" de las instituciones de banca múltiple Filiales se registrarán por lo dispuesto en la LIC para las acciones de la serie "O".

Las acciones serán de igual valor; dentro de cada serie, conferirán a sus tenedores los mismos derechos, y deberán pagarse íntegramente en el acto de ser suscritas. Las mencionadas acciones se mantendrán en depósito en alguna de las instituciones para el depósito de valores reguladas en la Ley del Mercado de Valores, las que en ningún caso se encontrarán obligadas a entregarlas a los titulares.

Las acciones de la serie "F" solamente podrán ser adquiridas por una Sociedad Controladora Filial o, directa o indirectamente, por una Institución Financiera del Exterior¹⁵⁶.

¹⁵⁵ *Ibidem*, Artículo 45-C.

¹⁵⁶ *Ibidem*, Artículo 45-G.

Las acciones de la serie "F" representativas del capital social de una Filial, únicamente podrán ser enajenadas previa autorización de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, con aprobación de su Junta de Gobierno. Salvo en el caso en que el adquirente sea una Institución Financiera del Exterior, una Sociedad Controladora Filial o una Filial, para llevar a cabo la enajenación deberán modificarse los estatutos sociales de la Filial cuyas acciones sean objeto de la operación.

Las personas que pretendan adquirir, directa o indirectamente, acciones serie "F" representativas del capital social de una institución de banca múltiple Filial, deberán obtener previamente la autorización de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, quien podrá otorgarla discrecionalmente, después de escuchar la opinión del Banco de México.

Cuando el adquirente sea una Institución Financiera del Exterior, una Sociedad Controladora Filial o una Filial, deberá observarse lo dispuesto en la fracción I del artículo 45-I de la LIC¹⁵⁷.

2.8.4. Estructura

La administración de las filiales está conformada por un Director General y un Consejo de Administración, mismo que tiene su presidente; además de un órgano de vigilancia, que es el comisariado. Asimismo, en este caso existe una relación directa entre la integración del capital social y la conformación de los órganos de administración y vigilancia. No es óbice mencionar que nuestra Ley de Instituciones de Crédito señala que para el caso de la banca múltiple filial, cuando menos 99% de los títulos representativos del capital social sean de propiedad de una institución financiera del exterior, o de una Sociedad Controladora Filial y se podrá determinar libremente el número de consejeros, sin que en ningún caso pueda ser inferior a cinco.

¹⁵⁷ *Ibíd*em, Artículo 45-H.

Lo anterior es claramente explicado por el Maestro Humberto Enrique Ruiz Torres de la siguiente forma:

Órgano	Integración	Designación en proporción al capital social
Consejo de administración	Un mínimo de cinco y un máximo de 15 consejeros propietarios	Por accionistas de serie "F" → Los accionistas de la serie "F" que representen al menos 51% del capital designarán la mitad más uno de los consejeros propietarios; además, por cada 10% que exceda de ese porcentaje, un consejero propietario
Comisariado	Al menos un comisario de serie "F"	"B" Los restantes En caso de existir otro inversionistas por serie "F" → un comisario "B" → un comisario

*"Relación entre la integración del capital social y la conformación de los órganos de administración y vigilancia"*¹⁵⁸.

2.9. Eventos Extraordinarios

Durante el desempeño de operaciones de una institución de banca múltiple, pueden surgir diversos eventos que en lo personal defino como "extraordinarios" que pueden afectar los intereses de los cuentahabientes, tal es el caso de la fusión y la escisión de los bancos.

2.9.1. La fusión y escisión de Instituciones de Banca Múltiple

¹⁵⁸ Ruiz Torres, Humberto Enrique, op. cit. nota 11, p. 80.

El maestro Rogelio Guzmán Olgúin nos define ambos concepto de la siguiente forma:

“La fusión es la reunión de dos o más sociedades mercantiles en una sola, disolviéndose las demás, que transmiten su patrimonio a título universal a la sociedad que subsiste o resulta de la fusión, la que se constituye con los socios de todas las sociedades participantes. Hay fusión por incorporación o absorción cuando una es la sociedad que subsiste y todas las demás desaparecen. Es fusión pura cuando varias sociedades se extinguen para constituir una nueva...”¹⁵⁹

“La escisión consiste en una división separación de bienes y de actividades de una sociedad, que se transmiten a otras, sin que se extinga la sociedad escindida, que sólo se desprende de bienes y derechos de su activo...”¹⁶⁰

Para que se pueda realizar la fusión de las Instituciones de Crédito se requiere de la autorización de la CNBV. Las fusiones se deben de efectuar de acuerdo a lo que señala el artículo 27 de la mencionada Ley de Instituciones de Crédito, de la forma siguiente:

- Presentación de los proyectos.
- Cuidar la adecuada protección de los intereses del público, así como los derechos de los trabajadores de las sociedades.
- La fusión surte efecto a partir de la fecha en que la autorización y los acuerdos de la fusión adoptados por las respectivas asambleas de accionistas se inscriban en el Registro Público de Comercio.
- Se debe realizar la publicación de los acuerdos de fusión en el Diario Oficial de la Federación.
- Los acreedores de las sociedades pueden oponerse judicialmente a la fusión durante los noventa días naturales a partir de la fecha de la publicación¹⁶¹.

¹⁵⁹ Guzmán Olgúin, Rogelio, op. cit. nota 94, p.146.

¹⁶⁰ Ídem.

¹⁶¹ Ley de Instituciones de Crédito. op. cit. nota 21, Artículo 27.

Por lo que hace a la escisión de una institución de banca múltiple, tal acto jurídico está regulado por el artículo 27 Bis de la LIC, para lo cual también se requiere autorización previa de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, con aprobación de su Junta de Gobierno y después de escuchar la opinión del Banco de México, de conformidad con lo siguiente:

La sociedad escidente presentará a la CNBV:

- El proyecto de acta que contenga los acuerdos de su asamblea general extraordinaria de accionistas relativos a su escisión,
- El proyecto de reformas estatutarias de la sociedad escidente,
- El proyecto de estatutos sociales de la sociedad escindida,
- Los estados contables que presenten la situación de la sociedad escidente y que servirán de base para la asamblea que autorice la escisión,
- Los estados financieros proyectados de las sociedades que resulten de la escisión y la demás documentación conexas que requiera la Comisión Nacional Bancaria y de Valores a efecto de evaluar la solicitud respectiva y cumplir con sus funciones de supervisión y regulación en el ámbito de su competencia.

Una vez autorizada la escisión, los acuerdos de la asamblea de accionistas relativos a la escisión y la escritura constitutiva de la escindida se inscribirán en el Registro Público de Comercio. A partir de la fecha en que se inscriban surtirán efectos la escisión.

Una vez hecha la inscripción anterior, los acuerdos de escisión adoptados por la asamblea de accionistas de la sociedad escidente se publicarán en el Diario Oficial de la Federación y en dos periódicos de amplia circulación en la plaza en que tenga su domicilio social la escidente.

Durante los noventa días naturales siguientes a partir de la fecha de publicación a que se refiere la fracción anterior, los acreedores de la sociedad

escidente podrán oponerse judicialmente a la misma, con el objeto de obtener el pago de sus créditos, sin que esta oposición suspenda la escisión¹⁶².

¹⁶² *Ibidem*, artículo 27-Bis.

CAPÍTULO 3

LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO

3.1. Concepto

El ser humano tiene unas características que lo determinan a ser racional y diferenciable de brutales bestias o de los seres irracionales; lo cual ha olvidado el hombre al transcurrir los tiempos hasta la actualidad, pues se recargara los hechos monstruosos realizados por el hombre. Lo cual nos ha llevado a replantear el conocimiento humano por qué ya no somos capaces de respetar la misma especie humana; como afirman muchos "*el hombre es depredador de sí mismo*".

3.1.1. Concepto Legal

La humanidad al pasar los tiempos ha tenido que establecer normas para establecer que el hombre tiene tanto derechos como deberes, que son inherentes a él, pero al no estar establecidos se hicieron horrores con el hombre sin por dar su dignidad. Ciertamente esta incapacidad de respecto ha llevado a dar unos parámetros o normas de comportamiento mundiales llamados los DERECHOS FUNDAMENTALES DEL HOMBRE; el principal punto de conocimiento para el hombre son estos derechos; que son primordiales en la actual sociedad que vivimos por su falta de valores.

La declaración universal de los derechos humanos es uno de los documentos más citados en todo el mundo, pero a la vez es de los textos menos conocidos en su contenido real. Dada la importancia que para el sujeto contemporáneo tiene el conocimiento y la práctica de los derechos humanos en todas sus manifestaciones; por medio de este trabajo ofrezco una información sobre las organizaciones y oficinas internacionales de derechos humanos de mayor reconocimiento por su labor.

3.1.2. Concepto Doctrinal

En la obra *Ética y Derechos Humanos* se definen a los Derechos Humanos de la siguiente forma:

“Antes de hablar de los conceptos fundamentales que involucra la doctrina de los derechos humanos, anotamos las definiciones siguientes:

***Peces-Barba** escribe en su libro *Derechos Fundamentales* que una definición posible de derechos subjetivos fundamentales se expresa así:*

Facultad que la norma atribuye de protección a la persona en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política y social, o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte a su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo el respeto de los demás hombres, de los grupos sociales y el Estado, y con posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción.

*Por su parte, **Pérez Luño** divide en dos la definición de **Peces-Barba**: una de los derechos humanos y otra de los derechos fundamentales, y dice:*

Derechos humanos son un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional; y los derechos fundamentales son aquellos derechos humanos garantizados por el ordenamiento jurídico positivo, en la mayor parte de los casos en su normatividad constitucional y que suelen gozar de una tutela reforzada.

La filosofía de los derechos humanos los ubica en el plano de la supra positividad como lo que debe ser y es, a lo cual se da el nombre de derechos humanos, conocidos también como derechos morales o derechos naturales a su vez, en el plano de la positividad se encuentran los derechos naturales a su vez,

en el plano de la positividad se encuentran los derechos fundamentales o derechos subjetivos jurídicos.

El sistema de los derechos fundamentales debe ser congruente con los valores propios de los derechos humanos, es decir: “El poder, o el gobernante, o el segundo plano a las normas que son contradictorias con lo que el primer plano señala como ‘derechos’ debidos al hombre en razón de su calidad de persona”.

La doctrina de los derechos humanos utiliza los siguientes conceptos fundamentales: naturaleza humana, persona humana, dignidad humana, derecho natural, libertad, igualdad, justicia, propiedad, persona jurídica y autoridad”¹⁶³.

En efecto, los Derechos Humanos son aquellas “*condiciones instrumentales que le permiten a la persona su realización*” en consecuencia subsume aquellas libertades, facultades, instituciones o reivindicaciones relativas a bienes primarios o básicos que incluyen a toda persona, por el simple hecho de su condición humana, para la garantía de una vida digna, (sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición).

Para los autores iusnaturalistas los derechos humanos son independientes o no dependen exclusivamente del ordenamiento jurídico vigente, por lo que son considerados fuente del Derecho; sin embargo desde el positivismo jurídico la realidad es que solamente los países que suscriben los Pactos Internacionales de Derechos Humanos (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y sus Protocolos -Carta Internacional de Derechos Humanos- están obligados jurídicamente a su cumplimiento. Así, por ejemplo, en relación con la pena de muerte, contraria a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el *Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, destinado a abolir la pena de muerte no ha sido firmado por países como

¹⁶³ Zaragoza M., Edith M., et al., *Ética y Derechos Humanos*, México, UNAM, Iure Editores, 1ª Edición, 2006. p. 199.

la República Popular China, Irán, Estados Unidos, Vietnam, Japón, India o Guatemala.

Desde un punto de vista más relacional, los derechos humanos se han definido como las condiciones que permiten crear una relación integrada entre la persona y la sociedad, que permita a los individuos ser personas jurídicas, identificándose consigo mismos y con los otros.

Habitualmente, los derechos humanos se definen como inherentes a la persona, irrevocables, inalienables, intransmisibles e irrenunciables. Por definición, el concepto de derechos humanos es universal (para todos los seres humanos) e igualitario, así como incompatible con los sistemas basados en la superioridad de una casta, raza, pueblo, grupo o clase social determinados. Según la concepción iusnaturalista tradicional, son además atemporales e independientes de los contextos sociales e históricos.

La doctrina ha realizado un importante esfuerzo por clasificar y sistematizar los derechos humanos. Normalmente se dividen en dos categorías: derechos positivos y derechos negativos. Los derechos negativos, como el derecho a la intimidad o a no sufrir tortura, se definen exclusivamente en términos de obligaciones ajenas de no injerencia; los derechos positivos, por el contrario, imponen a otros agentes, tradicionalmente (aunque ya no de manera exclusiva) el Estado, la realización de determinadas actividades positivas.

Otra clasificación muy extendida es la que ordena los derechos humanos en tres o más generaciones, atendiendo por lo general al momento histórico en que se produjo o produce su reivindicación.

3.2. Marco Histórico

Los derechos humanos, herederos de la noción de derechos naturales, son una idea de gran fuerza moral y con un respaldo creciente. Legalmente, se reconocen en el Derecho interno de numerosos Estados y en tratados internacionales. Para muchos, además, la doctrina de los derechos humanos se extiende más allá del Derecho y conforma una base ética y moral que debe

fundamentar la regulación del orden geopolítico contemporáneo. La Declaración Universal de los Derechos Humanos se ha convertido en una referencia clave en el debate ético-político actual, y el lenguaje de los derechos se ha incorporado a la conciencia colectiva de muchas sociedades.

Sin embargo, existe un permanente debate en el ámbito de la filosofía y las ciencias políticas sobre la naturaleza, fundamentación, contenido e incluso la existencia de los derechos humanos y en el tema que toca la presente tesis más, pues se estudia el reconocimiento de los derechos humanos no solo de un individuo en ejercicio de sus derechos individuales sino también colectivos, es decir como persona moral identificada como Institución de Banca Múltiple, como se desarrollará en el siguiente capítulo.

3.2.1. Orígenes

Los derechos humanos no son un invento del derecho positivo, los cuales anuncian los valores que las antiguas culturas nos dieron; la mayoría de los pueblos civilizados han guardado como patrimonio moral e históricos las experiencias que obtuvieron a través de su vida comunitaria, pero es indudable que los derechos han sido reconocidos través de convenciones y protocolos, en el ámbito internacional y de constituciones políticas en el ámbito de cada estado.

La teoría de los derechos humanos tiene una tradición bimilenaria en occidente, desde los antiguos pensadores griegos hasta nuestros días; contrariamente la positividad de esos derechos pertenece a la edad moderna cuando se pasa paulatinamente de la sociedad teocentrista y estamental a la sociedad antropocentrista e individual por la ola del renacimiento, le reforma protestante, el humanismo, la ilustración, sucesos magnos de pensamiento burgués Europeo.

3.2.2. Antigua Grecia

En este Estado el ciudadano tenía su esfera jurídica completa, en cuanto a los derechos civiles y políticos, pero no tenía derechos oponibles a las autoridades en cuanto a tales, es decir, carecía de derechos fundamentales o derechos humanos¹⁶⁴.

3.2.3. Roma

Es de llamar la atención que en el siglo V a.C., se expidió un ordenamiento de mucha importancia, como lo fue la Ley de las Doce Tabas, de las cuales el celebre Maestro Floris Margadant nos menciona *“Esta codificación de las bases de los derechos privado y público de la antigua Roma significaba una victoria para los plebeyos. Según la leyenda, el tribuno Terentilo Arsa pidió, desde 462 a. de J.C., que el derecho se fijara por escrito. Luego de tenaz resistencia (ya que el derecho consuetudinario es el arma de los patricios, de cuyo seno surgen los jueces que deciden si una costumbre constituye derecho o no) envió Roma, en 454, una embajada a Grecia –en realidad, probablemente, a las ciudades colonizadas por los griegos en el sur de Italia-, para inspirarse en el superior derecho griego (recordemos la legislación de Solón). A su regreso, en 451, los decemviri (todos patricios) codificaron en diez tablas los puntos esenciales, con la siguiente distribución:*

Tablas I-III. - Derecho procesal.

Tabla IV. - Derecho de familia. Contiene la reglamentación de la patria potestad, siguiendo tradiciones arias. Allí encontramos también la disposición de que el padre debe matar al niño que nazca deforme.

Tabla V. - Derecho sucesorio, con la libertad testamentaria, tan sorprendente desde el punto de vista sociológico.

¹⁶⁴ Herrera Ortiz, Margarita, Manual de Derechos Humanos, 5ª Edición, México, Editorial Porrúa, 2011. pp. 47-48.

Tabla VI. - Derecho de cosas. Se esboza la distinción entre propiedad y posesión.

Tabla VII. - Derecho agrario. En esta tabla se incluyen las diversas servidumbres legales, materia tan importante para una comunidad agrícola como Roma.

Tabla VIII. - Derecho penal, con el sistema del talión para lesiones graves y tarifas de ‘composición’ para lesiones de menor importancia, con la meritoria diferenciación entre culpa y dolo en materia de incendio y la especificación de muy graves penas para ciertos delitos que afectaban el interés público, como son el testimonio falso o la corrupción judicial.

Tabla IX. – Derecho Público.

Tabla X. – Derecho sacro. En ella encontramos también disposiciones prohibiendo manifestaciones lujosas durante las exequias”¹⁶⁵.

Entre todo esto, hallamos algunos derechos que podemos considerar como cimiento de lo que ahora tenemos como derechos fundamentales, por ejemplo la igualdad de todos ante la ley.

Por otro lado, el ciudadano romano tenía el estatus de libertatis, compuesto de derechos civiles y políticos, pero no tenía derechos públicos, oponibles al Estado y que le permitieran defenderse de las violaciones que cometieran en su contra las autoridades estatales¹⁶⁶.

3.2.4. Edad Media

Aquí no encontramos que para su estudio se divide en tres periodos o épocas:

1. El de las Invasiones.
2. El feudal.

¹⁶⁵ Floris Margadant S., Guillermo, El Derecho Privado Romano, Como Introducción a la Cultura Jurídica Contemporánea, 8a ed., México, Editorial Esfinge, 1978, p.49.

¹⁶⁶ Herrera Ortiz, Margarita, Manual de Derechos Humanos, op. cit., nota 164, pp. 47-48.

3. El Municipal.

1. En la época de las invasiones, como su nombre lo indica, todas las tribus que lograban asentarse en un territorio, en algún momento, eran invadidas por otras tribus, impidiendo con ello la estabilidad política y económica, como consecuencia, se puede decir que no había derecho.

2. En la época feudal, encontramos que el amo y señor de predios rústicos, y urbanos, era el señor feudal, pero no solo tenía en propiedad las tierras sino también las personas que en ellas habitaban.

Lo que sucedió fue que los siervos debían obediencia ciega a los señores feudales, y como consecuencia, estos mandaban en todos los órdenes de la vida, por lo cual no es posible hablar de derechos humanos oponibles a la máxima autoridad.

3. En la época municipal, vemos que el feudalismo se debilita y como resultado el señor feudal concede libertad a sus siervos, para lo cual extendía una carta en la que otorgaba la independencia y con ello su calidad de personas libres. Estos fueron formando ciudades, a las cuales se les dio el nombre de municipio y al derecho contenido en las cartas, se les nombró Derecho Cartulario; a éste podemos considerarlo, aunque sea en forma incipiente, como un antecedente de los derechos humanos, ya que por primera vez una persona sujeta a una autoridad lograba en su beneficio respeto de ciertos derechos por parte de una autoridad principal fundamental¹⁶⁷.

Los conflictos generados por las guerras llevan a una nueva era de la organización del poder, con base en lazos de dependencia personal de los campesinos o los siervos hacia los señores Barones y Reyes, esta situación fue conformando un nuevo centro de decisión de poder en la corte, encabezada por el Rey, conformada por Barones y campesinos súbditos donde en última quien defendía los conflictos entre las personas era el Rey.

¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 48.

Con esta concentración del poder junto con la situación de conflictos que vivió Inglaterra hacia los siglos XI, XII y XIII llevo a plantear una nueva relación entre las personas pues con ello se creó la CARTA MAGNA, Otorgada por Juan Sin Tierra el 17 de julio de 1215 la cual dice:

“Juan, Rey de Inglaterra por la gracia de Dios, Sor de Irlanda,... todos sus funcionarios y leal súbditos salud. Sabed que ante Dios, por el bien de nuestra alma y la de nuestros antepasados y sucesores, para honor de Dios y saltación de la iglesia y para mejor organización de nuestro reino...”

Originada en Inglaterra buscaba la autoridad de Rey en beneficio de las libertades es decir de los privilegios de la Iglesia y los Barones y al asociar las ciudades a estas nuevas garantías se obligaban al Rey a no colocar impuestos sin el consejo de reino. La Carta abrió la puerta para el desarrollo de la constitución y la democracia.

Al respecto la obra et al. *Ética y Derechos Humanos* los autores mencionan *“En esa Carta Magna, **Juan sin Tierra** reconocía su abusos cometidos en contra de sus súbditos y se propuso corregirlos. Para ello, reafirmó los privilegios de la nobleza y las prerrogativas de la iglesia y puso especial atención a los sectores más débiles de la población integrados por la viudas y los menores de edad”*¹⁶⁸.

Posteriormente los mismos autores refieren *“La Petition of Right de 1628 es un documento emitido por el Parlamenteo inglés que al iniciar la Edad Moderna provocó reacciones de lucha contra la política absolutista que ejercían los príncipes y gobernantes de los Estados modernos.*

***Carlos I**, rey de Inglaterra, al iniciar su reinado, se vio obligado a solicitar cada año nuevos impuestos para financiar las guerras contra Francia y España, así como para cubrir sus gastos personales y de la Corte que los integrantes del Parlamento puritano los consideraron excesivos. Por esa razón se le negaron, negativa que dicho monarca quiso subsanar decretando impuestos por su cuenta,*

¹⁶⁸ Zaragoza M., Edith M., et al., op. cit., nota 163, p. 194.

así como penalizar a los súbditos que se negaran a pagarlos y encarcelar a los jueces que se abstuvieran de juzgar a los súbditos rebeldes.

La Petition of Right consagra el texto siguiente: 'Ningún hombre libre puede ser detenido o encarcelado o privado de sus libertades ni declarado fuera de la ley ni desterrado ni anulado en su personalidad si no es por un juicio legal de sus pares o por la ley del país'¹⁶⁹.

Como antes mencionada los derechos tienen una positividad, se refiere a la consagración oficial de los derechos humanos en normas jurídicas en cuya validez y eficacia la garantizan los aparatos institucionales del Estado moderno; la posibilidad imperativa lograda gracias a las luchas sociales y a las ideas renovadoras de modernidad. Fue la lucha de las clases que posibilitadas por su incorporación como reacción contra el estado absolutista; esto se ha visto desde el siglo de las luces hasta nuestros días, dando una conformación en sí de lo que son los DERECHOS HUMANOS para el hombre.

3.2.5. Revolución Francesa

El siglo XVIII fue llamado el siglo de las luces (lumières) así aluden al movimiento cultural que se desarrolló en Europa entre 1715 y 1789 que propuso disipar las tinieblas de la humanidad mediante las luces de la razón. En Francia se integraron los intelectuales del ilusionismo en torno al Enciclopedismo, y el movimiento se conoció con el nombre de Ilustración.

Las ideas de esta época están inflamadas de optimismo al futuro se renueva la fe mediante la razón, se confía en la posibilidad de instalar la felicidad en la tierra y de mejorar al hombre, esta ansiedad por realizar una nueva sociedad forjó una experiencia política reformista, el de positivismo ilustrado consistió en utilizar el poder de la monarquía absoluta para llevar a cabo el programa renovador de la Ilustración desde el estado. La Ilustración fue especialmente fecunda en cuanto se refiere al pensamiento político las cuales contribuyeron con

¹⁶⁹ *Ibidem*, p. 195.

el pensamiento de Montesquieu con Bentham, Voltaire y Rousseau. Con la teoría renovadora del liberalismo de Locke por obra de Montesquieu y Bentham a tiempo con Rousseau formulan la doctrina de la democracia. En la práctica la conjunción del Liberalismo y democracia comienza a producirse con la revolución norte americana y el sistema de gobierno organizado por la constitución de Filadelfia las cuales influyeron determinadamente en las doctrinas del siglo XVIII en la Revolución Francesa.

La revolución se originó por la incapacidad del despotismo ilustrado para superar las contradicciones existentes y agudizadas por el antiguo régimen (secases y miseria tanto en el campo como en la ciudad). La burguesía puso en marcha un proyecto revolucionario para solucionar la crisis de esta manera las ideas que durante todo un siglo se agitaron en pro de un cambio profundo de la sociedad, a partir de una transformación del hombre bajo los principios de la igualdad, fraternidad y libertad.

La revolución que se inició en 1789 la cual libera gran diversidad de fuerzas sociales y deja al descubierto un hervidero de ideas y tendencias, la burguesía accede al poder y se inicia con la declaración de los derechos del hombre lo que se llamó el tercer estado.

Las condiciones en que surgió esta revolución, la estructura social de Francia seguía siendo esencialmente aristocracia conservaba el carácter de su origen, de la época en que la tierra constituía la única forma de riqueza social y, por tanto, confería a quienes la poseían al poder sobre de quienes cultivaban “*LA DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO*” (1789), es una declaración compuesta por 17 artículos y precedida de un preámbulo, cuyo texto fue aprobado por los miembros de la asamblea constituyente francesa del 17 al 26 de agosto de 1789.

Influyó en ella la declaración de independencia de los E.U.A. (4 de julio 1776) y de los otros seis estados americanos de 1777 a 1784, así como el pensamiento filosófico de Rousseau, Mosquieu, Condorcet y entre otros del S. XVIII. Se precedía hacer una declaración de principio de validez universal. Sin embargo, era, en gran parte, una obra redactada por y para la burguesía.

En el preámbulo, introducía a la problemática de la importancia de los derechos humanos, se precedía de la siguiente manera:

"Los representantes del pueblo francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido y el desprecio por los Derechos del Hombre son las únicas causas de las desgracias públicas y de la corrupción de los gobiernos..."¹⁷⁰

Se definía los derechos naturales del hombre que, según el artículo 2, eran imprescindibles. Entre ellos se admitían solo derechos civiles; en primer lugar, la libertad (artículo 1 y artículo 2), en sus diversas formas: individual (artículo 7, artículo 8 y artículo 9), de pensamiento (artículo 10 y artículo 11), de prensa (artículo 11) y de credo (artículo 10).

Sé fijó como límite de esta libertad el ejercicio de derechos análogos por los otros miembros de la sociedad (artículo 4 y artículo 5); sé reforzó el carácter intangible de la propiedad (artículo 2 y artículo 17), y se instituyó una fuerza pública que velara por la seguridad de los ciudadanos y de sus bienes¹⁷¹.

3.2.6. Segunda Guerra Mundial

La DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS fue proclamada el 10 de diciembre de 1948, tras la segunda guerra mundial y la derrota del nazifacismo también conocido como "El Holocausto" en donde murieron miles de judíos a manos de los Nazis.

En la asamblea general de la ONU compuesta entonces por cincuenta y ocho estados, aprobó por cuarenta y ocho a favor y ocho abstenciones un histórico documento La DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Se abstuvieron de votar la Unión Sudafricana, Arabia Saudita,

¹⁷⁰ Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, México, Editorial Sista, 2014.

¹⁷¹ Herrera Ortiz, Margarita, op. cit., nota 164, pp. 51-52.

Bielorrusa, Polonia, Checoslovaquia, Ucrania, La Unión Soviética, y Yugoslavia. No hubo un solo voto en contra.

En su preámbulo, la DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS nos muestra un contexto del porqué de su importancia, estos derechos inherentes e intransigibles del ser humano:

"Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales inalienables de todos los miembros de la familia humana Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad; y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias, Considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión, Considerando también esencial promover el desarrollo de relaciones amistosas entre las naciones, Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres; y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad, Considerando que los Estados Miembros se han comprometido a asegurar, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre, y Considerando que una concepción común de estos derechos y libertades es de la mayor importancia para el pleno cumplimiento de dicho compromiso, La Asamblea General proclama la presente Declaración Universal de Derechos Humanos como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos

*de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.*¹⁷²

3.2.7. Siglo XX

Este año se celebra el cincuentenario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos se cumple después de dos siglos de su de la primera declaración oficial de los derechos de hombre; los Norteamericanos de 1776 y las Francesas 1789- 1793 a poco menos de cinco meses de fin de siglo y cierre del milenio han transcurrido un largo tramo histórico donde han evolucionado y hablamos de tres generaciones de estos derechos.

3.2.8. Evolución histórica

Muchos filósofos e historiadores del Derecho consideran que no puede hablarse de derechos humanos hasta la modernidad en Occidente. Hasta entonces, las normas de la comunidad, concebidas en relación con el orden cósmico, no dejaban espacio para el ser humano como sujeto singular, concibiéndose el derecho primariamente como el orden objetivo de la sociedad. La sociedad estamental tenía su centro en grupos como la familia, el linaje o las corporaciones profesionales o laborales, lo que implica que no se concebían facultades propias del ser humano en cuanto que tales, facultades de exigir o reclamar algo.

Por el contrario, todo poder atribuido al individuo derivaba de un doble *status*: el del sujeto en el seno de la familia y el de ésta en la sociedad. Fuera del *status* no había derechos.

La existencia de los derechos subjetivos, tal y como se piensan en la actualidad, fue objeto de debate durante los siglos XVI, XVII y XVIII. Habitualmente se dice que los derechos humanos son producto de la afirmación progresiva de la individualidad y, de acuerdo con ello, que la idea de derechos del

¹⁷² Declaración Universal de los Derechos Humanos, México, Editorial Sista, 2014.

hombre apareció por primera vez durante la lucha burguesa contra el sistema del Antiguo Régimen. Siendo ésta la consideración más extendida, otros autores consideran que los derechos humanos son una constante en la Historia y hunden sus raíces en el mundo clásico.

3.2.9. Conformación histórica del concepto

La idea del derecho subjetivo, básica para concebir los derechos humanos, fue anticipada en la baja Edad Media por Guillermo de Ockham, que introdujo el concepto de *ius fori* o potestad humana de reivindicar una cosa como propia en juicio. La escolástica española insistió en esta visión subjetiva del Derecho durante los siglos XVI y XVII: Luis de Molina, Domingo de Soto o Francisco Suárez, miembros de la Escuela de Salamanca, definieron el derecho como un poder moral sobre lo propio.

Aunque mantuvieron al mismo tiempo la idea de Derecho como un orden objetivo, enunciaron que existen ciertos derechos naturales, mencionando tanto derechos relativos al cuerpo (derecho a la vida, a la propiedad) como al espíritu (derecho a la libertad de pensamiento, a la dignidad).

Durante la Revolución inglesa, la burguesía consiguió satisfacer sus exigencias de tener alguna clase de seguridad contra los abusos de la corona y limitó el poder de los reyes sobre sus súbditos. Habiendo proclamado la Ley de *Hábeas corpus* en 1679, en 1689 el Parlamento impuso a Guillermo III de Inglaterra en la *Bill of Rights* una serie de principios sobre los cuales los monarcas no podían legislar o decidir. Se cerró así el paso a la restauración de la monarquía absoluta, que se basaba en la pretensión de la corona inglesa de que su derecho era de designio divino. Según Antonio Fernández-Galiano y Benito de Castro Cid, la *Bill of Rights* puede considerarse una declaración de derechos, pero no de derechos humanos, puesto que los mismos se reconocen con alcance nacional y no se consideran propios todo hombre.

En la citada obra et al. “Ética y Derechos Humanos” los autores mencionan “Los puntos más importantes del Bill of Rights de 1689 y que se relacionan con los derechos humanos son:

- *Las elecciones de los miembros del Parlamento serán libres.*
- *Los parlamentos tendrán libertad de expresión dentro y fuera del Parlamento.*
- *El rey no puede suspender una ley que haya sido votada por el Parlamento.*
- *El rey no puede crear ejércitos propios.*
- *El rey no puede levantar impuestos por su cuenta.*
- *En los juicios no se impondrán castigos excesivos”¹⁷³.*

La palabra humanismo designa el movimiento literario y filosófico que surgió en la segunda mitad del siglo XIV y que se difundió a otros países de Europa y constituyó el origen de la cultura moderna.¹⁷⁴

Dentro de la corriente humanística, el derecho buscó su campo de acción en el hombre, en la persona humana como tal, para independizarse de la religión, de la tesis del derecho divino como fuente prístina de todo derecho¹⁷⁵.

Era necesario liberar ese derecho natural subordinado a la ley divina y elevarlo a la categoría de un derecho autónomo, labor que realizaron varios autores desde el siglo XVI para culminar en el XVII con **Hugo Grocio y Samuel Puffendorf**¹⁷⁶.

Grocio, en su obra *Del derecho de guerra y de la paz*, sostiene: ‘El derecho natural es tan inmutable que ni aun **Dios**, lo puede cambiar, porque si bien es inmenso el poder de **Dios**, pueden señalarse algunas cosas a las que ese poder no alcanza. Dios no puede hacer que dos y dos no sean cuatro, así tampoco que lo que es intrínsecamente malo no lo sea’¹⁷⁷.

¹⁷³ Zaragoza M., Edith M., et al., op. cit., nota 163, p. 196.

¹⁷⁴ *Ibidem*, p. 197.

¹⁷⁵ *Ídem*.

¹⁷⁶ *Ídem*.

¹⁷⁷ *Ídem*.

Durante los siglos XVII y XVIII, diversos filósofos europeos desarrollaron el concepto de derechos naturales. De entre ellos cabe destacar a John Locke y Voltaire, cuyas ideas fueron muy importantes para el desarrollo de la noción moderna de derechos.

La teoría del contrato social, de acuerdo con sus tres principales formuladores, el mencionado Locke, Thomas Hobbes y Jean-Jacques Rousseau, se basa en que los derechos del individuo son naturales y que, en el estado de naturaleza, todos los hombres son titulares de todos los derechos. Estas nociones se plasmaron en las declaraciones de derechos de finales del siglo XVIII.

La causa directa del nacimiento de los derechos humanos, desde una perspectiva sociológica, ha sido también un importante objeto de debate.

Max Weber, en su obra *La ética protestante y el espíritu del capitalismo*, afirma que existiría una conexión entre la ética individualista en que se basaron los derechos humanos y el surgimiento del capitalismo moderno.

3.2.10. Nuevas demandas e internacionalización de los derechos

La noción de derechos humanos recogida en las Declaraciones, basada en la ideología burguesa del individualismo filosófico y el liberalismo económico, no experimentó grandes cambios a lo largo del siglo siguiente hasta que, ante las pésimas condiciones de vida de las masas obreras, surgieron movimientos sindicales y luchas obreras que articularon sus demandas en forma de nuevos derechos que pretendían dar solución a ciertos problemas sociales a través de la intervención del Estado, como la garantía del derecho de huelga, unas condiciones mínimas de trabajo o la prohibición o regulación del trabajo infantil. Desde la primera mitad del siglo XIX se había desarrollado una nueva filosofía social que se manifestó en el socialismo utópico, el reformismo de la Escuela Católica Social, la socialdemocracia, el anarquismo o el socialismo científico. En esta nueva fase fueron muy importantes la Revolución rusa o la Revolución mexicana.

Además de las luchas obreras, a lo largo de la edad contemporánea los movimientos por el sufragio femenino consiguieron para muchas mujeres el derecho de voto; los movimientos de liberación nacional consiguieron librarse del dominio de las potencias coloniales; y triunfaron diversas reivindicaciones de minorías raciales o religiosas oprimidas, movimientos por los derechos civiles o movimientos de políticas de identidad que defienden la autodeterminación cultural de colectivos humanos.

El siglo XX se caracterizó también por la incorporación de los derechos humanos al Derecho internacional. Si a principios del siglo se afirmaba que esta rama del Derecho sólo regulaba las relaciones entre Estados y excluía a los particulares, el cambio fue rápido y tras la Segunda Guerra Mundial, pues los derechos humanos podían considerarse un principio constitucional del Derecho internacional contemporáneo.

Es especialmente desde el nacimiento de la Organización de las Naciones Unidas, en 1945, cuando el concepto de derechos humanos se ha universalizado y alcanzado la gran importancia que tiene en la cultura jurídica internacional. El 10 de diciembre de 1948 la Declaración Universal de los Derechos Humanos fue adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), como respuesta a los horrores de la Segunda Guerra Mundial y como intento de sentar las bases del nuevo orden internacional que surgía tras el armisticio.

Posteriormente se han aprobado numerosos tratados internacionales sobre la materia, entre los que destacan la Convención Europea de Derechos Humanos de 1950, los Pactos Internacionales de Derechos Humanos de 1966 (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, que crean diversos dispositivos para su promoción y garantía que más adelante mencionaré en la presente tesis.

3.2.11. Iusnaturalismo

Los citados autores de la obra “Ética y derecho humanos” definen al iusnaturalismo “*El iusnaturalismo es la teoría del derecho natural de la forma como fue concebido en los siglos XVII y XVIII a partir de la doctrina de **Hugo Grocio**. La doctrina del iusnaturalismo fue profesada y defendida por numerosos políticos y en la actualidad cuenta con partidarios, quienes buscan reivindicar en el terreno de la política dos conquistas fundamentales del mundo moderno: el principio de la tolerancia religiosa y el de la limitación de los poderes del Estado moderno*”¹⁷⁸.

Por otra parte, resulta de explorado derecho que son tesis iusnaturalistas las que afirman la existencia del Derecho natural. Aunque en cada época se ha entendido este concepto de manera diferente, todas estas doctrinas coinciden en afirmar la existencia de una juricidad previa y fundamentadora del Derecho positivo, “*la positivación*”, por lo tanto, se limitaría a declarar derechos ya existentes.

En las declaraciones de derechos del siglo XVIII se refleja esta concepción, verbigracia, el artículo 1º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos afirma que “*todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos*”, lo que es considerado por juristas como Hans Kelsen una clara manifestación de la doctrina del iusnaturalismo.

Algunas teorías iusnaturalistas afirman que los derechos humanos se basan en aspectos biológicos, tales como la conveniencia para la supervivencia de la especie, en el contexto de la selección natural, de una conducta basada en la empatía y el altruismo. Otras los sustentan en el orden moral natural tal y como se deriva de determinados preceptos religiosos.

Consideran que la conducta moral es un conjunto de prescripciones objetivamente válidas y apelan a textos como la Biblia o el Corán. Frente a éstas, desde el siglo XVII, con el mencionado Hugo Grocio, ha cobrado fuerza el iusnaturalismo racionalista, de la mano de autores que se desvinculan progresivamente de la idea de Dios, si bien existen en la actualidad diversas fundamentaciones iusnaturalistas de carácter o inspiración religiosa.

¹⁷⁸ Ídem.

Entre ellas se encuentra la Doctrina Social de la Iglesia, que retoma las ideas de los Padres de la Iglesia y **Santo Tomas de Aquino**, quien afirmaba en el pensamiento de la filosofía escolástica: “*La ley natural es la participación de la ley divina por la criatura racional*”¹⁷⁹.

Según la Doctrina Social de la Iglesia católica, el fundamento sólido o inmediato de los derechos se encuentra en la ley natural, la norma (de derecho natural) que es fuente equilibrada de derechos y deberes de cada uno; a su vez, su fundamento último es Dios mismo, esto es, el orden con que Dios gobierna el universo recibe el nombre de ley eterna, del que la ley natural es una participación o derivación.

Los derechos humanos son objetivos en tanto que no dependen de la subjetividad de quien es su titular o está obligado por ellos. Por tanto, no quedan sujetos a los estados de ánimo, las opiniones o la voluntad de nadie; tampoco el consenso, ni siquiera de la mayoría.

Para la Iglesia Católica, además, otra característica de los derechos humanos es su sociabilidad: siendo el hombre naturalmente social, existen derechos naturales de la persona en cuanto individuo, pero también en tanto miembro de diversos grupos sociales naturales; es decir, derechos naturales de la familia, de las asociaciones o de las naciones. Por la misma razón, los derechos se ordenan al bien común y están constitutivamente limitados. Concretando más en cuanto su precisión y limitación, los derechos humanos remiten a lo justo concreto, por lo que no significan el reconocimiento de una libertad para realizar cualquier cosa, en cualquier momento o de cualquier manera.

Uno de los teóricos de derechos humanos más relevantes e influyentes fue John Locke, que elevó la defensa de los derechos naturales a la categoría de principio fundamental de legitimación del gobierno y fin básico de la sociedad civil. Locke basó sus ideas en el concepto de propiedad, que utilizó en un sentido amplio y en un sentido restringido. En sentido amplio, se refiere a un amplio conjunto de intereses y aspiraciones humanas; más restrictivamente, alude a los

¹⁷⁹ Ídem.

bienes materiales. Locke afirmó que la propiedad es un derecho natural y que se deriva del trabajo. Además, dijo que la propiedad precede al Estado y que éste no puede disponer de la propiedad de los sujetos arbitrariamente. De acuerdo con Locke, negar el derecho de propiedad es negar los derechos humanos. El filósofo británico tuvo una gran influencia en el Reino Unido y fue decisivo en la filosofía en que se basó la fundación de Estados Unidos.

Algunos filósofos han considerado que los derechos humanos se derivan de un derecho o valor fundamental determinado. Para muchos autores, entre los que se encuentra Samuel Pufendorf, el sistema de derechos naturales del hombre se deriva de su dignidad; otros, como Hegel o Kant, afirmaron que la libertad es fundamento de los derechos humanos y, al mismo tiempo, el principal de éstos. Kant representó la culminación de un proceso encaminado a depurar las teorías iusnaturalistas de elementos históricos o empíricos, al fundamentar su teoría del Derecho natural en principios *a priori*, entendidos como exigencias de la razón práctica.

En la segunda mitad del siglo XX, y tras su decadencia en favor de las ideas iuspositivistas, el Derecho natural resurgió con fuerza con multitud de teorías muy diversas. De ellas, algunas mantienen una fundamentación objetivista de los derechos humanos, en tanto que afirman la existencia de un orden de valores o principios con validez objetiva y universal, independiente de los individuos. Otras, las subjetivistas, sitúan a la autonomía humana como fuente de todos los valores; basan los derechos humanos en la autoconsciencia racional de la dignidad, libertad e igualdad humanas. Finalmente, las llamadas tesis intersubjetivistas, que surgen de un intento de síntesis entre las dos tendencias anteriores, consideran los derechos humanos como valores radicados en necesidades comunes y por lo tanto intrínsecamente comunicables¹⁸⁰.

3.2.12. Iuspositivismo

¹⁸⁰ González Galindo, Gustavo, La Ponderación de los Derechos Fundamentales. Estudio de las Colisiones de Derechos Derivadas de Manifestaciones Públicas, 1ª Edición, México, Editorial Porrúa, 2013. pp. 24-30.

Las tesis positivistas se oponen frontalmente a las iusnaturalistas, ya que consideran que el único conjunto de normas que tiene carácter jurídico es el Derecho positivo. Afirman, por tanto, que la positivización tiene carácter constitutivo, al negar la juridicidad del Derecho natural o incluso su existencia. John Austin consideró que los derechos humanos forman parte de las normas sociales que influyen en el Derecho, pero no son Derecho: para muchos positivistas, los derechos humanos son ideas morales, pero sin valor jurídico por sí mismas. Para que tengan dicho valor, deben incorporarse al ordenamiento jurídico: las leyes son la formulación jurídica de la voluntad soberana del pueblo y obligan a su cumplimiento. No es necesario ni procedente acudir a otro sustento que el legal.

La creciente aceptación del iuspositivismo a lo largo del siglo XIX produjo un arrinconamiento del Derecho natural y motivó la plasmación de los derechos humanos, como derechos fundamentales, en las Constituciones de los países occidentales. El proceso se apoyó en la categoría de los *derechos públicos subjetivos*, que surgió como alternativa a la de *derechos naturales*, que los iuspositivistas consideraban de carácter ideológica. La teoría de los derechos públicos objetivos reconocía la personalidad jurídica del Estado, que adquiriría así la titularidad de derechos y deberes. Tras el ascenso de regímenes totalitarios en los años 1920 y 1930 y la Segunda Guerra Mundial se produjo un resurgimiento del iusnaturalismo que hizo que autores como Hans Kelsen, Alf Ross, Herbert Hart y Norberto Bobbio reaccionaran clarificando los conceptos fundamentales de las teorías positivistas. Ello provocó una diversificación del iuspositivismo que produjo tesis a veces incompatibles entre sí.

Algunas de estas tesis recientes dan cabida a la defensa de los derechos humanos. Una de ellas es la teoría dualista de los derechos, formulada por Gregorio Peces-Barba y muy similar a la articulada por Eusebio Fernández, que incorpora algunos elementos propios del iusnaturalismo, en tanto que sólo los derechos con un fundamento moral son fundamentales; pero al mismo tiempo considera que la positivación es requisito necesario para que un derecho humano

lo sea. Por lo tanto, concibe los derechos como la encrucijada entre lo jurídico y lo ético; y como traducción normativa de los valores de dignidad, libertad e igualdad, al tiempo que legitimadores de los poderes públicos. La teoría del garantismo jurídico, defendida por Luigi Ferrajoli, afirma que el Estado de Derecho posee una legitimación formal y otra material. La legitimación formal hace referencia al imperio de la ley; la material, a la vinculación de todos los poderes del Estado a la satisfacción de los derechos fundamentales, de los cuales, según el jurista italiano, los derechos humanos son una subclase.

Ambas teorías superan un iuspositivismo puramente formal y, ciñéndose a los mecanismos internos del ordenamiento jurídico, aportan criterios materiales para garantizar la estabilización del orden jurídico y la garantía de los derechos fundamentales. María de Lourdes Souza considera que es importante considerar su contexto: el garantismo, que se basa en el estado de derecho, surge en un contexto socio-jurídico democrático que, aunque presenta tendencias regresivas, es más o menos igualitario y justo. De la misma manera, el dualismo jurídico se inserta dentro de un marco jurídico-político determinado, el del Estado social y democrático de Derecho¹⁸¹.

3.3. Aspectos institucionales y jurídicos

Numerosas ONG en el mundo se dedican a la defensa y promoción de los derechos humanos en el mundo, en la imagen logo de Human Rights Watch. Los derechos humanos tienen una creciente fuerza jurídica, en tanto que se integran en las constituciones y, en general, en el ordenamiento jurídico de los Estados. También, en el ámbito de la comunidad internacional, por su reconocimiento en numerosos tratados internacionales (tanto de carácter general como sectorial; universal y regional) y por la creación de órganos jurisdiccionales, cuasijurisdiccionales o de otro tipo para su defensa, promoción y garantía.

¹⁸¹ *Ibidem*, pp. 30-36.

Además, debido a su aceptación, diversos derechos humanos se consideran parte del Derecho internacional consuetudinario y algunos incluso normas de *ius cogens*, tal y como han afirmado órganos internacionales como el Comité de Derechos Humanos o la Corte Internacional de Justicia.

Al respecto el maestro Daniel O'Donnell señala: "La expresión 'jus cogens' designa las normas de máxima jerarquía en el derecho internacional. La definición más aceptada es la plasmada en el artículo 53 del Convenio de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, que lo define como 'una norma imperativa del derecho internacional general', y agrega:

'Para los efectos de esta Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de naciones unidas como una norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por otra norma ulterior de derecho internacional general posterior que tenga el mismo carácter'.

También se emplea la expresión 'norma perentoria' del derecho internacional, la cual quizás capta el sentido de esta institución mejor que 'norma imperativa'¹⁸².

Entre las normas mencioandas se encuentran la prohibición de la tortura y de la privación arbitraria de la vida o el acceso a unas mínimas garantías procesales y la prohibición de detención arbitraria.

3.3.1. Derechos humanos y derechos constitucionales

Es importante diferenciar y no confundir los derechos humanos con los derechos constitucionales o fundamentales. Aunque generalmente los derechos humanos se suelen recoger dentro de los derechos constitucionales, no siempre coinciden. Para determinar qué derechos son "constitucionales" basta con recurrir al catálogo de derechos reconocidos por las constituciones políticas de los

¹⁸² O'Donnell, Daniel, Derecho Internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano, 1ª Edición, Bogotá, Editorial Tierra Firme, 2004. pp. 72-73.

Estados; el concepto de "derechos humanos" pertenece más bien al ámbito de la Filosofía del Derecho.

La relación entre ambos conceptos ha sido estudiada por numerosos autores y es problemática. De entre los que reconocen la virtualidad del concepto de derechos humanos, las teorías iusnaturalistas consideran que la existencia de los derechos humanos es independiente de su reconocimiento como derechos constitucionales.

Por su parte, para las teorías dualistas (las que otorgan importancia tanto al fundamento moral de los derechos como a su positivación) los conceptos de derechos humanos y derechos constitucionales tendrían un contenido equivalente.

En nuestro país, los derechos humanos han sido mencionados en todo momento en nuestro cuerpo jurídico supremo, sin embargo su obligatoriedad de aplicación había sido hasta hace poco un enigma del derecho moderno, es decir, a partir de la reforma constitucional del año 2011 los derechos humanos en México adquirieron la importancia que merecen, lo cual a criterio del autor de este trabajo de investigación, es un avance y al mismo tiempo una pena que fue hasta el siglo XXI que estos derechos sean tomados en cuenta como más adelante se mencionará con mayor detenimiento.

3.3.2. Clasificación generacional

Aunque la mayoría de las doctrinas jurídicas distinguen varias generaciones de derechos humanos, existen múltiples y diferentes clasificaciones. Todas suelen coincidir al describir la primera generación, pero posteriormente se ramifican y se vuelven más complejas. Además, existen al menos dos concepciones de esta visión generacional. Para una de ellas, son expresión de una racionalidad que se realiza progresivamente en el tiempo; para otras, cada generación de derechos humanos es expresión de una racionalidad diferente y puede entrar en conflicto con las demás. Por otra parte, existen posiciones que evitan pronunciarse acerca categorías de derechos humanos y más bien tienden a enfocarlos como un sistema unitario.

Cada nueva generación, que se clasifica cronológicamente en relación con las anteriores, ha sido objeto de críticas. Si ya los derechos de la primera generación fueron criticados, también sucedió con los derechos de la segunda durante el siglo XX, si bien en la actualidad la casi totalidad de los juristas los aceptan. Hoy en día es objeto de debate la existencia de una tercera generación de derechos humanos ya que, tanto desde el punto de vista jurídico como político, se critica la indeterminación de esta categoría y su difícil garantía. No obstante estas objeciones, existen teorías que hablan de cuatro e incluso cinco generaciones de derechos humanos.

3.3.4. Tres generaciones de derechos humanos

La división de los derechos humanos en tres generaciones fue concebida por primera vez por Karel Vašák en 1979. Cada una se asocia a uno de los grandes valores proclamados en la Revolución francesa: libertad, igualdad, fraternidad.

Los derechos de primera generación son los **derechos civiles y políticos**, vinculados con el principio de libertad. Generalmente se consideran derechos de defensa o negativos, que exigen de los poderes públicos su inhibición y no injerencia en la esfera privada. Por su parte, **los derechos de segunda generación** son los **derechos económicos, sociales y culturales**, que están vinculados con el principio de igualdad. Exigen para su realización efectiva de la intervención de los poderes públicos, a través de prestaciones y servicios públicos. Existe cierta contradicción entre los derechos contra el Estado (primera generación) y los derechos sobre el Estado (segunda generación). Los defensores de los derechos civiles y políticos califican frecuentemente a los derechos económicos, sociales y culturales como falsos derechos, ya que el Estado no puede satisfacerlos más que imponiendo a otros su realización, lo que para éstos supondría una violación de derechos de primera generación.

Por su parte, **la tercera generación de derechos**, surgida en la doctrina en los años 1980, se vincula con **la solidaridad**. Los unifica su incidencia en la vida

de todos, a escala universal, por lo que precisan para su realización una serie de esfuerzos y cooperaciones en un nivel planetario. Normalmente se incluyen en ella derechos heterogéneos como el derecho a la paz, a la calidad de vida o las garantías frente a la manipulación genética, aunque diferentes juristas asocian estos derechos a otras generaciones¹⁸³.

3.3.5. Tipología de los derechos humanos

La división tipológica de derechos humanos que es utilizada por la mayoría de los autores es la siguiente:

DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

- Derecho a la vida;
- Derecho a la integridad personal;
- Derecho a la igualdad;
- Derecho a la libertad;
 - Libertades públicas.
 - Privación de libertad.
- Derecho al honor, a la vida privada y la información;
- Derechos políticos;
- Derechos frente a las Administraciones;
- Asilo, nacionalidad, migraciones y extranjería;
- Derechos en relación a la Administración de **JUSTICIA**;
- Derechos de los **detenidos y presos** y de los **inculpados** en procesos penales;

DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

¹⁸³ Vasak, Karel, Human Rights: A Thirty-Year Struggle: the Sustained Efforts to give Force of law to the Universal Declaration of Human Rights, UNESCO Courier 30:11, Paris: United Nations Educational, Scientific, and Cultural Organization, November 1977.

- Seguridad social;
- Salud;
- Educación;
- Nivel de vida adecuado y medios de subsistencia (vivienda, alimentación, agua);
- Familia;
- Medio Ambiente;
- Otros;
 - Protección consumidores.
 - Libertad de empresa.
 - Derecho a la propiedad.
 - Derechos culturales y propiedad intelectual.
 - Derechos a gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones.
 - Libertad para la investigación científica.
 - Libertad para la actividad creadora y derecho a participar en la vida cultural.
 - Derecho a determinados seguros.
 - Cooperación internacional.
 - Sobre la moral y los valores tradicionales reconocidos por la comunidad.

DERECHOS LABORALES

DERECHOS DE LOS PUEBLOS

DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS

3.3.6. Derechos Humanos del siglo XXI: la Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes

La Declaración Universal de los Derechos Humanos Emergentes (DUDHE) surge de un proceso de diálogo de diversos componentes de la sociedad civil, organizado por el Instituto de Derechos Humanos de Cataluña en el marco del Foro Universal de las Culturas Barcelona 2004, titulado “*Derechos Humanos, Necesidades Emergentes y Nuevos Compromisos*”, el 2 de noviembre de 2007, en el marco del Forum de Monterrey (en nuestro país, México) donde fue aprobada la DUDHE por sus siglas en español.

Los humanos *derechos emergentes* suponen una nueva concepción de la participación de la sociedad civil, dando voz a organizaciones y agrupaciones nacionales e internacionales que tradicionalmente han tenido poco o ningún peso en la configuración de las normas jurídicas, como las ONG, los movimientos sociales y las ciudades, frente a los retos sociales, políticos y tecnológicos que plantea la globalización y la sociedad global.

La DUDHE no pretende sustituir ni quitar vigencia a la Declaración Universal de Derechos humanos de 1948, ni a los instrumentos nacionales o internacionales de protección de los derechos humanos, más bien pretende actualizar, complementar, responder a los retos de la sociedad global y actuar como complemento desde el punto de vista de la ciudadanía participativa.

3.3.7. Control de Convencionalidad

Este concepto, es relativamente nuevo a nivel internacional que fue utilizado por vez primera en el año 2006 en el Caso *Almonacid Arellano vs. Chile*, al respecto autores contemporáneos como el Maestro Carlos María Pelayo Moller, definen y refieren de la siguiente forma:

“El surgimiento del trascendental concepto de ‘control de convencionalidad’ en un principio pasó, relativamente, inadvertido. El término fue utilizado por primera vez de forma aislada en varios de los votos del ex Juez y ex Presidente de la Corte IDH Sergio García Ramírez. En esas primeras referencias, se definía al control de convencionalidad como un ejercicio que la Corte IDH realizaba ‘al

analizar la complejidad del asunto, verificando la compatibilidad entre la conducta del Estado y las disposiciones de la Convención debiendo explorar las circunstancias de jure y de facto del caso.’ En esta primera concepción, el control de convencionalidad se refiere esencialmente a la competencia de la Corte IDH para conocer y decidir un caso aplicando la Convención Americana, tanto en los hechos como en el derecho de cualquier asunto que se le presente y en el cual sea competente.

En esta concepción, la labor de control o en este caso, de aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se da en el mismo Tribunal Interamericano. La Corte Interamericana tiene esta función desde su mismo origen y fundación a partir de lo dispuesto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Esta concepción del control de convencionalidad (tradicional o básica), en principio concentrada en un tribunal internacional, se ha visto complementada con una concepción ‘transnacional’, en donde el acatamiento y aplicación de la Convención Americana y su interpretación por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se configura, en palabras del Juez Interamericano Eduardo Ferrer Mac-Gregor, como un ‘control judicial interno de convencionalidad’.

El momento histórico en donde este salto se da es el Caso Almonacid Arellano vs. Chile, resuelto el 26 de septiembre de 2006. Esta sentencia se inscribe en la línea de varios fallos de la Corte IDH en casos de leyes de auto amnistía, donde se resolvió sobre la invalidez del decreto ley que dejaba en la impunidad los crímenes de lesa humanidad en el periodo comprendido de 1973 a 1979 de la dictadura militar de Augusto Pinochet, debido a que dicho decreto resultaba incompatible con la Convención Americana careciendo de ‘efectos jurídicos’ a la luz de dicho tratado.

De este fallo destacan los párrafos 123 a 125 que contienen la esencia de la doctrina:

123. La descrita obligación legislativa del artículo 2 de la Convención tiene también la finalidad de facilitar la función del Poder Judicial de tal forma que el aplicador de la ley tenga una opción clara de cómo

resolver un caso particular. Sin embargo, cuando el Legislativo falla en su tarea de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención Americana, el Judicial permanece vinculado al deber de garantía establecido en el artículo 1.1 de la misma y, consecuentemente, debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella. El cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley violatoria de la Convención produce responsabilidad internacional del Estado, y es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en el sentido de que todo Estado es internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados, según el artículo 1.1 de la Convención Americana.

124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana. (Subrayado añadido).

125. *En esta misma línea de ideas, esta Corte ha establecido que ‘según el derecho internacional las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno’. Esta regla ha sido codificada en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.*

Así, el proceso de expansión del concepto de ‘control de convencionalidad’ permeaba del ámbito internacional al nacional, por decisión y orden de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con el fin de garantizar la eficacia del tratado y el respeto y garantía de los derechos en casos de leyes de amnistía que eran contrarias a la Convención Americana”¹⁸⁴.

De igual forma, el autor en cita, nos comenta sobre como este concepto fue a partir del año 2006, abordado por la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la siguiente forma:

“La expansión del concepto de control de convencionalidad en la Corte IDH

Posteriormente, la Corte IDH aclaró y a la vez expandió su doctrina sobre el control de convencionalidad para establecer que debe ejercerse ex officio sin necesidad de que las partes lo soliciten; y dentro de las competencias y de las regulaciones procesales correspondientes de cada autoridad, considerando otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia.

A partir de 2010, la Corte IDH sustituyó las expresiones relativas al ‘Poder Judicial’ para hacer referencia a que ‘todos los órganos’ de los Estados que han ratificado la Convención Americana, ‘incluidos sus jueces’, deben velar por el efecto útil del Pacto, y que ‘los jueces y órganos vinculados a la administración de

¹⁸⁴ Pelayo Moller, Carlos María, “El surgimiento y desarrollo de la doctrina de control de convencionalidad y sus implicaciones en el Estado Constitucional” http://www.miguelcarbonell.com/docencia/El_surgimiento_y_desarrollo_de_la_doctrina_de_Control_de_Convencionalidad_y_sus_implicaciones.shtml

justicia en todos los niveles' están obligados a ejercer, de control de convencionalidad.

Esta consideración de ejercer este tipo de control por todos los órganos de los Estados se entiende no sólo a los 'jueces' y 'órganos vinculados a la administración de justicia', sino también a las 'autoridades administrativas'; por supuesto, dentro de sus respectivas competencias y regulaciones procesales. Lo anterior, si bien se dejaba ver en el Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México (2010), ha quedado clarificado por la Corte IDH en el Caso Gelman vs. Uruguay (2011), estableciendo que también debe primar un 'control de convencionalidad' al constituir una 'función y tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial'. De ahí que este tipo de control sea considerado como de carácter 'difuso', existiendo diversos grados de intensidad y realización dependiendo de las competencias de cada autoridad"¹⁸⁵.

¹⁸⁵ Ídem.

Capítulo 4

LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO

4.1. Antecedentes Históricos

Se podría pensar que en nuestro país los derechos humanos empezaron a ser mencionados a partir de los primeros tratados internacionales que el Estado Mexicano firmó, lo cual es erróneo, pues en nuestro sistema jurídico, los derechos humanos han estado presentes desde tiempos ancestrales tal y como haremos mención a continuación.

4.1.1. Época Precortesiana

En esta etapa encontramos con que las diversas tribus habitaban el territorio nacional tenían una organización política y económica muy efectiva.

En cuanto a su organización política tenemos que existió la monarquía, la cual no se ejercitaba por sucesión dinástica, sino por cada vez que se hacía necesario nombrar al nuevo rey o emperador, se reunían los sacerdotes y las personas más ancianas a realizar dicha elección.

Para poder ser electo, se necesitaba que las personas hubieran sobresalido en la guerra o en cualquier otra actividad que trajera consigo algún beneficio a su pueblo.

El monarca que gobernada era hasta cierto punto absoluto, pues se regía por la costumbre y cuando era necesario tomar alguna decisión importante, debía consultar a los sacerdotes ya los ancianos; pero sin tener obligación de cumplir la voluntad de sus consejeros.

En un régimen como el antes descrito, no podríamos hablar de derechos humanos con derechos subjetivos públicos, pero sí podemos afirmar que los monarcas cometían pocas injusticias, esto se debía a varias razones, de entre

ellas, su formación personal, el alto grado de solidez moral que se requería para ocupar los cargos de las más altas magistraturas, etc¹⁸⁶.

4.1.2. Época colonial

Poco podemos decir a favor de los derechos humanos y mucho en contra del sistema imperante en aquella época al respecto.

La evidencia histórica nos muestra que el colonialismo en nuestro país se convirtió en una serie de atropellos y vejaciones hacia la clase indígena. El sistema de encomiendas, lo único que hizo, fue colocar a los indios en una situación inhumana, similar a la de los animales, ya que no les era permitido, usar la misma vestimenta que los españoles, tampoco podían portar armas y mucho menos montar a caballo; pero eso sí, para las cuestiones laborales se les equiparaba a las de bestias. Estas situaciones las podemos comprobar hoy en día con sólo leer algunas disposiciones de la Recopilación de las leyes de Indias, que benévolamente Carlos V de España hizo dictar, con la finalidad de proteger al indígena, a petición de algunos monjes que estuvieron en nuestro país y vivieron la situación despiadada con que eran tratados los naturales¹⁸⁷.

4.1.3. Época Independiente

En 1803 España es invadida por Francia, esto ocasionó que se debilitara el poder que tenía la Nueva España.

En México, viendo la independencia de Estados Unidos y el debilitamiento de sus colonizadores, don Miguel Hidalgo organiza el movimiento de Independencia, el cual se inició el 16 de septiembre de 1810. Posteriormente, Hidalgo es fusilado; continúa dicho movimiento don José María Morelos y Pavón, éste realizó una Constitución para organizar política y jurídicamente al país, la cual

¹⁸⁶ Herrera Ortiz, Margarita, op. cit., nota 164, p. 53.

¹⁸⁷ Ibídem, p. 54.

conocemos como la Constitución de Apatzingán de 1814. En ella encontramos un Catálogo de derechos humanos muy amplio similar al de la Declaración Francesa, desgraciadamente Morelos es fusilado en 1815 y su Constitución nunca entró en vigor.

El poder español se debilitaba cada día más. Esto fue aprovechado por don Agustín de Iturbide para pactar la Independencia y subir al poder. Con tal propósito se firmaron los tratados de Córdoba y el Plan de Iguala, en ellos se signó la Independencia de México; pero se establecería como condición que gobernara algún descendiente de los Reyes de España¹⁸⁸.

4.1.4. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824

En 1822 es nombrado Iturbide Emperador, pero es derrocado en 1823. En este año se convoca al Congreso Constituyente para crear una nueva Constitución y en octubre de 1824 se expide la primera Constitución de México en la cual adoptamos como forma de gobierno el sistema federal.

En ella no encontramos ni capítulos, ni artículos específicos respecto de los derechos humanos, sólo algunas menciones de derecho diseminados en su articulado, pues la preocupación principal de los Constituyentes era de organizar política y jurídicamente al país.

Es pertinente aclarar que el catálogo de derechos humanos era incompleto debido a las ideas religiosas y políticas de aquella época.

Una vez que entró en vigor la Constitución de 1824 opera como Presidente don Guadalupe Victoria, posteriormente a él, ocupa la presidencia Manuel Gómez Pedraza, el cual es derrocado por don Vicente Guerrero. Durante el gobierno de este, España quiso reconquistar México y sucedió que Isidro Barradas llega con este fin a las costas de Veracruz, pero el General Santa Anna logra controlar dicha agresión y remite a Barradas a España.

¹⁸⁸ *Ibidem* pp. 54-55

En 1833 México tenía un gran malestar social, se encontraba como jefe de Estado Anastasio Bustamante, como no pudo controlar la situación sube a la presidencia Antonio López de Santa Anna y como Vicepresidente Valentín Gómez Farías. Cuando el primero detecta la situación política peligrosa, se retira de la Presidencia y deja en su lugar a Gómez Farías, el cual empieza a desamortizar los bienes de la Iglesia, con lo que se desarrolló en México gran revuelta.

4.1.5. Constitución Centralista de 1836

En este año se expide una nueva Constitución en México en la que se cambia de un régimen federal a uno central, conservando aún la división territorial y la división clásica de poderes. Respecto a esto último, hubo una gran innovación porque en realidad se crea un Cuarto Poder, al que se le dio el nombre de “Supremo Poder Conservador”, con facultades exorbitantes de aprehensión por escrito y girada por autoridad judicial, libertad de imprenta etcétera.

4.1.6. Constitución Yucateca de 1840

Motivado Yucatán por el centralismo de la Constitución de 1836 y viendo la debilidad del poder central, quisieron separarse como una nación independiente.

Don Manuel Crescencio Rejón, jurista yucateco, elaboró la Constitución Yucateca, ésta es considerada como uno de los documentos de mayores avances logrados en el derecho Constitucional mexicano, puesto que encontramos en él dos cosas:

1. La Creación por primera vez en México de la libertad de culto religioso.
2. La creación del Juicio de Amparo, el sistema de control Constitucional que actualmente tenemos y utilizamos¹⁸⁹.

¹⁸⁹ *Ibidem*, p. 56

4.1.7. Acta Constitutiva y Reformas de 1847

Como la Constitución Centralista de 1836 estuvo en vigor hasta 1841 y en los años 42 y 43 solo se habían hecho proyectos, resultó que México en el ámbito jurídico se encontraba propiamente sin una Carta Fundamental adecuada; fue por ello que en 1847 un grupo de personas quisieron poner en vigor la Constitución de 1824; pero pensaron que para adaptarla a las necesidades del momento debían reformarla al conjunto de reformas que se le hicieron a la Constitución de 1824, es lo que conocemos como “Acta de Reformas de 1847”, que en realidad venían a representar una nueva Constitución.

Aquí se reconocían en el artículo 5 los derechos humanos de seguridad, igualdad, libertad y propiedad y se estipulaba que la ley se encargaría de precisarlas y que se establecerían los medios de hacerlas efectivas¹⁹⁰.

4.1.8. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857

En 1853 un grupo de militares lanza el Plan de Ayutla, con el que se quería a Santa Anna y a su gobierno democrático. El general Santa Anna pensando que era un grupo reducido y sin fuerza política, no le dio importancia, pero, para el bienio 1854-55 el movimiento había cobrado mucha fuerza, lo cual motivó el destierro de Santa Anna y se convocara en 1856 el Congreso Constituyente de 1857 el cual creó la Constitución de 1857.

Al triunfo del Plan de Ayutla surge la Constitución de 1857, la cual contiene las siguientes bases:

1. Una forma de gobierno republicana, representativa y popular.
2. En cuanto a los derechos humanos fundamentales, se dan ya los primeros 29 Artículos de la Constitución, esencialmente con los mismos derechos que ahora poseemos; pero el capítulo primero de la Constitución de 1857

¹⁹⁰ Ídem.

se le denominaba con el rubro de: “De los Derechos del Hombre”, normalmente más adecuado que el que actualmente lleva.

3. En cuanto a la división de poderes se adopta la clásica, o sea, el poder Estatal es uno, pero en cuanto a su ejercicio se divide en tres: Ejecutivo, Legislativo y Judicial.
4. En lo referente a la fundamentación filosófica, tenía como base el individualismo y el liberalismo, ambas corrientes, aun siendo diferentes pueden coexistir.

El *individualismo*, consiste en que el Estado, al crear sus instituciones, lo hacía encaminado a servir al individuo, considerado en particular, no como miembro de una colectividad.

El *liberalismo*, corriente filosófica de tipo económico, consiste en que el Estado debe abstenerse de intervenir en las relaciones económicas entre los particulares, para dejar libre juego entre particulares desde el punto de vista social y sobre todo económico¹⁹¹.

4.1.9. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 (Semejanzas y diferencias con la Constitución de 1857)

Es indispensable que veamos que los lineamientos fundamentales que contenía la Constitución de 1857 son similares, en términos generales, que los que contiene nuestra Constitución actual, pero encontramos algunas diferencias fundamentales.

Primera. La Constitución de 1857, en virtud de que tomaba como base el derecho natural, *reconocía* al gobernado sus derechos humanos que eran de dos tipos:

¹⁹¹ *Ibidem*, p. 57

A. Derechos naturales, aquellos que posee el hombre por el hecho de haber nacido ser humano.

B. Derechos del ciudadano, que conquista el hombre por el hecho de vivir en sociedad.

En cuanto a nuestra Constitución actual de 1917 el Estado no reconoce, sino que *otorga o regala* a los gobernados un conjunto de derechos públicos subjetivos, que las autoridades tienen que respetar aun en contra de su voluntad y que esencialmente son los mismos derechos de la Constitución de 1857.

Segunda. Estriba en que en la Constitución de 1857 se otorgaban sólo derechos humanos individuales.

En la Constitución de 1917, se introducen además los derechos humanos sociales, que se dan para proteger a ciertas clases sociales, consideradas como desprotegidas y que encontramos principalmente en los artículos 27 y 123 Constitucionales.

Tercera. Consiste en cuanto a la fundamentación filosófica, en la Constitución de 1857 se basaba en el individualismo y el liberalismo.

La Constitución actual tiene como fundamento filosófico el individualismo y el liberalismo, pero principalmente predominan en ella el individualismo y el liberalismo, pero principalmente predominan en ella el intervencionismo del Estado y el socialismo.

El socialismo, consiste en que las instituciones Estatales serán creadas para servir a los gobernados como miembros de una sociedad y, en su caso, como pertenecientes a una determinada clase social, dejando de considerarlos en su individualidad.

El intervencionismo de Estado, consiste en que los particulares no podrán actuar libremente en su trato con los demás particulares, sino que el Estado fija las normas dentro de las cuales los particulares pueden establecer ciertas relaciones de tipo comercial, laboral, etcétera, por ejemplo el Artículo 123 Constitucional.

Cuarta. Consiste en que la Constitución de 1857, establecía algunas obligaciones individuales públicas sólo en materia fiscal y militar.

En la Constitución de 1917, se establecen más obligaciones individuales públicas, sobre todo en materia de propiedad y de comercio, además las militares y fiscales¹⁹².

4.2. Marco Jurídico de los Derechos Humanos en México

El Marco normativo de los Derechos Humanos en México, se rige por los siguientes:

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos, de los cuales el Estado Mexicano es parte;
- Jurisprudencia;
 - Local
 - Internacional
- Resoluciones Internacionales en materia de Derechos Humanos.

4.2.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Los derechos constitucionales son aquellos incluidos en la norma constitutiva y organizativa de un estado generalmente denominada Constitución, que se consideran como esenciales en el sistema político y que están especialmente vinculados a la dignidad humana. Es decir, son aquellos derechos que disfrutan de un estatus especial en cuanto a garantías (de tutela y reforma) dentro del ordenamiento jurídico.

Es conocido el planteamiento filosófico-antropológico según el cual donde nace una necesidad surge un derecho; este planteamiento tan lógico aparece por primera vez en "La República" de Platón. Los derechos constitucionales en México, se clasifican en derechos fundamentales o de primera generación,

¹⁹² *Ibidem*, pp. 57-58

derechos económicos, sociales y culturales o de segunda generación y derechos a un medio ambiente sano o de tercera generación.

4.2.1.1. La Reforma Constitucional del 10 de Junio de 2011

La sentencia dictada en el Caso Radilla Pacheco emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos de fecha 23 de noviembre de 2009, notificada al Estado mexicano el 15 de diciembre del mismo año (que adelante se estudiará), tuvo un importante peso en el sistema jurídico Mexicano pues a raíz de ella, hubieron cambios importantes en materia de derechos humanos a nivel constitucional y que representan una gran evolución en esta materia para nuestro derecho mexicano las cuales detallare a continuación:

El 15 de diciembre de 2010 las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Derechos Humanos, sometieron a consideración de la Cámara de Diputados "*Proyecto de decreto que modifica la denominación del capítulo I del título primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*" mismo que fue aprobado con posterioridad y trajo consigo que el 10 de junio de 2011 se publicaran en el Diario Oficial de la Federación las reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de los artículos 1º, el segundo párrafo del artículo 3º, el primer párrafo del artículo 11, el artículo 15, el segundo párrafo del artículo 18, el primer párrafo del artículo 29, el primer párrafo del artículo 33, la fracción décima del artículo 89, el segundo párrafo del artículo 97, el segundo y tercer párrafos del apartado B del artículo 102, y el inciso g) de la fracción segunda del artículo 105, así como la adición de dos nuevos párrafos, segundo y tercero, al artículo 1º y recorriéndose los actuales en su orden; un nuevo párrafo segundo al artículo 11, los párrafos segundo, tercero, cuarto y quinto al artículo 29, un nuevo párrafo segundo al artículo 33, recorriéndose el actual en su orden y los nuevos párrafos quinto, octavo y décimo primero, recorriéndose los actuales en su orden, al artículo 102 del Apartado B.

De la siguiente forma:

“...

DECLARA:

SE APRUEBA EL DECRETO POR EL QUE SE MODIFICA LA DENOMINACIÓN DEL CAPÍTULO I DEL TÍTULO PRIMERO Y REFORMA DIVERSOS ARTÍCULOS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

ARTÍCULO ÚNICO.- *Se modifica la denominación del Capítulo Primero del Título Primero; el primero y quinto párrafos del artículo 1o.; el segundo párrafo del artículo 3o.; el primer párrafo del artículo 11; el artículo 15; el segundo párrafo del artículo 18; el primer párrafo del artículo 29; el primer párrafo del artículo 33; la fracción décima del artículo 89; el segundo párrafo del artículo 97; el segundo y tercer párrafos del apartado B del artículo 102; y el inciso g) de la fracción segunda del artículo 105; la adición de dos nuevos párrafos, segundo y tercero, al artículo 1o. y recorriéndose los actuales en su orden; un nuevo párrafo segundo al artículo 11, los párrafos segundo, tercero, cuarto y quinto al artículo 29; un nuevo párrafo segundo al artículo 33, recorriéndose el actual en su orden y los nuevos párrafos quinto, octavo y décimo primero, recorriéndose los actuales en su orden, al artículo 102 del Apartado B; todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹⁹³.*

...

TRANSITORIOS

Primero. *El presente decreto entrará en vigor al día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.*

Segundo. *La ley a que se refiere el tercer párrafo del artículo 1o. constitucional sobre reparación deberá ser expedida en un plazo máximo de un año contado a partir de la entrada en vigor del presente decreto.*

Tercero. *La ley a que se refiere el artículo 11 constitucional sobre el asilo, deberá ser expedida en un plazo máximo de un año, contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto.*

Cuarto. *El Congreso de la Unión expedirá la Ley Reglamentaria del artículo 29 constitucional en materia de suspensión del ejercicio de los derechos y las garantías, en un plazo máximo de un año, contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto.*

¹⁹³ Diario Oficial de la Federación, Órgano del Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Tomo DCXCIII, Número 8, México, 10 de junio de 2010, p. 2.

Quinto. *El Congreso de la Unión expedirá la Ley Reglamentaria del artículo 33 constitucional, en materia de expulsión de extranjeros en un plazo máximo de un año contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto. En tanto se expida la ley referida, este artículo se seguirá aplicando en los términos del texto vigente.*

Sexto. *Los casos previstos en el segundo párrafo del artículo 97 constitucional, que estén pendientes de resolución al momento de entrar en vigor la reforma, los continuará desahogando la Suprema Corte de Justicia de la Nación hasta su conclusión.*

Séptimo. *En lo que se refiere al Apartado B del artículo 102 constitucional y a la autonomía de los organismos locales de derechos humanos, las legislaturas locales deberán realizar las adecuaciones que correspondan en un plazo máximo de un año contados a partir del inicio de la vigencia de este decreto.*

Octavo. *El Congreso de la Unión adecuará la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en un plazo máximo de un año, contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto.*

Noveno. *Se derogan todas las disposiciones que contravengan el presente decreto*¹⁹⁴.

Las reformas antes mencionadas reformaron la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos exclusivamente por lo que hace a los Derechos Humanos de sus ciudadanos de forma tal que se señalara claramente respeto de los mismos bajo un control *PRO HOMINE* también conocido como *PRO PERSONAE* con la finalidad de otorgar a los gobernados e incluso a los extranjeros la protección más amplia.

En esta reforma también se contempla ya a nivel constitucional el respeto de los tratados internacionales en materia de derechos humanos de forma preferente y obligatoria y se habla de principios de convencionalidad *ex officio* y un control difuso de constitucionalidad.

Me permito insertar un cuadro comparativo de las numerales constitucionales reformados antes y después de la reforma para apreciar los cambios realizados en materia de derechos humanos:

¹⁹⁴ *Ibidem*, p. 5.

CUADRO COMPARATIVO	
REFORMAS CONSTITUCIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS	
TEXTO ANTERIOR	DECRETO DEL 10 DE JUNIO DE 2011
<p>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.</p>	<p>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.</p>
	<p>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.</p>
	<p>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.</p>
<p>Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por</p>	<p>Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por</p>

este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.	este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.
Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.	Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales , el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.
Art. 3o.- Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado -federación, estados, Distrito Federal y municipios-, impartirá educación preescolar, primaria y secundaria. La educación preescolar, primaria y la secundaria conforman la educación básica obligatoria.	Art. 3o.- Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado -federación, estados, Distrito Federal y municipios-, impartirá educación preescolar, primaria y secundaria. La educación preescolar, primaria y la secundaria conforman la educación básica obligatoria.
La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.	La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria, el respeto a los derechos humanos y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.
I. Garantizada por el artículo 24 la libertad de creencias, dicha educación será laica y, por tanto, se mantendrá por completo ajena a cualquier doctrina religiosa;	I. Garantizada por el artículo 24 la libertad de creencias, dicha educación será laica y, por tanto, se mantendrá por completo ajena a cualquier doctrina religiosa;
II. El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios.	II. El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios.
Además:	Además:
a) Será democrático, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un	a) Será democrático, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un

sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo;	sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo;
b) Será nacional, en cuanto -sin hostilidades ni exclusivismos- atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura, y	b) Será nacional, en cuanto -sin hostilidades ni exclusivismos- atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura, y
c) Contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos;	c) Contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos;
III. Para dar pleno cumplimiento a lo dispuesto en el segundo párrafo y en la fracción II, el Ejecutivo Federal determinará los planes y programas de estudio de la educación preescolar, primaria, secundaria y normal para toda la República. Para tales efectos, el Ejecutivo Federal considerará la opinión de los gobiernos de las entidades federativas y del Distrito Federal, así como de los diversos sectores sociales involucrados en la educación, en los términos que la ley señale;	III. Para dar pleno cumplimiento a lo dispuesto en el segundo párrafo y en la fracción II, el Ejecutivo Federal determinará los planes y programas de estudio de la educación preescolar, primaria, secundaria y normal para toda la República. Para tales efectos, el Ejecutivo Federal considerará la opinión de los gobiernos de las entidades federativas y del Distrito Federal, así como de los diversos sectores sociales involucrados en la educación, en los términos que la ley señale;
IV. Toda la educación que el Estado imparta será gratuita;	IV. Toda la educación que el Estado imparta será gratuita;
V. Además de impartir la educación preescolar, primaria y secundaria señaladas en el primer	V. Además de impartir la educación preescolar, primaria y secundaria señaladas en el primer

<p>párrafo, el Estado promoverá y atenderá todos los tipos y modalidades educativos -incluyendo la educación inicial y a la educación superior- necesarios para el desarrollo de la nación, apoyará la investigación científica y tecnológica, y alentará el fortalecimiento y difusión de nuestra cultura;</p>	<p>párrafo, el Estado promoverá y atenderá todos los tipos y modalidades educativos -incluyendo la educación inicial y a la educación superior- necesarios para el desarrollo de la nación, apoyará la investigación científica y tecnológica, y alentará el fortalecimiento y difusión de nuestra cultura;</p>
<p>VI. Los particulares podrán impartir educación en todos sus tipos y modalidades. En los términos que establezca la ley, el Estado otorgará y retirará el reconocimiento de validez oficial a los estudios que se realicen en planteles particulares. En el caso de la educación preescolar, primaria, secundaria y normal, los particulares deberán:</p>	<p>VI. Los particulares podrán impartir educación en todos sus tipos y modalidades. En los términos que establezca la ley, el Estado otorgará y retirará el reconocimiento de validez oficial a los estudios que se realicen en planteles particulares. En el caso de la educación preescolar, primaria, secundaria y normal, los particulares deberán:</p>
<p>a) Impartir la educación con apego a los mismos fines y criterios que establecen el segundo párrafo y la fracción II, así como cumplir los planes y programas a que se refiere la fracción III, y</p>	<p>a) Impartir la educación con apego a los mismos fines y criterios que establecen el segundo párrafo y la fracción II, así como cumplir los planes y programas a que se refiere la fracción III, y</p>
<p>b) Obtener previamente, en cada caso, la autorización expresa del poder público, en los términos que establezca la ley;</p>	<p>b) Obtener previamente, en cada caso, la autorización expresa del poder público, en los términos que establezca la ley;</p>
<p>VII. Las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a sí mismas; realizarán sus fines de educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo con los principios de este artículo, respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de las ideas; determinarán sus planes y programas; fijarán los términos de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico; y administrarán su patrimonio. Las relaciones laborales, tanto del personal académico como del</p>	<p>VII. Las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a sí mismas; realizarán sus fines de educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo con los principios de este artículo, respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de las ideas; determinarán sus planes y programas; fijarán los términos de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico; y administrarán su patrimonio. Las relaciones laborales, tanto del personal</p>

<p>administrativo, se normarán por el apartado A del artículo 123 de esta Constitución, en los términos y con las modalidades que establezca la Ley Federal del Trabajo conforme a las características propias de un trabajo especial, de manera que concuerden con la autonomía, la libertad de cátedra e investigación y los fines de las instituciones a que esta fracción se refiere, y</p>	<p>académico como del administrativo, se normarán por el apartado A del artículo 123 de esta Constitución, en los términos y con las modalidades que establezca la Ley Federal del Trabajo conforme a las características propias de un trabajo especial, de manera que concuerden con la autonomía, la libertad de cátedra e investigación y los fines de las instituciones a que esta fracción se refiere, y</p>
<p>VIII. El Congreso de la Unión, con el fin de unificar y coordinar la educación en toda la República, expedirá las leyes necesarias, destinadas a distribuir la función social educativa entre la Federación, los Estados y los Municipios, a fijar las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público y a señalar las sanciones aplicables a los funcionarios que no cumplan o no hagan cumplir las disposiciones relativas, lo mismo que a todos aquellos que las infrinjan.</p>	<p>VIII. El Congreso de la Unión, con el fin de unificar y coordinar la educación en toda la República, expedirá las leyes necesarias, destinadas a distribuir la función social educativa entre la Federación, los Estados y los Municipios, a fijar las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público y a señalar las sanciones aplicables a los funcionarios que no cumplan o no hagan cumplir las disposiciones relativas, lo mismo que a todos aquellos que las infrinjan.</p>
<p>Art. 11.- Todo hombre tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvo-conducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrdativa (sic), por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país.</p>	<p>Art. 11.- Toda persona tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país.</p>
	<p>En caso de persecución, por motivos de orden político, toda persona tiene derecho de solicitar asilo; por causas de carácter</p>

	humanitario se recibirá refugio. La ley regulará sus procedencias y excepciones.
Art. 15.- No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano.	Art. 15.- No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.
Art. 18.- Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.	Art. 18.- Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.
El sistema penitenciario se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.	El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos , del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.
La Federación, los Estados y el Distrito Federal podrán celebrar convenios para que los sentenciados por delitos del ámbito de su competencia extingan las penas en establecimientos penitenciarios dependientes de una jurisdicción diversa.	La Federación, los Estados y el Distrito Federal podrán celebrar convenios para que los sentenciados por delitos del ámbito de su competencia extingan las penas en establecimientos penitenciarios dependientes de una jurisdicción diversa.
La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que	La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia

<p>será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de doce años que hayan realizado una conducta prevista como delito en la ley, solo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.</p>	<p>que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de doce años que hayan realizado una conducta prevista como delito en la ley, solo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.</p>
<p>La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.</p>	<p>La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.</p>
<p>Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará solo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad,</p>	<p>Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará solo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los</p>

<p>por la comisión de conductas antisociales calificadas como graves.</p>	<p>adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión de conductas antisociales calificadas como graves.</p>
<p>Los sentenciados de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de reinserción social previstos en este artículo, y los sentenciados de nacionalidad extranjera por delitos del orden federal o del fuero común, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. El traslado de los reclusos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.</p>	<p>Los sentenciados de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de reinserción social previstos en este artículo, y los sentenciados de nacionalidad extranjera por delitos del orden federal o del fuero común, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. El traslado de los reclusos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.</p>
<p>Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de reinserción social. Esta disposición no aplicará en caso de delincuencia organizada y respecto de otros internos que requieran medidas especiales de seguridad.</p>	<p>Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de reinserción social. Esta disposición no aplicará en caso de delincuencia organizada y respecto de otros internos que requieran medidas especiales de seguridad.</p>
<p>Para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada se destinarán centros especiales. Las autoridades competentes podrán restringir las comunicaciones de los inculpados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros, salvo el acceso a su defensor, e imponer medidas de vigilancia especial a quienes se encuentren internos en estos establecimientos. Lo anterior podrá aplicarse a otros internos que requieran medidas especiales de seguridad, en términos de la ley.</p>	<p>Para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada se destinarán centros especiales. Las autoridades competentes podrán restringir las comunicaciones de los inculpados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros, salvo el acceso a su defensor, e imponer medidas de vigilancia especial a quienes se encuentren internos en estos establecimientos. Lo anterior podrá aplicarse a otros internos que requieran medidas</p>

<p>especiales de seguridad, en términos de la ley.</p> <p>Art. 29.- En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los Titulares de las Secretarías de Estado y la Procuraduría General de la República y con la aprobación del Congreso de la Unión y, en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, podrá suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo. Si la suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación; pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al Congreso para que las acuerde.</p>	<p>Art. 29.- En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los titulares de las Secretarías de Estado y la Procuraduría General de la República y con la aprobación del Congreso de la Unión o de la Comisión Permanente cuando aquel no estuviere reunido, podrá restringir o suspender en todo el país o en lugar determinado el ejercicio de los derechos y las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la restricción o suspensión se contraiga a determinada persona. Si la restricción o suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación; pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará de inmediato al Congreso para que las acuerde.</p>
	<p>En los decretos que se expidan, no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de</p>

	<p>la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.</p>
	<p>La restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías debe estar fundada y motivada en los términos establecidos por esta Constitución y ser proporcional al peligro a que se hace frente, observando en todo momento los principios de legalidad, racionalidad, proclamación, publicidad y no discriminación.</p>
	<p>Cuando se ponga fin a la restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías, bien sea por cumplirse el plazo o porque así lo decrete el Congreso, todas las medidas legales y administrativas adoptadas durante su vigencia quedarán sin efecto de forma inmediata. El Ejecutivo no podrá hacer observaciones al decreto mediante el cual el Congreso revoque la restricción o suspensión.</p>
	<p>Los decretos expedidos por el Ejecutivo durante la restricción o suspensión, serán revisados de oficio e inmediatamente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que deberá pronunciarse con la mayor prontitud sobre su constitucionalidad y validez.</p>
<p>Art. 33.- Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen el derecho a las garantías que otorga el Capítulo I, Título Primero, de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio</p>	<p>Art. 33.- Son personas extranjeras las que no posean las calidades determinadas en el artículo 30 constitucional y gozarán de los derechos humanos y garantías que reconoce esta Constitución.</p>

<p>nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente.</p>	
	<p>El Ejecutivo de la Unión, previa audiencia, podrá expulsar del territorio nacional a personas extranjeras con fundamento en la ley, la cual regulará el procedimiento administrativo, así como el lugar y tiempo que dure la detención.</p>
<p>Los extranjeros no podrán de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país.</p>	<p>Los extranjeros no podrán de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país.</p>
<p>Art. 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:</p>	<p>Art. 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:</p>
<p>I.- Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.</p>	<p>I.- Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.</p>
<p>II.- Nombrar y remover libremente a los secretarios del despacho, remover a los agentes diplomáticos y empleados superiores de Hacienda, y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes.</p>	<p>II.- Nombrar y remover libremente a los secretarios del despacho, remover a los agentes diplomáticos y empleados superiores de Hacienda, y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes.</p>
<p>III.- Nombrar los ministros, agentes diplomáticos y cónsules generales, con aprobación del Senado.</p>	<p>III.- Nombrar los ministros, agentes diplomáticos y cónsules generales, con aprobación del Senado.</p>
<p>IV.- Nombrar, con aprobación del Senado, los Coroneles y demás oficiales superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, y los empleados superiores de Hacienda.</p>	<p>IV.- Nombrar, con aprobación del Senado, los Coroneles y demás oficiales superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, y los empleados superiores de Hacienda.</p>
<p>V.- Nombrar a los demás oficiales del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, con arreglo a las leyes.</p>	<p>V.- Nombrar a los demás oficiales del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, con arreglo a las leyes.</p>
<p>VI.- Preservar la seguridad nacional, en los términos de la ley respectiva, y disponer de la totalidad de la Fuerza Armada permanente o sea</p>	<p>VI.- Preservar la seguridad nacional, en los términos de la ley respectiva, y disponer de la totalidad de la Fuerza Armada permanente o sea</p>

del Ejército, de la Armada y de la Fuerza Aérea para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación.	sea del Ejército, de la Armada y de la Fuerza Aérea para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación.
VII.- Disponer de la Guardia Nacional para los mismos objetos, en los términos que previene la fracción IV del artículo 76.	VII.- Disponer de la Guardia Nacional para los mismos objetos, en los términos que previene la fracción IV del artículo 76.
VIII.- Declarar la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos, previa ley del Congreso de la Unión.	VIII.- Declarar la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos, previa ley del Congreso de la Unión.
IX.- Designar, con ratificación del Senado, al Procurador General de la República.	IX.- Designar, con ratificación del Senado, al Procurador General de la República.
X.- Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales.	X.- Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; el respeto, la protección y promoción de los derechos humanos y la lucha por la paz y la seguridad internacionales;
XI.- Convocar al Congreso a sesiones extraordinarias, cuando lo acuerde la Comisión Permanente.	XI.- Convocar al Congreso a sesiones extraordinarias, cuando lo acuerde la Comisión Permanente.
XII.- Facilitar al Poder Judicial los auxilios que necesite para el ejercicio expedito de sus funciones.	XII.- Facilitar al Poder Judicial los auxilios que necesite para el ejercicio expedito de sus funciones.
XIII.- Habilitar toda clase de puertos, establecer aduanas marítimas y fronterizas, y designar su	XIII.- Habilitar toda clase de puertos, establecer aduanas marítimas y fronterizas, y designar su

ubicación.	ubicación.
XIV.- Conceder, conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común, en el Distrito Federal.	XIV.- Conceder, conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común, en el Distrito Federal.
XV.- Conceder privilegios exclusivos por tiempo limitado, con arreglo a la ley respectiva, a los descubridores, inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria.	XV.- Conceder privilegios exclusivos por tiempo limitado, con arreglo a la ley respectiva, a los descubridores, inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria.
XVI.- Cuando la Cámara de Senadores no esté en sesiones, el Presidente de la República podrá hacer los nombramientos de que hablan las fracciones III, IV y IX, con aprobación de la Comisión Permanente.	XVI.- Cuando la Cámara de Senadores no esté en sesiones, el Presidente de la República podrá hacer los nombramientos de que hablan las fracciones III, IV y IX, con aprobación de la Comisión Permanente.
XVII.- (DEROGADA, D.O.F. 25 DE OCTUBRE DE 1993)	XVII.- (DEROGADA, D.O.F. 25 DE OCTUBRE DE 1993)
XVIII.- Presentar a consideración del Senado, la terna para la designación de Ministros de la Suprema Corte de Justicia y someter sus licencias y renuncias a la aprobación del propio Senado.	XVIII.- Presentar a consideración del Senado, la terna para la designación de Ministros de la Suprema Corte de Justicia y someter sus licencias y renuncias a la aprobación del propio Senado.
XIX.- (DEROGADA, D.O.F. 28 DE DICIEMBRE DE 1982)	XIX.- (DEROGADA, D.O.F. 28 DE DICIEMBRE DE 1982)
XX.- Las demás que le confiere expresamente esta Constitución.	XX.- Las demás que le confiere expresamente esta Constitución.
Art. 97.- Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezca la ley. Durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueran ratificados o promovidos a cargos superiores, sólo podrán ser privados de sus puestos en los casos y conforme a los procedimientos que establezca la ley.	Art. 97.- Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezca la ley. Durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueran ratificados o promovidos a cargos superiores, sólo podrán ser privados de sus puestos en los casos y conforme a los procedimientos que

	establezca la ley.
La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito, o designar uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual. También podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal, que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal.	La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal.
La Suprema Corte de Justicia nombrará y removerá a su secretario y demás funcionarios y empleados. Los Magistrados y jueces nombrarán y removerán a los respectivos funcionarios y empleados de los Tribunales de Circuito y de los Juzgados de Distrito, conforme a lo que establezca la ley respecto de la carrera judicial.	La Suprema Corte de Justicia nombrará y removerá a su secretario y demás funcionarios y empleados. Los Magistrados y jueces nombrarán y removerán a los respectivos funcionarios y empleados de los Tribunales de Circuito y de los Juzgados de Distrito, conforme a lo que establezca la ley respecto de la carrera judicial.
Cada cuatro años, el Pleno elegirá de entre sus miembros al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el cual no podrá ser reelecto para el período inmediato posterior.	Cada cuatro años, el Pleno elegirá de entre sus miembros al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el cual no podrá ser reelecto para el período inmediato posterior.
Cada Ministro de la Suprema Corte de Justicia, al entrar a ejercer su encargo, protestará ante el Senado, en la siguiente forma:	Cada Ministro de la Suprema Corte de Justicia, al entrar a ejercer su encargo, protestará ante el Senado, en la siguiente forma:
Presidente: “¿Protestáis desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se os ha conferido y guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la	Presidente: “¿Protestáis desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se os ha conferido y guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la

Unión?"	Unión?"
Ministro: "Sí protesto"	Ministro: "Sí protesto"
Presidente: "Si no lo hicierais así, la Nación os lo demande".	Presidente: "Si no lo hicierais así, la Nación os lo demande".
Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito protestarán ante la Suprema Corte de Justicia y el Consejo de la Judicatura Federal.	Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito protestarán ante la Suprema Corte de Justicia y el Consejo de la Judicatura Federal.
Art. 102.- A. La ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el Titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, de la Comisión Permanente. Para ser Procurador se requiere: ser ciudadano mexicano por nacimiento; tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación; contar, con antigüedad mínima de diez años, con título profesional de licenciado en derecho; gozar de buena reputación, y no haber sido condenado por delito doloso. El procurador podrá ser removido libremente por el Ejecutivo.	Art. 102.- A. La ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el Titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, de la Comisión Permanente. Para ser Procurador se requiere: ser ciudadano mexicano por nacimiento; tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación; contar, con antigüedad mínima de diez años, con título profesional de licenciado en derecho; gozar de buena reputación, y no haber sido condenado por delito doloso. El procurador podrá ser removido libremente por el Ejecutivo.
Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculcados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en	Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculcados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en

todos los negocios que la ley determine.	todos los negocios que la ley determine.
El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias y acciones a que se refiere el artículo 105 de esta Constitución.	El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias y acciones a que se refiere el artículo 105 de esta Constitución.
En todos los negocios en que la Federación fuese parte; en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los demás en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí o por medio de sus agentes.	En todos los negocios en que la Federación fuese parte; en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los demás en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí o por medio de sus agentes.
El Procurador General de la República y sus agentes, serán responsables de toda falta, omisión o violación a la ley en que incurran con motivo de sus funciones.	El Procurador General de la República y sus agentes, serán responsables de toda falta, omisión o violación a la ley en que incurran con motivo de sus funciones.
La función de consejero jurídico del Gobierno, estará a cargo de la dependencia del Ejecutivo Federal que, para tal efecto, establezca la ley.	La función de consejero jurídico del Gobierno, estará a cargo de la dependencia del Ejecutivo Federal que, para tal efecto, establezca la ley.
B. El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.	B. El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.
Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.	Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Todo servidor público está obligado a responder las recomendaciones que les presenten estos organismos. Cuando las recomendaciones

	<p>emitidas no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos, éstos deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente, o las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda, podrán llamar, a solicitud de estos organismos, a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa.</p>
<p>Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.</p>	<p>Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales.</p>
<p>El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.</p>	<p>El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.</p>
	<p>Las Constituciones de los Estados y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal establecerán y garantizarán la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos.</p>
<p>La Comisión Nacional de los Derechos Humanos tendrá un Consejo Consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada. La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán substituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo,</p>	<p>La Comisión Nacional de los Derechos Humanos tendrá un Consejo Consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada. La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán substituidos los dos</p>

salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo período.	consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo período.
El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien lo será también del Consejo Consultivo, será elegido en los mismos términos del párrafo anterior. Durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una sola vez y sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.	El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien lo será también del Consejo Consultivo, será elegido en los mismos términos del párrafo anterior. Durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una sola vez y sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.
	La elección del titular de la presidencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, así como de los integrantes del Consejo Consultivo, y de titulares de los organismos de protección de los derechos humanos de las entidades federativas, se ajustarán a un procedimiento de consulta pública, que deberá ser transparente, en los términos y condiciones que determine la ley.
El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentará anualmente a los Poderes de la Unión un informe de actividades. Al efecto comparecerá ante las Cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley.	El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentará anualmente a los Poderes de la Unión un informe de actividades. Al efecto comparecerá ante las Cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley.
La Comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas.	La Comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas.
	La Comisión Nacional de los Derechos Humanos podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente

	o lo pidiere el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, el gobernador de un Estado, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal o las legislaturas de las entidades federativas.
Art. 105.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:	Art. 105.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:
l.- 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:	l.- 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;	a).- La Federación y un Estado o el Distrito Federal;
b).- La Federación y un municipio;	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;	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;	d).- Un Estado y otro;
e).- Un Estado y el Distrito Federal;	e).- Un Estado y el Distrito Federal;
f).- El Distrito Federal y un municipio;	f).- El Distrito Federal y un municipio;
g).- Dos municipios de diversos Estados;	g).- Dos municipios de diversos Estados;
h).- Dos Poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;	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;	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	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	k).- Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus

disposiciones generales.	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.	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.	En los demás casos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia.
II.- De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.	II.- De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.
Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:	Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:
a).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión;	a).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión;
b).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;	b).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;
c).- El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del	c).- El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del

<p>Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;</p>	<p>Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;</p>
<p>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</p>	<p>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</p>
<p>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;</p>	<p>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;</p>
<p>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.</p>	<p>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.</p>
<p>g).- La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución. Asimismo los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.</p>	<p>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.</p>
<p>La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la</p>	<p>La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la</p>

prevista en este artículo.	prevista en este artículo.
Las leyes electorales federales 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 leyes electorales federales 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.	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.	III.- De oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Unitario de Circuito o del Procurador General de la República, podrá conocer de los recursos de apelación en contra de sentencias de Jueces de Distrito dictadas en aquellos procesos en que la Federación sea parte y que por su interés y trascendencia así lo ameriten.
La declaración de invalidez de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.	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.	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.
PROCESO LEGISLATIVO †	

INICIATIVAS

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del Partido Alternativa) 21-12-2006

INICIATIVA DE DIPUTADA (Grupo Parlamentario del PVEM) 7-12-2006

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PAN) 21-12-2006

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PRI) 8-02-2007

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PT) 27-02-2007

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PRI) 29-03-2007

INICIATIVA DE DIPUTADA (Grupo Parlamentario del PAN) 25-04-2007

INICIATIVA DE DIPUTADA (Grupo Parlamentario del PRD) 25-04-2007

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PRD) 11-07-2007

INICIATIVA DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PRD) 25-07-2007

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PAN) 6-09-2007

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PAN) 11-10-2007

INICIATIVA DE DIPUTADA (Grupo Parlamentario del PRD) 16-10-2007

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PRD) 25-10-2007

INICIATIVA DE DIPUTADA (Grupo Parlamentario del PRD) 8-11-2007

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PAN) 29-11-2007

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PAN) 4-12-2007

INICIATIVA DE DIPUTADA (Grupo Parlamentario de Convergencia) 13-12-2007

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PAN) 13-12-2007

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PT) 9-01-2008

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PRI) 16-01-2008

INICIATIVA DE DIPUTADA (Grupo Parlamentario del PRD) 5-02-2008

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario del PAN) 30-04-2008

INICIATIVA DE DIPUTADA (Grupo Parlamentario del PRD) 30-04-2008

INICIATIVA DE DIPUTADA (Grupo Parlamentario del PRD) 14-05-2008

INICIATIVA DE DIPUTADOS (Diversos Grupos Parlamentarios) 24-04-2008

INICIATIVA DE DIPUTADOS (Diversos Grupos Parlamentarios) 24-04-2008

INICIATIVA DE DIPUTADOS (Diversos Grupos Parlamentarios) 24-04-2008

INICIATIVA DE LEGISLADORES (Diversos Grupos Parlamentarios) 24-04-2008

INICIATIVA DE LEGISLADORES (Diversos Grupos Parlamentarios) 24-04-2008

INICIATIVA DE DIPUTADA (Grupo Parlamentario del PRD) 16-06-2008

INICIATIVA DE DIPUTADO (Grupo Parlamentario de Convergencia) 30-07-2008

INICIATIVA DE DIPUTADA (Grupo Parlamentario del PAN) 27-08-2008

DICTAMEN. Cámara de Diputados 23-04-2009

DISCUSIÓN. Cámara de Diputados 23-04-2009

MINUTA. Cámara Revisora: Cámara de Senadores 28-04-2009

DICTAMEN. Cámara de Senadores. 8-04-2010

INICIATIVA Senador 25-03-2004

INICIATIVA DE SENADORA. (Grupo Parlamentario del PRD) 25-03-2004

INICIATIVA DE SENADOR (Grupo Parlamentario del PRD) 14-12-2004
INICIATIVA DE SENADOR (Grupo Parlamentario del PRI) 17-01-2007
INICIATIVA DE SENADORA (Grupo Parlamentario del PAN) 8-03-2007
INICIATIVA DE SENADORA (Grupo Parlamentario del PAN). Cámara De Senadores. 8-03-2007
INICIATIVA DE SENADOR (Grupo Parlamentario del PRD). 19-04-2007
INICIATIVA DE SENADORA (Grupo Parlamentario del PRD). 11-10-2007
INICIATIVA DE SENADOR (Grupo Parlamentario del PVEM). 20-11-2007
INICIATIVA DE LEGISLADORES (Diversos Grupos Parlamentarios) 29-11-2007
INICIATIVA DE SENADORA (Grupo Parlamentario del PRD). Cámara de Senadores. 25-09-2008
INICIATIVA DE SENADORES (Grupo Parlamentario del PRD). 11-12-2008
INICIATIVA DE SENADORES (Grupo Parlamentario del PRI) 23-02-2010
INICIATIVA DE SENADORES (Grupo Parlamentario del PRD). Cámara de Senadores. 18-03-2010
DISCUSIÓN. Cámara de Senadores. 8-04-2010
MINUTA. Cámara de Diputados. 13-04-2010
DICTAMEN. Cámara de Diputados. 14-12-2010
DISCUSIÓN. Cámara de Diputados. 15-12-2010
MINUTA. Cámara Senadores. 01-02-2011
DICTAMEN. Cámara Senadores. 08-03-2011
DISCUSIÓN. Cámara Senadores. 08-03-2011
MINUTA. Cámara de Diputados. 10-03-2011

DICTAMEN. Cámara de Diputados. 23-03-2011

DISCUSIÓN. Cámara de Diputados. 23-03-2011

Oficios Congresos Locales

DECLARATORIA 01-06-2011

Reforma en materia de Derechos Humanos de 10 de junio de 2011¹⁹⁵.

4.2.1.2. El Control de Constitucionalidad

El control de Constitucionalidad ha sido estudiado a través de los años en nuestro país, no obstante en materia de derechos humanos se ha vuelto un tema de mayor importancia, en virtud de que como ha quedado detallado, el contenido de nuestra actual Carta Magna, ordena la defensoría de los derechos humanos que ésta contempla, en relación con los tratados internacionales en materia de derechos humanos que el Estado Mexicano sea parte.

Al respecto tenemos dos tipos de control constitucional, el concentrado y el difuso, los cuales detallo a continuación:

4.2.1.2.1. Control Concentrado de Constitucionalidad

En el control concentrado, también conocido como “*CONTROL POR VÍA DE ACCIÓN*”, únicamente un tribunal que suele no formar parte del poder judicial, ejerce el control. El rasgo más característico de este modelo es que se puede cuestionar la inconstitucionalidad de una ley en abstracto, esto es, sin que se plantee con motivo de un caso o controversia, tal y como se hace a través de la acción de inconstitucionalidad.

¹⁹⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Secretaría General de Acuerdos, Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes, Reforma en materia de Derechos Humanos de 10 de junio de 2011 <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/10Junio.html>

En caso de declararse la inconstitucionalidad de la ley, por regla general, la disposición es expulsada del ordenamiento jurídico. Como se sabe, el control concentrado fue diseñado por Kelsen y sus principales representantes son los tribunales europeos.

4.2.1.2.2. Control Difuso de Constitucionalidad

En el modelo difuso, también denominado como “*CONTROL CONSTITUCIONAL EN VÍA DE EXCEPCIÓN*”, el examen de validez lo puede llevar a cabo cualquier juez en el curso de un caso concreto que se le presente y suele hacerse por vía incidental. En el supuesto de estimar que cierta disposición es inconstitucional, sólo puede desaplicar la disposición en el caso concreto, resolviendo como si ésta no existiera¹⁹⁶.

Actualmente muchos autores hablan de la convergencia de ambos sistemas incluso, en el continente americano es común encontrar una combinación de ambas formas de control constitucional. En ese sentido, lo que la resolución de la Corte permite a partir de ahora, es que cualquier juez de la República Mexicana cuando conozca de un asunto de su competencia, pueda inaplicar una norma cuando considere que es contraria a la Constitución (control difuso) o a los tratados internacionales firmados por México (control convencionalidad), pero sin que por ello pueda expulsarla del orden jurídico. Una vez aclarado esto, llamo la atención en primer lugar sobre la manera en que se hizo dicha mutación se explica:

Como ya he mencionado, fue a través de una resolución de la Corte que interpretando el artículo 133 constitucional de manera distinta a como lo venía haciendo se estableció el control difuso. Si recordamos, el artículo 133 de la Constitución mexicana es una copia de la “*supremacy clause*” norteamericana. Dicha cláusula fue establecida como consecuencia de los acontecimientos posteriores a la Revolución de 1776.

¹⁹⁶ El ejemplo paradigmático es EEUU, y dentro de América Latina, Argentina.

En otras palabras, el *judicial review* de las leyes estatales se instauró como un medio para que los estados recalcitrantes cumplieran con las leyes de la Unión, En este sentido, la decisión de nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación no resultaría tan sorprendente si consideramos que había sido la misma Corte, y no el legislador, la que había cerrado la puerta al control difuso a través de una lectura que no se compadecía con el texto del artículo 133 constitucional.

Ahora bien, aun reconociendo que dicho artículo establece la obligación de llevar a cabo tal control por parte de todos los jueces del país, considero que su incorporación no debe sólo atender a las posibilidades interpretativas del artículo 133 de la Constitución, sino a las necesidades imperantes en nuestro entorno.

En efecto, la instauración del control difuso puede tener beneficios tales como acercar la Constitución a la ciudadanía, permitiéndole debatir la constitucionalidad desde la primera instancia, u obligar a los jueces de todo el país a interpretar la Constitución y argumentar en sus términos.

No hay que olvidar, sin embargo, que el control difuso también tiene sus riesgos. En particular, los problemas de seguridad jurídica que pueden existir si no hay una regla que permita unificar la doctrina constitucional entre todos los jueces.

En México, si bien tenemos los artículos de la Ley de Amparo relativos a la jurisprudencia, que actualmente han sido ya reformados como consecuencia de la reforma constitucional, pueden no ser suficientes. Pensemos en todos los casos que por una u otra razón no lleguen a instancias federales y, por tanto, no exista la posibilidad de que ante criterios contradictorios la Corte o los Tribunales Colegiados vayan uniformando la doctrina. A este respecto, resulta fundamental que el legislador nos dé una respuesta como también habrá de decirnos, por ejemplo, si será necesario que el Ministerio Público participe en todos los juicios ordinarios que se alegue la inconstitucionalidad de una ley.

Pero más importante aún es lo relativo a la complejidad que está adquiriendo el sistema de justicia constitucional mexicano. Si repasamos nuestro sistema jurídico encontramos procesos concentrados en algunas entidades federativas, procesos concentrados y semi-concentrados a nivel federal, los procesos constitucionales en materia electoral y ahora el control difuso. Eso si

dejamos aparte los medios de control constitucional no jurisdiccional, como el control político del Senado, la facultad de investigación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, etcétera.

Al respecto, el acaecido Ministro de la Corte José de Jesús Gudiño Pelayo refirió sobre ese tema en una importante artículo publicado por nuestro Máximo Tribunal: *“El artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone:*

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.

Felipe Tena Ramírez, el distinguido constitucionalista, expresa “...el art. 133 es, por cualquier lado que se le considere, un precepto oscuro, incongruente y dislocador de nuestro sistema”.

No comparto esto. En mi opinión, lo que es oscuro, incongruente y dislocador es la interpretación que se ha querido dar a dicho precepto al sacarlo del contexto en que se encuentra inserto: por una parte, la Constitución mexicana y, por otra, una tradición jurídica que deriva de manera directa de las doctrinas y dogmas de la Revolución Francesa, entre ellas la majestad otorgada a la ley, como más adelante expondré.

Se ha pretendido entender este precepto a partir del contexto y la tradición del derecho anglo-americano, en virtud de la similitud que existe con un precepto de la Constitución norteamericana. Como fue en dicha Constitución en la que se estableció por primera vez la fórmula que se contiene en el citado precepto, destacados juristas mexicanos han pretendido entenderlo e interpretarlo de la misma manera que mereció en aquel país, error que resulta manifiesto en el alegato de Vallarta expresado en el caso Justo Prieto.

Esta postura equivale a la afirmación de que un niño debe hablar necesariamente el idioma del país de donde son originarios sus padres, aunque crezca y se eduque en otro con idioma y cultura distintos, y del de sus progenitores sólo conozca la antecedente. Mutatis mutandi, esto es lo que se ha pretendido hacer con ese hijo de la Constitución norteamericana que es el artículo 133 de nuestra Constitución”¹⁹⁷.

En efecto como lo señaló el Ministro Gudiño, el contenido del artículo 133 Constitucional puede tener diversas interpretaciones en cuanto a la aplicación de las leyes y tratados que son las llamadas “*Leyes Supremas de la Unión*” y en efecto resulta un problema para los Juzgadores del país aplicar de forma correcta este precepto, lo que hacía un enredo y por lo tanto un completo desconocimiento del control difuso constitucional.

“Me propongo demostrar que el referido artículo 133 es un precepto claro, transparente podría decirse, a condición de que se determine con precisión la función que le corresponde dentro del sistema constitucional mexicano. Considero que una manera práctica y fácil de lograrlo es a través del siguiente ejercicio:

Primero. *Imaginemos que el contenido del artículo 133 no existe en nuestra Constitución, más aún, tratemos de olvidar lo que al respecto hemos escuchado y aprendido.*

Segundo. *A continuación preguntémosnos, ¿la inexistencia de la fórmula que establece el artículo 133 en el texto constitucional nos dificultaría, de alguna manera, determinar que la Constitución goza del atributo de la supremacía, o que las leyes federales, los tratados internacionales y, por consiguiente, las leyes locales deban estar conformes a dicha Constitución? Por supuesto, la respuesta es no. El atributo de la supremacía es el principio “angular de nuestro sistema de gobierno”, como lo señala Tena Ramírez. Este principio se infiere en buena lógica de la supremacía del órgano constituyente que, como depositario de la soberanía, circunscribió*

¹⁹⁷ Gudiño Pelayo, José de Jesús. Lo confuso del control difuso de la Constitución. Suprema Corte de Justicia de la Nación, pp.15-16
http://www2.scjn.gob.mx/ministrogudino/documents/articulos/control_difuso.pdf

en forma rígida, dentro de sus respectivas zonas, a la actividad local y a la federal. Por lo que este tratadista concluye:

No era indispensable consignar tal principio en el texto positivo, pues deriva lógicamente, como hemos visto, de la soberanía rígida de la Constitución.

En consecuencia, que el constituyente original autoproclamara su obra como "suprema" puede considerarse como una previsión útil, conveniente, pero de ninguna manera indispensable o esencial.

Tercero. *Entonces, ¿dónde se localizan los problemas para cuya solución dicho precepto nos proporciona la clave, o mejor dicho, el principio con fundamento en el cual deben resolverse?*

Cuando normas jurídicas pertenecientes a órdenes jurídicos "coextensos" es decir, entre los cuales no existe una relación de jerarquía regulan la misma situación con sentido diverso, surge un auténtico problema de interpretación constitucional: si la Federación y los estados se encuentran dentro de la Constitución en una situación de igualdad y, en consecuencia, ninguno es superior a otro, entonces sus poderes son "coextensos", y ante la situación concreta de que normas jurídicas federales y locales regulen un mismo objeto y, además, lo hagan de manera diferente o contraria, se presenta el dilema de, ¿cuál de las dos normas debe aplicar el juez local? Se requiere de una norma de discriminación, porque, al ser ambos órdenes de gobierno iguales, la preferencia de uno u otro no puede deducirse por vía de inferencia del propio sistema, por lo que es indispensable que la Constitución establezca la regla de preferencia de un orden respecto al otro, cuando sus disposiciones recaigan sobre un mismo objeto.

Ésta es la función esencial, imprescindible, que en nuestro sistema constitucional, como en cualquier otro de carácter federal, incluido el norteamericano, desempeña el artículo 133 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.

Así las cosas, considero que el artículo 133 establece dos principios con claridad: primero, el de la supremacía de la Constitución; y, segundo, el de la primacía del orden federal sobre el local cuando coincidan en una misma materia.

Primacía significa preferencia, no jerarquía, aunque algunos autores, como Eduardo García Maynes, hablan de subordinación del orden local al federal.

Tena Ramírez niega esta primacía al tratar de salvar al principio de supremacía constitucional (en que se fundamenta toda la obra del constituyente) de la desafortunada redacción de la primera parte del artículo 133, y en su intento trastoca el sentido mismo del precepto constitucional. Al respecto, este autor plantea:

El párrafo transcrito (artículo 133) parece contradecir lo que expusimos en el primer capítulo de esta obra respecto al concepto de soberanía y a la supremacía única de la Constitución, que son los puntos básicos sobre los que hemos edificado la interpretación constitucional toda entera... ¿Cómo explicarnos, por lo tanto, que el art. 133 considere como ley suprema, no sólo a la Constitución, sino al conjunto de la Constitución, de las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y a los tratados que estén de acuerdo con la misma?

Hay aquí sin duda imprecisión en el uso de los términos. El precepto se está refiriendo a las leyes y tratados constitucionales, como en otro lugar lo advertimos. Claro que las leyes y tratados federales, cuando son constitucionales, prevalecen sobre las leyes inconstitucionales de los Estados. Sólo en este sentido las leyes federales tienen primacía sobre las locales, como éstas la tendrían si ellas fueron las constitucionales; pero esta primacía no proviene de desigualdad de las jurisdicciones, sino que en caso de conflicto entre éstas goza de supremacía la que está de acuerdo con la Constitución. Se trata, en último análisis, de la supremacía única de la Constitución, que se comunica a los actos que están de acuerdo con la Constitución frente a los actos que están en desacuerdo con la misma. No se trata de la primacía de lo federal sobre lo local, sino de lo constitucional sobre lo inconstitucional.

No comparto esta interpretación porque rompe con la estructura lógica y gramatical del artículo 133 constitucional. Las palabras tienen la función de transmitir ideas, de expresar pensamientos. Los términos en que se encuentra redactado el precepto en cuestión no corresponden en absoluto a la lectura, de la que, al parecer, se desprende la interpretación de Tena Ramírez.

En efecto, para que existiera correspondencia, el primer párrafo debería decir: “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión y de las legislaturas de los Estados 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”. Si el artículo 133 sólo se refiere a la supremacía de la Constitución y no a la primacía del orden federal sobre el local, entonces, ¿qué sentido tiene discriminar en el primer párrafo a las leyes locales, si en última instancia tiene primacía la que sea constitucional?

A su vez, la segunda parte debería estar redactada de la siguiente manera: “los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las leyes federales, tratados, así como en la Constitución o leyes de los Estados”. Ésta es la lectura que se desprende de la interpretación de Tena Ramírez, pero sucede que el artículo no dice eso. Asimismo, este autor no dice que acontece cuando ambas leyes, la federal y la local, son constitucionales, como ocurre con las emitidas en uso de facultades concurrentes.

La interpretación del artículo 133 debe abordarse a partir de la función que desempeña, al igual que sus similares en otros regímenes constitucionales, en un sistema conformado por diversos órdenes de gobierno autónomos entre sí. Aquí se encuentra la clave para interpretar dicho precepto, circunstancia que parece olvidarse en casi todos los intentos de interpretación que ha habido hasta la fecha.

En relación a la pregunta que de manera tan angustiosa se formula Tena Ramírez, la respuesta es muy sencilla: no es que exista una imprecisión en los términos como sugiere el autor, sino que están utilizados de manera equivocada, pues de aceptarlos en su literalidad llevarían, como lo acepta Tena Ramírez, a negar los principios mismos en que se sustenta la Constitución.

En lugar de ese largo y peligroso rodeo en que nos instala este autor, en el que sucumbe el principio esencial de nuestro régimen federal, el de primacía de éste respecto al local, más fácil sería reconocer con Emilio Rabasa que, “Un examen ligero y una crítica sin exagerado escrúpulo, bastan para persuadirnos de

que nuestra Constitución está bastante mal escrita”. Un caso paradigmático es precisamente el que nos ocupa.

Respecto a la importancia que reviste el análisis del lenguaje en la interpretación de la ley, este autor advierte:

Nada más indispensable para la recta interpretación de la ley, que examinar y fijar de antemano las condiciones del lenguaje en que está escrita, para saber si las palabras deben estimarse y las locuciones entenderse con un valor rigurosamente gramatical, o si hay que tomar en cuenta que la dicción no es culta, que lleva los vicios vulgares de la época o que es caída y descuidada. El fin es descubrir la intención del legislador, y la intención, que por el lenguaje se expresa, sólo puede descubrirse dando al lenguaje el valor que en la pluma del legislador tenía; y para esto, mientras se estudia el valor de las locuciones en los casos especiales, la primera cuestión que debe examinarse es la calidad general del lenguaje de la ley. Así sabremos de una vez si es o no argumento en pro o en contra de una interpretación el que se funda en los respetos que merezca el legislador como hablista.

Reconocer que el artículo 133 constitucional establece dos principios distintos, aunque estrechamente vinculados, como lo están todos los contenidos de manera expresa o implícita en la Carta Magna: el de supremacía, referido en forma exclusiva a la Constitución y el de primacía del orden federal sobre el local en las materias en que concurren ambas normatividades, debe constituir el punto de partida para abordar el problema del control difuso en México.

Confundir ambos principios es lo que ha llevado a distinguidos autores a considerar este precepto, de suyo claro, como confuso y ajeno a nuestra tradición constitucional, cuando lo único que hace es disciplinar las partes al todo que es la Federación o la Unión, como la designa la Constitución”¹⁹⁸.

Actualmente, nuestra Corte Suprema ha concluido que aun cuando existe un control difuso de constitucionalidad al que también se le ha denominado *EX OFFICIO*, no solo depende de su invocación y de lo que señala el artículo 133

¹⁹⁸ *Ibidem*, pp.16-23.

Constitucional mencionado, sino que también deben cumplirse con ciertos requisitos materiales y formales para su aplicación. Tal y como lo detalla nuestro máximo órgano en la siguiente JURISPRUDENCIA emitida en el mes de febrero del año en curso:

"CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD EX OFFICIO. SUS PRESUPUESTOS FORMALES Y MATERIALES DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA.

Aun cuando el control difuso de constitucionalidad -connotación que incluye el control de convencionalidad- que ejercen los órganos jurisdiccionales en la modalidad ex officio no está limitado a las manifestaciones o actos de las partes, pues se sustenta en el principio iura novit curia, ello no implica que deba ejercerse siempre, pues existen presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia que deben tenerse en cuenta. La ley, la jurisprudencia y la práctica muestran que algunos de esos presupuestos, que de no satisfacerse impedirán su ejercicio, de manera enunciativa son: a) que el juzgador tenga competencia legal para resolver el procedimiento o proceso en el que vaya a contrastar una norma; b) si es a petición de parte, que se proporcionen los elementos mínimos, es decir, debe señalarse con toda claridad cuál es el derecho humano o garantía que se estima infringido, la norma general a contrastar y el agravio que le produce, pues de otra forma, sin soslayar su carácter de conocedor del derecho, el juzgador no está obligado a emprender un estudio expreso oficioso de los derechos humanos o preceptos constitucionales o convencionales que se le transcriban, o que de manera genérica se invoquen como pertenecientes al sistema; c) debe existir aplicación expresa o implícita de la norma, aunque en ciertos casos también puede ejercitarse respecto de normas que, bien sea expresa o implícitamente, deban emplearse para resolver alguna cuestión del procedimiento en el que se actúa; d) la existencia de un perjuicio en quien solicita el control difuso, o bien irrogarlo a cualquiera de las partes cuando se realiza oficiosamente; e) inexistencia de cosa juzgada respecto del tema en el juicio, pues si el órgano jurisdiccional ya realizó el control difuso, estimando que la norma es constitucional, no puede realizarlo nuevamente, máxime si un juzgador superior ya se pronunció sobre el tema; f)

inexistencia de jurisprudencia obligatoria sobre la constitucionalidad de la norma que emiten los órganos colegiados del Poder Judicial de la Federación, porque de existir, tal criterio debe respetarse, pues el control concentrado rige al control difuso y, g) inexistencia de criterios vinculantes respecto de la convencionalidad de la norma general, ya que conforme a las tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos son vinculantes para los tribunales del Estado Mexicano”¹⁹⁹.

4.2.2. Los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos de los cuales el Estado Mexicano es parte

El Estado Mexicano, ha firmado en la actualidad forma 171 tratados internacionales en materia de derechos humanos, mismos que me permito mencionar a continuación:

DE CARÁCTER GENERAL

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
1.	Carta de la Organización de los Estados Americanos.	13/01/1949
2.	Carta de las Naciones Unidas.	09/10/1946

¹⁹⁹Jurisprudencia , 2005057, Tesis: XXVII.1o.(VIII Región) J/8 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 1, Tomo II, Décima Época, Diciembre de 2013, Materia Común, p. 953

3.	Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica.	07/05/1981
4.	Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, hecha en Viena el 23 de mayo de 1969.	14/02/1975
5.	Convención sobre el Estatuto de los Apátridas.	25/08/2000
6.	Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.	09/10/1946
7.	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.	20/05/1981 F. DE E. 22/06/1981
8.	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.	12/05/1981
9.	Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales Protocolo de San Salvador.	01/09/1998
10.	Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.	03/05/2002
11.	Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Destinado a Abolir la Pena de Muerte.	26/10/2007

ASILO

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
12.	Convención sobre Asilo Diplomático.	05/04/1957
13.	Convención sobre Asilo Político.	10/04/1936
14.	Convención sobre Asilo Territorial.	04/05/1981
15.	Convención sobre Asilo.	19/03/1929

DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
16.	Convención Internacional contra la Toma de Rehenes.	29/07/1987
17.	Convención sobre Deberes y Derechos de los Estados en Caso de Luchas Civiles.	18/03/1929
18.	Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad.	22/04/2002
19.	Convenio I de Ginebra para Mejorar la Suerte de los Heridos y Enfermos de las Fuerzas Armadas en	23/06/1953

	Campaña.	
20.	Convenio II de Ginebra para Mejorar la Suerte de los Heridos, Enfermos y Náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar.	23/06/1953
21.	Convenio III de Ginebra relativo al Trato de los Prisioneros de Guerra.	23/06/1953
22.	Convenio IV de Ginebra relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra.	23/06/1953
23.	Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la aprobación de un Signo Distintivo Adicional.	05/01/2009
24.	Segundo Protocolo de la Convención de La Haya de 1954 sobre la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado.	14/04/2004

DESAPARICIÓN FORZADA

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
25.	Convención Interamericana Sobre Desaparición Forzada de Personas.	06/05/2002
26.	Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.	22/06/2011

PERSONAS CON DISCAPACIDAD

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
27.	Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.	12/03/2001
28.	Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.	02/05/2008
29.	Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.	02/05/2008

DISCRIMINACIÓN RACIAL

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
30.	Convención Internacional contra el Apartheid en los Deportes.	17/09/1987
31.	Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación Racial.	13/06/1975
32.	Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid.	03/04/1980
33.	Declaración para el Reconocimiento de la Competencia del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial establecida en la Convención Internacional sobre la Eliminación de	03/05/2002

	todas las Formas de Discriminación Racial.	
--	--	--

EDUCACIÓN Y CULTURA

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
34.	Convención sobre la Orientación Pacífica de la Enseñanza.	17/06/1938
35.	Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales.	26/02/2007

ESCLAVITUD

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
36.	Convención Relativa a la Esclavitud.	13/09/1935
37.	Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud.	24/06/1960
38.	Protocolo para modificar la Convención relativa a la Esclavitud firmada en Ginebra, Suiza, el 25 de septiembre de 1926.	11/05/1955

GENOCIDIO

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
39.	Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.	11/10/1952

MEDIO AMBIENTE

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
40.	Acuerdo de Cooperación Ambiental de América del Norte.	21/12/1993
41.	Acuerdo de Cooperación Ambiental entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de Canadá.	28/01/1991
42.	Convención de las Naciones Unidas de Lucha contra la Desertificación en los Países Afectados por Sequía Grave o Desertificación, en Particular en África.	01/06/1995
43.	Convención Interamericana para la Protección y Conservación de las Tortugas Marinas.	29/11/2000
44.	Convención Internacional para la Reglamentación de la Caza de la Ballena.	06/11/1949
45.	Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático.	07/05/1993
46.	Convención para la Protección de la Flora, de la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales de los Países de	29/05/1942

	América.	
47.	Convención relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas.	29/08/1986
48.	Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES)	06/03/1992
49.	Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación.	09/08/1991
50.	Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes.	17/05/2004
51.	Convenio de Róterdam para la Aplicación del Procedimiento de Consentimiento Fundamentado Previo a Ciertos Plaguicidas y Productos Químicos Peligrosos Objeto de Comercio Internacional.	02/08/2005
52.	Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono.	22/12/1987
53.	Convenio Interamericano de Lucha contra la Langosta, firmado en Montevideo.	26/02/1948
54.	Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación por los Buques, 1973.	08/07/1992

55.	Convenio Internacional Relativo a la Intervención en Alta Mar en Casos de Accidentes que Causen una Contaminación por Hidrocarburos.	25/05/1976
56.	Convenio Internacional sobre Cooperación, Preparación y Lucha contra la Contaminación por Hidrocarburos.	06/02/1995
57.	Convenio Internacional sobre el Control de los Sistemas Antiincrustantes Perjudiciales de los Buques, adoptado en Londres, el cinco de octubre de dos mil uno	19/11/2008
58.	Convenio sobre la Diversidad Biológica.	07/05/1993
59.	Convenio sobre la Prevención de la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y otras Materias.	16/07/1975
60.	Enmienda a los Artículos 6 y 7 de la Convención relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas.	28/01/1993
61.	Enmienda al Protocolo de Montreal Relativo a las Sustancias que agotan la Capa de Ozono.	27/12/1991
62.	Enmienda de Beijing que modifica el Protocolo de Montreal relativo a las Sustancias que Agotan la Capa de Ozono, adoptada el tres de diciembre de mil novecientos noventa y nueve por la XI conferencia de las partes.	26/10/2007

63.	Enmiendas del Protocolo de Montreal relativo a las Sustancias que Agotan la Capa de Ozono, 1987, adoptadas durante la novena reunión de las partes, celebrada en Montreal del quince al diecisiete de septiembre de mil novecientos noventa y siete.	06/09/2006
64.	Modificaciones al Protocolo de Montreal Relativo a las Sustancias que agotan la Capa de Ozono.	24/10/1994
65.	Protocolo a la Convención Internacional para la Reglamentación de la Caza de la Ballena.	09/04/1959
66.	Protocolo de 1978 relativo al Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación por los Buques.	07/07/1992
67.	Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología del Convenio sobre la Diversidad Biológica.	28/10/2003
68.	Protocolo de Kyoto a la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático.	24/11/2000 F. de E. 08/12/2008
69.	Protocolo de Montreal relativo a las Sustancias Agotadoras de la Capa de Ozono.	12/02/1990
70.	Protocolo relativo a la Intervención en Alta Mar en Casos de Contaminación por Sustancias Distintas de los Hidrocarburos.	19/05/1980

MENORES

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
71.	Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en materia de Adopción de Menores.	21/08/1987
72.	Convención Interamericana sobre obligaciones alimentarias.	18/11/1994
73.	Convención Interamericana sobre restitución internacional de menores.	18/11/1994
74.	Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios.	19/04/1983
75.	Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional.	24/10/1994
76.	Convención sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores.	06/03/1992
77.	Convención sobre los Derechos del Niño.	25/01/1991
78.	Enmienda al párrafo 2 del artículo 43 de la Convención sobre los Derechos del Niño.	01/06/1998
79.	Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Participación de Niños en los Conflictos Armados.	03/05/2002
80.	Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la	22/04/2002

	Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía.	
--	--	--

MIGRACIÓN Y NACIONALIDAD

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
81.	Acuerdo de Cooperación entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Francesa relativo a la Readmisión de Personas.	27/08/1998
82.	Conferencia de las Naciones Unidas Sobre el Estatuto de los Apátridas.	25/08/2000
83.	Convención sobre la condición de los extranjeros.	20/08/1931
84.	Constitución de la Organización Internacional para las Migraciones.	09/08/2002

MINORÍAS Y PUEBLOS INDÍGENAS

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
85.	Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.	24/01/1991
86.	Convenio Constitutivo del Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y el	25/10/1993

	Caribe.	
--	---------	--

MUJERES

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
87.	Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém do Pará.	19/01/1999
88.	Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Políticos a la Mujer.	29/04/1981
89.	Convención Interamericana sobre la Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer.	16/11/1954
90.	Convención Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores.	25/01/1936
91.	Convención Internacional relativa a la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad.	21/06/1938
92.	Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.	12/05/1981
93.	Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada.	25/10/1979
94.	Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer.	28/04/1981

95.	Convención sobre Nacionalidad de la Mujer.	18/04/1936
96.	Convención Internacional con Objeto de Asegurar una Protección Eficaz Contra el Tráfico Criminal Conocido Bajo el Nombre de Trata de Blancas	20/06/1956
97.	Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena.	19/06/1956
98.	Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.	03/05/2002
99.	Protocolo que modifica el Convenio para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores del 30 de septiembre de 1921 y el Convenio para la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad, del 11 de octubre de 1933.	19/10/1949

PENAL INTERNACIONAL

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
100.	Acuerdo sobre Privilegios e Inmunities de la Corte Penal Internacional.	26/10/2007
101.	Convención Interamericana contra la Corrupción.	09/01/1998

102.	Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales	27/09/1999
103.	Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.	31/12/2005
104.	Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.	10/04/2003

PROPIEDAD INTELECTUAL

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
105.	Acta de Bruselas que completa la Convención de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas del 9 de septiembre de 1886, completada en París, en 1896, Berlín 1908, Berna 1914 y Roma 1928 y revisada en Bruselas el 26 de junio de 1948.	20/12/1968
106.	Acta de Paris del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas.	24/01/1975
107.	Acuerdo de Viena por el que se establece una Clasificación Internacional de los Elementos Figurativos de las Marcas	23/03/2001

108.	Arreglo de Estrasburgo relativo a la Clasificación Internacional de Patentes.	23/03/2001
109.	Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las Denominaciones de Origen y su Registro Internacional, del treinta y uno de octubre de mil novecientos cincuenta y ocho, revisado en Estocolmo el catorce de julio de mil novecientos sesenta y siete y modificado el veintiocho de septiembre de mil novecientos setenta y nueve y su Reglamento adoptado el cinco de octubre de mil novecientos setenta y seis.	23/03/2001
110.	Arreglo de Locarno que establece una Clasificación Internacional para los Dibujos y Modelos Industriales.	23/03/2001
111.	Arreglo de Niza relativo a la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de las Marcas.	10/04/2001
112.	Convención entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Francesa para la Protección de los Derechos de Autor de las Obras Musicales de sus Nacionales.	30/11/1951
113.	Convención Interamericana sobre Derechos de Autor en Obras Literarias, Científicas y Artísticas.	24/10/1947
114.	Convención Internacional sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión.	27/05/1964

115.	Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial.	28/03/2006
116.	Convención sobre Propiedad Literaria y Artística, suscrita en la Cuarta Conferencia Internacional Americana.	23/04/1964
117.	Convención Universal sobre Derecho de Autor.	09/03/1976
118.	Convención Universal Sobre Derecho de Autor.	06/06/1957
119.	Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial.	11/07/1964
120.	Acta de Revisión del Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial.	27/07/1976
121.	Convenio de Propiedad Literaria, Científica y Artística.	14/05/1925
122.	Convenio entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno del Reino de Dinamarca para la Protección Mutua de las Obras de sus Autores, Compositores y Artistas	26/08/1955
123.	Convenio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Federal de Alemania para la Protección de los Derechos de Autor de las Obras Musicales de sus Nacionales.	30/04/1956
124.	Convenio para la Protección de los Productores de Fonogramas contra la Reproducción no Autorizada de sus	08/02/1974

	Fonogramas.	
125.	Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual firmado en Estocolmo el 14 de julio de 1967.	08/07/1975
126.	Modificaciones del Reglamento del Tratado de Cooperación en Materia de Patentes (PCT) adoptadas el 29 de septiembre de 2010 por la Asamblea de la Unión Internacional de Cooperación en materia de Patentes (Unión PCT) en su cuadragésimo primer periodo de sesiones (24° extraordinario), celebrado del 20 al 29 de septiembre de 2010, en vigor a partir del 1 de julio de 2011.	28/09/2011
127.	Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos a los Fines del Procedimiento en materia de Patentes.	10/04/2001
128.	Tratado de Cooperación en Materia de Patentes (PTC) y su Reglamento.	31/12/1994
129.	Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor.	15/03/2002
130.	Tratado sobre el Registro Internacional de Obras Audiovisuales.	09/08/1991

REFUGIADOS

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
131.	Convención sobre el Estatuto de los Refugiados.	25/08/2000
132.	Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados.	25/08/2000

SALUD

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
133.	Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco.	25/02/2005
134.	Código Sanitario Pan-americano.	28/06/1929
135.	Protocolo anexo al Código Sanitario Panamericano.	15/11/1954

TORTURA

NOMBRE		PUBLICACIÓN EN DOF
136.	Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes.	06/03/1986

137.	Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.	11/09/1987
138.	Declaración para el Reconocimiento por parte de México de la competencia del Comité contra la Tortura, establecido en la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el diez de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro.	03/05/2002
139.	Enmiendas a los artículos 17, párrafo 7 y 18, párrafo 5, de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes del diez de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro, adoptadas en Nueva York, el ocho de septiembre de mil novecientos noventa y dos.	03/05/2002
140.	Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el dieciocho de diciembre de dos mil dos.	15/06/2006

TRABAJO

NOMBRE	PUBLICACIÓN EN DOF
---------------	---------------------------

141.	Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte.	21/12/1993
142.	Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus familiares.	13/08/1999
143.	Convenio Internacional del Trabajo No. 12 Relativo a la Indemnización por Accidente del Trabajo en la Agricultura, firmado en Ginebra, Suiza.	31/12/1937
144.	Convenio Internacional del Trabajo No. 13 Relativo al Empleo de la Cerusa en la Pintura, firmado en Ginebra, Suiza.	11/03/1938
145.	Convenio Internacional del Trabajo No. 14 Relativo a la Aplicación del Descanso Semanal en las Empresas Industriales, firmado en Ginebra, Suiza.	16/03/1938
146.	Convenio Internacional del Trabajo No. 16 Relativo al Examen Médico Obligatorio de Menores Empleados a Bordo de Buques, firmado en Ginebra, Suiza.	23/04/1938
147.	Convenio Internacional del Trabajo No. 21 Relativo a la Simplificación de la Inspección de los emigrantes a Bordo de los Buques, firmado en Ginebra, Suiza.	28/04/1938
148.	Convenio Internacional del Trabajo No. 27 Relativo a la Indicación del Peso en los Grandes Fardos Transportados por Barco, firmado en	12/08/1935

	Ginebra, Suiza.	
149.	Convenio 56, Relativo al Seguro de Enfermedad de la Gente de Mar, firmado en Ginebra, Suiza.	05/03/1984
150.	Convenio 58 por el que se Fija la Edad Mínima de Admisión de los Niños al Trabajo Marítimo.	22/06/1951
151.	Convenio 87, relativo a la Libertad Sindical y a la Protección al Derecho Sindical, adoptado el 9 de julio de 1948, por la XXXI Conferencia Internacional del Trabajo, en San Francisco, California.	16/10/1950
152.	Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo, Relativo a la Protección del Salario.	12/12/1955
153.	Convenio número 90 Relativo al Trabajo Nocturno de los Niños en la Industria.	19/07/1956 F. DE E. 11/09/1956
154.	Convenio Internacional del Trabajo No. 99 Relativo a los Métodos para la Fijación de Salarios Mínimos en la Agricultura, firmado en Ginebra, Suiza.	28/10/1952
155.	Convenio 100, relativo a la Igualdad de Remuneración entre la Mano de Obra Masculina y la Mano de Obra Femenina por un Trabajo de Igual Valor.	09/10/1952
156.	Convenio 105 Relativo a la Abolición del Trabajo Forzoso.	21/08/1959 F. DE E. 17/09/1959

157.	Convenio Internacional del Trabajo No. 106 Relativo al Descanso Semanal en el Comercio y en las Oficinas, firmado en Ginebra, Suiza.	21/08/1959
158.	Convenio 111, Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación.	11/08/1962
159.	Convenio 112 Relativo a la Edad Mínima de Admisión al Trabajo de los Pescadores.	25/10/1961
160.	Convenio Número 134 Relativo a la Prevención de los Accidentes del Trabajo de la Gente de Mar.	21/01/1975
161.	Convenio 135, Relativo a la Protección y Facilidades que deben Otorgarse a los Representantes de los Trabajadores en la Empresa.	21/01/1975
162.	Convenio 144 Sobre Consultas Tripartitas para Promover la Aplicación de las Normas Internacionales del Trabajo.	28/11/1978
163.	Convenio 150 Sobre la Administración del Trabajo: Cometido, Funciones y Organización.	13/05/1982
164.	Convenio 153 Sobre Duración del Trabajo y Periodos de Descanso en los Transportes por Carretera.	14/05/1982
165.	Convenio 155 Sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores y Medio Ambiente de Trabajo.	06/03/1984 F. DE E. 05/04/1984
166.	Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo, Sobre la Readaptación Profesional y el Empleo de Personas Inválidas.	22/04/2002

167.	Convenio 161 Sobre los Servicios de Salud en el Trabajo.	13/04/1987
168.	Convenio 170 Sobre la Seguridad en la Utilización de los Productos Químicos en el Trabajo	04/12/1992
169.	Convenio 172 Sobre las Condiciones de Trabajo en los Hoteles, Restaurantes y Establecimientos Similares.	05/08/1993
170.	Convenio 182 Sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación.	07/03/2001
171.	Convenio sobre el Empleo de Mujeres en Trabajos Subterráneos en las Minas de Todas Clases.	21/04/1938

La anterior información fue recaba de la página web de la Suprema Corte de Justicia de la Nación²⁰⁰.

4.2.2.1. El Control de Convencionalidad

Por su parte, por lo que respecta al Poder Judicial Mexicano, el Maestro Carlos María Pelayo Moller señala que en nuestro país el control de convencionalidad fue adoptado de la siguiente forma:

²⁰⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Secretaría General de Acuerdos, Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes Tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte en los que se reconocen derechos humanos <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/TI.html>

“El control de convencionalidad y su interpretación por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México: El Expediente Varios 912/2010

El desarrollo horizontal, democrático y plural del control de convencionalidad encuentra su mejor ejemplo cuando esta doctrina es aplicada y desarrollada por cortes y tribunales nacionales ya sea directamente en cumplimiento de un fallo de la Corte IDH o indirectamente o motu proprio en un esquema de ‘constitucionalismo multinivel’.

En México, se dio el primer supuesto de aplicación a un poco más de un mes de la publicación de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de 2011. Dicha reforma actualizó el régimen constitucional en materia de derechos incluyendo una cláusula de incorporación de los tratados de derechos humanos a nivel constitucional. Así, el Artículo 1, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a partir de ese momento histórico señala que: ‘Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia’.

La cuestión a resolver en el Expediente Varios 912/2010 era determinar la procedencia y modalidades de las acciones que tendría que llevar a cabo el Poder Judicial Federal para cumplir con algunas medidas de reparación dispuestas por la Sentencia de la Corte IDH en el Caso Rosendo Radilla Pacheco y otros Vs. México. El debate de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en torno a la discusión sobre si el Poder Judicial de la Federación resultaba obligado o no al cumplimiento de lo señalado por la sentencia en el Caso Radilla se verificó a partir de una consulta a trámite promovida por el, entonces, Ministro Presidente Guillermo Ortiz Mayagoitia en 2010, antes de la reforma constitucional.

De la sentencia del Caso Radilla al menos se desprenden dos obligaciones claras para los jueces mexicanos. Por una parte, se encuentra la obligación de que sean impartidos cursos de capacitación en derechos humanos para el Poder Judicial Federal. Por otra, la Corte idh dispuso que el Poder Judicial debe ejercer

un control de convencionalidad ex officio, entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes con el fin de no aplicar el Artículo 57 fr. II del Código de Justicia Militar por ser contrario a la interpretación que ha dispuesto la Corte idh del texto del mismo tratado internacional. Esto en virtud de que dicha disposición del Código de Justicia Militar permite al fuero militar tener competencia en asuntos en donde civiles alegan ser víctimas de violaciones a derechos humanos a manos de personal de las Fuerzas Armadas, violando con ello varios derechos consagrados en la Convención, entre ellos el derecho al juez natural. En esta tarea, precisó la Corte IDH, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente lo dispuesto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino también la interpretación que de la misma ha hecho la Corte Interamericana.

La consulta, en un primer momento, dio lugar al Expediente 489/2010, respecto al cual el Ministro José Ramón Cossío Díaz propuso un proyecto de resolución acorde con las exigencias del caso. En la discusión pública del proyecto los días 31 de agosto, 2, 6 y 7 de septiembre de 2010 no se llegó a una conclusión definitiva y el proyecto fue desechado.

La discusión volvió en julio de 2011 a la Suprema Corte de Justicia de la Nación como la Consulta a Trámite Expediente Varios 912/2010 relacionada con el Caso Rosendo Radilla. Sin embargo, había una diferencia fundamental en los parámetros en los que esta segunda discusión tuvo lugar, ya que con la reforma constitucional al Artículo 1° Constitucional, párrafo segundo, en esta ocasión los Ministros tenían la obligación constitucional expresa de analizar lo ordenado en el caso de Rosendo Radilla teniendo que realizar una interpretación conforme entre lo dispuesto en la Constitución y los tratados internacionales involucrados en el caso, y su interpretación por parte de la Corte idh, teniendo que aplicar, en caso de conflicto, el principio pro persona. Algunos autores identifican al menos otras dos circunstancias que pudieron influir en la resolución final de la consulta: el hecho de que la Corte idh haya emitido una Resolución de Supervisión de Cumplimiento haciendo énfasis en el incumplimiento respecto a las medidas de

reparación ordenadas y que para esa fecha ya hubiesen sido decididos un total de seis casos contenciosos en contra de México, en los cuales, se ordenan medidas similares de reparación a las dispuestas en la sentencia del Caso Radilla Pacheco.

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

(i) que las sentencias de la Corte IDH donde el Estado mexicano ha sido parte, constituyen cosa juzgada y son obligatorias en sus términos, incluso sus partes considerativas y no sólo sus resolutivos de conformidad con los artículos 62.3, 67 y 68 de la Convención Americana; en consecuencia, la Suprema Corte “aun como tribunal constitucional, no puede evaluar este litigio ni cuestionar la competencia de la Corte Interamericana, sino sólo limitarse a su cumplimiento en la parte que le corresponde y en sus términos”;

(ii) que todos los jueces del país deben realizar un control de convencionalidad ex officio; y que derivado del nuevo contenido normativo del artículo 1º constitucional, todas las autoridades del país:

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

(iii) que el control de convencionalidad ex officio opera en un modelo de control difuso de constitucionalidad, por lo que se realiza una nueva interpretación del artículo 133 a la luz del nuevo contenido normativo del artículo 1º de la Constitución Federal, para apartarse del criterio de la Suprema Corte que prevaleció desde la década de los años cuarenta del siglo pasado, que prohibía a los jueces locales realizar control difuso. De esta manera:

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

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

Los jueces nacionales deben inicialmente observar los derechos humanos establecidos en la Constitución Mexicana y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación al interpretarlos y acudir a los criterios interpretativos de la Corte Interamericana para evaluar si existe alguno que resulte más favorecedor y procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger.

Con posterioridad a la publicación del engrose, la Suprema Corte de Justicia de la Nación expidió ocho tesis de aisladas respecto a lo señalado en el Expediente Varios 912/2010 las cuales versan sobre la obligatoriedad de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana y los criterios emitidos por la Corte IDH en casos en donde México no ha sido parte; en cuanto al control de convencionalidad y constitucionalidad difuso y sobre las restricciones al fuero militar²⁰¹.

Como comentamos anteriormente, el 12 de julio del 2011 (que por cierto fue día del abogado), la Suprema Corte de Justicia de la Nación concluyó la votación por 7 contra 3, de uno de los casos más inusitados, complejos, trascendentes e

²⁰¹ Pelayo Moller, Carlos María. Op cit., nota 181.

importantes de los últimos tiempos, que marca un grandioso momento histórico del derecho, al cambiar radicalmente la forma en que se aplica el derecho en nuestro país.

Con esta sentencia que concluye el caso de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Rosendo Radilla vs el Estado Mexicano.

La Suprema Corte discutió ampliamente la procedencia del Control de Convencionalidad y si dicho control puede ser difuso, o necesariamente debe ser concentrado. Dada la complejidad de estos términos, y siendo que este breve comentario está dirigido no sólo a juristas, con la finalidad de comprender a cabalidad la enorme trascendencia de este tema, me permito explicar a que se refieren estos conceptos.

Las preguntas más sencillas explicarán mejor el tema: ¿Qué es el control de constitucionalidad y que es el control de convencionalidad? ¿Cuál es la diferencia entre control difuso y control concentrado? Y finalmente concluiríamos con responder a la pregunta ¿Qué es el control difuso de convencionalidad *ex officio*?

El control de constitucionalidad, es la facultad de los tribunales principalmente y de las demás autoridades del país, de aplicar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos por encima de cualquier otra norma nacional o internacional, como norma suprema, al estilo pirámide de Kelsen, donde la Constitución está en la cima de la pirámide y sobre ella no existe ninguna norma que le pueda contradecir, que en nuestro país estaba regulado exclusivamente en el artículo 133, conforme al cual, la Constitución es la norma suprema de la nación. Así, cualquier norma que vaya contra ella, se considera inconstitucional y por lo tanto, puede ser anulada o desaplicada, el problema radica en quien puede anularla o desaplicarla.

Ahora bien, el problema del control difuso o concentrado de la Constitución, radica en preguntarse precisamente, en quien puede anular o desaplicar una norma que va contra la Constitución, pues si bien el artículo 133 Constitucional, dispone que los jueces de los estados deberán aplicar la Constitución aún por encima y en contra de las leyes o Constituciones de los Estados, en la práctica

esta fórmula ha dado muchos problemas, pues por fácil y simple que parece la formulita, la Suprema Corte no la vio tan sencilla, y estableció que la Constitución no dice lo que dice, sino que dice otra cosa, pues para la Suprema Corte la facultad de declarar inconstitucional una ley es exclusiva de los Tribunales de la Federación y por lo tanto, sólo los Tribunales de la Federación tenían la iluminación divina para poder discernir cuando una norma es en realidad inconstitucional.

De esta forma, la Corte emitió 3 tesis de Jurisprudencia donde afirmaba que los Jueces de los Estados no tienen facultades para dejar de aplicar una ley inconstitucional (aunque el 133 Constitucional lo establece claramente), porque ellos no son quienes deben calificar una norma de inconstitucional, sino que sólo podrán dejar de aplicar una norma local cuando exista tesis de jurisprudencia de los Tribunales Federales que declare esta norma como inconstitucional.

Este lamentable criterio rigió nuestro país eternamente hasta el pasado martes 12 de julio del 2011.

Entonces podemos concluir, que el control concentrado significa que sólo los Tribunales Federales pueden controlar los actos o leyes inconstitucionales por ser los únicos iluminados (competentes) para ello, y el control difuso sería lo contrario, es decir, reconocer como lo hace el artículo 133, que TODOS los jueces del fuero común de los Estados pueden y DEBEN controlar la aplicación de la Constitución, dejando de aplicar las leyes que la contraríen, sin necesidad de que alguien se los ordene o que su mamita Suprema Corte les dé permiso.

Ahora bien, ¿Qué es el Control de Convencionalidad?, pues es más o menos lo mismo que el Control de Constitucionalidad, pero viendo las cosas más allá de nuestra nación, llevando el tema al ámbito internacional.

Así, básicamente, el control de convencionalidad significa que las “Convenciones” internacionales de Derechos Humanos son la punta de la pirámide, y no las Constituciones internas de los Estados, es decir, que las Convenciones o Tratados internacionales de Derechos Humanos (no cualquier tratado, solo los de Derechos Humanos) están al mismo rango o incluso por

encima de lo que digan las leyes o Constituciones de los Estados parte de los tratados en su derecho interno.

El estudio de una ley bajo esta teoría, debe hacerse de oficio, es decir, aunque las partes no lo pidan, los tribunales deben analizar si una ley va o no en contra de una Convención Internacional de Derechos Humanos, y por ello se llama “Control de Convencionalidad Ex Officio”

La idea del control de convencionalidad choca dramáticamente con el concepto de Soberanía y por supuesto requiere una apertura tremenda del Estado a la aceptación de los tratados internacionales, lo que durante toda la vida de nuestra nación desde 1821 hasta este año era algo así como una blasfemia, una herejía, pues nuestra Constitución ha sido muy proteccionista hacia lo interno, mega iuspositivista, es decir, solo nuestros chicharrones truenan, pues para nuestro sistema jurídico, los tratados internacionales siempre estuvieron en un rango inferior a la Constitución, y por lo tanto, ninguna autoridad del país tenía obligación alguna que cumplir en relación con los tratados internacionales, en este aspecto.

Las cosas cambiaron dramáticamente con la reforma constitucional del pasado 10 de junio del 2011, donde se modificó enormemente el artículo 1° Constitucional, para establecer ahora que 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, las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán favoreciendo en todo tiempo a las personas **la protección más amplia**, y se establece de forma tajante que **todas las autoridades**, en el ámbito de sus competencias, **tienen la obligación de** promover, **respetar, proteger y garantizar los derechos humanos** de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Esta reforma es tan profunda que cambia radicalmente nuestro sistema jurídico, pues ahora los tratados internacionales de derechos humanos ya no están por debajo de la Constitución, sino incluso, discutiblemente, por encima de ella.

Esta reforma da entrada al Control de Convencionalidad, antes explicado, por encima incluso, o al menos al mismo nivel, que el Control de Constitucionalidad.

En la sesión del Pleno de la Suprema Corte del Pasado martes 12 de julio, los ministros al estudiar este tema, se alejaron del criterio antiguo, el que dejó de ser jurisprudencia, y emitieron un nuevo criterio conforme al cual de forma expresa establece la facultad y obligación de realizar el Control de Convencionalidad a TODAS las autoridades del país, no sólo de forma concentrada al Poder Judicial de la Federación, sino de forma difusa, a los Jueces del fuero común de los Estados.

Especial felicitación merecen los 7 Señores Ministros que votaron a favor de esta nueva forma de hacer derecho en nuestro país, y todos los mexicanos tenemos una deuda con ustedes, gracias señores Ministros.

En resumen, hoy vivimos una época nueva, estamos a la altura de los países democráticos más desarrollados del planeta, pues ahora la nueva forma de hacer el derecho es mediante el **CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO**.

Finalmente, nuestros altos tribunales de la materia han concluido que para que la autoridad judicial ejerza ese control ex officio en los términos establecidos en el expediente Varios 912/2010 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (CASO RADILLA), debe asegurarse que se ha actualizado la necesidad de hacer ese tipo de control, es decir, que en cada caso debe determinar si resulta indispensable hacer una interpretación conforme en sentido amplio, una en sentido estricto o una inaplicación, lo cual ocurre cuando se está en presencia de una norma que resulta sospechosa o dudosa de acuerdo a los parámetros de control de los derechos humanos, situación que fue plasmada así en el contenido de la siguiente tesis aislada:

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

La autoridad judicial, para ejercer el control ex officio en los términos establecidos en el expediente Varios 912/2010 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, debe asegurarse que se ha actualizado la necesidad de hacer ese tipo de control, es decir, en cada caso debe determinar si resulta indispensable hacer una interpretación conforme en sentido amplio, una en sentido estricto o una inaplicación, lo cual ocurre cuando se está en presencia de una norma que resulta sospechosa o dudosa de cara a los parámetros de control de los derechos humanos. De este modo, cuando una norma no genera sospechas de invalidez para el juzgador, por no parecer potencialmente violatoria de derechos humanos, entonces no se hace necesario un análisis de constitucionalidad y convencionalidad exhaustivo, porque la presunción de constitucionalidad de que gozan todas las normas jurídicas no se ha puesto siquiera en entredicho. Lo anterior es así, porque como se señaló en el citado expediente Varios, las normas no pierden su presunción de constitucionalidad sino hasta que el resultado del control así lo refleje, lo que implica que las normas que son controladas puedan incluso salvar su presunción de constitucionalidad mediante la interpretación conforme en sentido amplio, o en sentido estricto²⁰².

Acertadamente, como lo menciona el citado criterio, si una norma no genera sospechas de invalidez para el juzgador, en virtud de no parecer potencialmente violatoria de derechos humanos, entonces no se hace necesario un análisis de constitucionalidad y convencionalidad exhaustivo, ya que la presunción de constitucionalidad de que gozan todas las normas jurídicas no se ha puesto siquiera en entredicho habida cuenta de que las normas no pierden su presunción de constitucionalidad sino hasta que el resultado del control así lo refleje como fue establecido en el Caso Radilla (que será desarrollado en el inciso 4.4.).

4.2.3. Jurisprudencia

²⁰² Tesis 1a. LXVII/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Registro 2005622, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, p. 639.

La Jurisprudencia es la correcta interpretación y alcance de los preceptos jurídicos que emite un órgano jurisdiccional al resolver los asuntos que son puestos a su consideración, resultando obligatoria a otros órganos jurisdiccionales de menor jerarquía.

4.2.3.1. Jurisprudencia Local

El sistema jurídico mexicano prevé la figura de la jurisprudencia en los artículos 215 a 230 de la Ley de Amparo. Es una figura procesal relativa al juicio de amparo y tiene como finalidad crear certidumbre jurídica para que casos que son puestos a consideración de juzgadores sean resueltos en igual sentido y así evitar criterios contradictorios.

La Jurisprudencia es una parte fundamental del sistema normativa mexicano, de tal modo que nuestra Carta Magna en su artículo 14 Constitucional ordena:

Artículo 14.

...
...
...

*En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la **interpretación jurídica de la ley**, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.*

4.2.3.1.1. Formación de la Jurisprudencia en México

La jurisprudencia puede ser formada a través de dos medios: por reiteración de tesis o por contradicción de tesis²⁰³.

Jurisprudencia por reiteración

²⁰³ Ley de Amparo, México, Editorial Sista, 2014. Artículo 215.

El primero de ellos consiste en que cinco sentencias sobre el mismo tema sean resueltas en el mismo sentido de manera ininterrumpida. Adicionalmente, las sentencias deberán ser resueltas con una votación idónea. En el caso de las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la votación idónea para integrar jurisprudencia es de cuatro votos a favor de un cinco en total. En el caso de que se trate de asuntos resueltos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la votación deberá ser de ocho votos a favor, permitiendo tres votos en contra. La jurisprudencia emitida por Tribunales Colegiados de Circuito así como los Plenos de Circuito sobre cuestiones de su competencia (cuestiones de legalidad, procedimiento o constitucionalidad de leyes locales, entre otros) deberá ser por unanimidad²⁰⁴.

Jurisprudencia por contradicción

La jurisprudencia por contradicción de tesis tiene su inicio cuando se denuncian criterios divergentes o contrarios por las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por Tribunales Colegiados de Circuito o por los Plenos de Circuito. La contradicción puede ser denunciada por los Magistrados integrantes de los Tribunales Colegiados, los Ministros de las Salas, los Plenos de Circuito o las partes que intervinieron en el juicio que dio lugar a la contradicción.

La contradicción de tesis entre Tribunales Colegiados de Circuito puede ser resuelta por las Salas o el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En cambio, la contradicción de tesis entre Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación únicamente podrá ser resuelta por el Pleno de ésta²⁰⁵.

Para que exista contradicción de tesis, es necesario que tenga lugar entre órganos de igual jerarquía, por lo que no puede tener lugar entre una Sala de la Suprema Corte y un Tribunal Colegiado.

²⁰⁴ *Ibidem*, Artículo 216.

²⁰⁵ *Ídem*.

A diferencia de la jurisprudencia por reiteración, la jurisprudencia por contradicción de tesis no requiere que exista votación idónea para su formación.

Es importante mencionar que en adición a la jurisprudencia por reiteración y contradicción de tesis, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto que los razonamientos expuestos en las sentencias de controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad, también tienen el carácter de jurisprudencia. Sin embargo, a diferencia de la jurisprudencia por reiteración, por contradicción de tesis y trate sobre la inconstitucionalidad de una ley o reglamento, no tiene como efecto la derogación o nulificación del ordenamiento declarado inconstitucional.

El efecto de la jurisprudencia sobre la inconstitucionalidad de un ordenamiento únicamente da lugar a que, los tribunales que resuelvan sobre asuntos donde fue aplicada la ley declarada inconstitucional, apliquen la jurisprudencia, dejando de aplicar la ley inconstitucional en los términos que la jurisprudencia establezca.

La jurisprudencia tiene efectos procesales en el juicio de amparo, pues los recursos de revisión derivados de juicios de amparo indirectos en que se impugna una ley federal que ya ha sido declarada inconstitucional mediante jurisprudencia podrán ser resueltos por los Tribunales Colegiados de Circuito, sin que sea necesario remitir el recurso de revisión a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Otro ejemplo del efecto de la jurisprudencia podemos verla en los juicios contenciosos administrativos, en los que los tribunales que se ocupan de dichos juicios también se verán obligados a aplicar la jurisprudencia sobre la inconstitucionalidad de una ley al resolver sobre actos administrativos que se apoyan en dicha ley. Al respecto, la Suprema Corte de Justicia ha resuelto que los tribunales contenciosos administrativos, como es Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa deberá aplicar la jurisprudencia; sin embargo, no podrá hacerlo por analogía, sino sólo en los casos que expresamente se refieren a la ley que la jurisprudencia se ocupa.

4.2.3.1.2. Interrupción y Modificación de la Jurisprudencia en México

Para que una jurisprudencia sea interrumpida, el mismo órgano que creó que dicha jurisprudencia deberá emitir una sentencia en sentido contradictorio. Asimismo, es necesario que la sentencia que interrumpe la jurisprudencia sea emitida con la misma votación idónea para integrarla, es decir, por cuatro votos si se trata de una Sala de la Suprema Corte de Justicia, por ocho votos si es por el Pleno de la Suprema Corte y por unanimidad si es de un Tribunal Colegiado de Circuito²⁰⁶.

Cuando una jurisprudencia es interrumpida, pierde el carácter obligatorio. Por esta razón, los tribunales inferiores que anteriormente se veían obligados a acatar la jurisprudencia tendrán libertad de decidir si siguen el criterio de la jurisprudencia interrumpida, el criterio de la sentencia que la interrumpe o, incluso, un distinto criterio.

La modificación de la jurisprudencia tiene lugar cuando los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o los Magistrados de los Tribunales Colegiados de Circuito solicitan al órgano que emitió la jurisprudencia su modificación. Sobre el particular, la Suprema Corte de Justicia ha determinado que la modificación de la jurisprudencia no está limitada a elementos accidentales de la jurisprudencia, sino que puede alterarse su esencia e incluso su sentido.

4.2.3.1.3. Publicación de la Jurisprudencia

La jurisprudencia del Pleno y Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de los Tribunales Colegiados de Circuito son publicadas en el Semanario Judicial de la Federación, donde se señala el rubro, texto y precedentes que integran cada una de las jurisprudencias.

La Suprema Corte de Justicia ha resuelto mediante jurisprudencia que para que una jurisprudencia sea obligatoria no es necesaria que ésta sea publicada,

²⁰⁶ *Ibidem*, Artículos 228-229.

sino que se cumplan con los requisitos que establecen los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo.

Las sentencias que resuelven las acciones de inconstitucionalidad y controversias constitucionales son publicadas en el Diario Oficial de la Federación.

4.2.3.1.4. Obligatoriedad de la Jurisprudencia en México

La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en pleno o en salas, es obligatoria para éstas tratándose de la que decreta el pleno, y además para los Plenos de Circuito, los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.

La jurisprudencia que establezcan los Plenos de Circuito es obligatoria para los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de las entidades federativas y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales que se ubiquen dentro del circuito correspondiente.

La jurisprudencia que establezcan los tribunales colegiados de circuito es obligatoria para los órganos mencionados en el párrafo anterior, con excepción de los Plenos de Circuito y de los demás tribunales colegiados de circuito.

La jurisprudencia en ningún caso tendrá efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna²⁰⁷.

4.2.3.2. Jurisprudencia Internacional

México ha ratificado la mayoría de los instrumentos internacionales que protegen los derechos humanos; varios de éstos protegen o contienen disposiciones protectoras de derechos directamente relacionados con la aplicación

²⁰⁷ *Ibidem*, Artículo 217.

de las leyes penales. Sin embargo, el abismo persiste: el marco normativo internacional vinculante para México no siempre encuentra correspondencia con el derecho interno. Remediar tal desacorde requiere armonizar ambos cuerpos legales a fin de garantizar una adecuada protección de valores fundamentales y evitar que nuestro país incurra en responsabilidad internacional como consecuencia del incumplimiento de los tratados internacionales, y provea, a la vez, un marco jurídico completo y eficaz para la protección y defensa de los derechos humanos.

Hoy día, el catálogo de instrumentos internacionales en materia de derechos humanos es vasto, y ello también revela la extensa aceptación y discusión que sobre el tema abordan los Estados; además, la variedad de organismos que han surgido para proteger y defender los derechos humanos refleja el compromiso de los Estados de sujetarse a las normas internacionales y su voluntad de aceptar un régimen de monitoreo, investigación y sanción en caso de incumplimiento de esas normas. La internacionalización, más allá de toda expectativa, de los derechos humanos, indica también que cada vez es más difícil que los Estados puedan obviar el cumplimiento de obligaciones relacionadas con los derechos fundamentales.

Es más, ciertos gobiernos suelen retomar los derechos humanos como plataformas políticas para que la ciudadanía vote por gobiernos comprometidos con esos derechos. El amplio movimiento de los derechos humanos obliga a los Estados a que tarde o temprano se adhieran a los instrumentos internacionales, algunas veces por convicción propia y compromiso con los derechos humanos, otras veces, incluso, por la presión moral que implica el ser vista como una nación cuyo gobierno rehúye un compromiso internacional para velar por los derechos humanos. Como quiera que sea, una vez que el Estado se convierte en parte de un instrumento internacional que conlleva obligaciones vinculantes, como son los que hemos mencionado, se asume también el compromiso de responder ante la comunidad internacional por el incumplimiento de esas obligaciones adquiridas.

Recientemente nuestro Máximo Tribunal se ha referido respecto a la aplicación de la Jurisprudencia emitida por los Tribunales Internacionales en

protección de los Derechos Humanos emitiendo la siguiente JURISPRUDENCIA que como hemos visto es de carácter obligatorio:

"JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.

Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los Jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el artículo 1o. constitucional, pues el principio pro persona obliga a los Jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona. En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos.

Contradicción de tesis 293/2011. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. 3 de septiembre de 2013. Mayoría de seis votos de los Ministros: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Sergio A. Valls Hernández, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Juan N. Silva Meza; votaron en contra: Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Luis María Aguilar Morales, quien reconoció que las sentencias

que condenan al Estado Mexicano sí son vinculantes y Alberto Pérez Dayán. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Arturo Bárcena Zubieta.

Tesis y/o criterios contendientes:

Tesis XI.1o.A.T.47 K y XI.1o.A.T.45 K, de rubros, respectivamente: "CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN SEDE INTERNA. LOS TRIBUNALES MEXICANOS ESTÁN OBLIGADOS A EJERCERLO." y "TRATADOS INTERNACIONALES. CUANDO LOS CONFLICTOS SE SUSCITEN EN RELACIÓN CON DERECHOS HUMANOS, DEBEN UBICARSE A NIVEL DE LA CONSTITUCIÓN."; aprobadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, y publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXI, mayo de 2010, páginas 1932 y 2079, y tesis I.7o.C.46 K y I.7o.C.51 K, de rubros, respectivamente: "DERECHOS HUMANOS, LOS TRATADOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR MÉXICO SOBRE LOS. ES POSIBLE INVOCARLOS EN EL JUICIO DE AMPARO AL ANALIZAR LAS VIOLACIONES A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES QUE IMPLIQUEN LA DE AQUÉLLOS." y "JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL. SU UTILIDAD ORIENTADORA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS."; aprobadas por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, y publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomos XXVIII, agosto de 2008, página 1083 y XXVIII, diciembre de 2008, página 1052.

El Tribunal Pleno, el dieciocho de marzo en curso, aprobó, con el número 21/2014 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a dieciocho de marzo de dos mil catorce.

Esta tesis se publicó el viernes 25 de abril de 2014 a las 09:32 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 28 de abril de 2014, para los efectos

*previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013*²⁰⁸.

Desde luego que todo este bagaje de instrumentos internacionales carecería de sentido si no se aterrizaran en los espacios nacionales y se les reconociera el carácter de ley. No debe perderse de vista que los Estados son los principales responsables de velar que los derechos humanos de los ciudadanos sujetos a su jurisdicción se respeten en el espacio doméstico, y que el ámbito internacional de protección sólo surge para cumplir una función complementaria. Tampoco debe soslayarse el hecho de que muchas de las disposiciones normativas de fuente internacional sólo resultan operativas si los Estados ponen en funcionamiento su sistema legal interno para darle eficacia.

Por ello, la importancia de los instrumentos internacionales radica en que los Estados voluntariamente y de buena fe aceptan compromisos para garantizar y respetar los derechos humanos a los ciudadanos bajo su jurisdicción. Ese compromiso, si bien se asume frente a la comunidad internacional, se traduce también en mayores garantías en espacios nacionales. Algunas veces esos compromisos implican también la aceptación de que organismos internacionales creados para vigilar el cumplimiento de las obligaciones internacionales, atiendan demandas de personas que aleguen el incumplimiento por parte del Estado de una obligación internacional, es decir, una violación a derechos humanos.

Resulta lógico pensar que el Estado no necesita vincularse a un instrumento internacional para garantizar y respetar los derechos humanos de sus ciudadanos, de hecho, el caso mexicano resulta el mejor ejemplo: la Constitución de 1917, promulgada mucho antes de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, provee un capítulo denominado "Garantías individuales" en que se reconocen y garantizan derechos fundamentales de las personas. Visto desde esta perspectiva, el derecho internacional de los derechos humanos es complementario del derecho constitucional, en tanto que enriquece los derechos previstos, no previstos, o no claramente previstos en la legislación interna.

²⁰⁸ Tesis: P./J. 21/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Registro: 2006225, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, p. 204.

El derecho internacional de los derechos humanos, traducido en instrumentos y mecanismos internacionales de protección, también asume una función subsidiaria del derecho interno, pues sólo se moviliza una vez que los mecanismos nacionales de protección de los derechos humanos han fracasado en su misión, han resultado ineficaces para tal fin, o no existen tales recursos.

Lo anterior revela la necesidad de ubicar la posición que los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos ocupan en la legislación mexicana, así como la fuerza normativa de los mismos.

4.2.4. Resoluciones Internacionales en materia de Derechos Humanos.

Progresivamente, los instrumentos internacionales que protegen los derechos humanos se han ubicado como fuente importante de derecho y se han incorporado a la legislación interna de los Estados. La importancia que ha cobrado la protección de los derechos humanos en el nivel internacional se refleja en el hecho de que los Estados, hoy día, a diferencia del pasado, no niegan las violaciones ocurridas en sus territorios, no arguyen soberanía nacional, y se abren al escrutinio externo.

En el ámbito de las relaciones internacionales, los Estados se encuentran jurídicamente obligados a cumplir con los tratados; sin embargo, muchas veces el espacio doméstico requiere definición constitucional para hacerlos exigibles y armonizar su contenido con la legislación interna. En algunos Estados, una vez que éstos se han convertido en parte de un instrumento internacional, éste, automáticamente, pasa a formar parte de la legislación obligatoria interna; en otros, requiere de legislación especial para reconocerle valor de norma interna y obligatoria.

Tal es el caso del criterio que ha emitido el Pleno de nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación:

"SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN ASUNTOS DONDE EL ESTADO MEXICANO

FUE PARTE. PARA QUE SUS CRITERIOS TENGAN CARÁCTER VINCULANTE NO REQUIEREN SER REITERADOS.

De los párrafos 339 y 347 de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, se advierte que los Jueces y tribunales internos, además de velar por el cumplimiento de las disposiciones de fuente internacional, deben tomar en cuenta la interpretación que de éstas ha realizado esa Corte, así como la obligación del Estado de garantizar que la conducta que motivó su responsabilidad no se repita. De lo anterior se sigue que la interpretación en materia de derechos humanos realizada por esa Corte Internacional, al resolver un caso en el que el Estado Mexicano fue parte, aun cuando se trate de una sentencia aislada por lo que hace a éste, adquiere el carácter y fuerza vinculante de precedente jurisprudencial, máxime que este Alto Tribunal, en la tesis aislada P. LXV/2011 (9a.), de rubro: "SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. SON VINCULANTES EN SUS TÉRMINOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO FUE PARTE EN EL LITIGIO.", derivada de la resolución del expediente varios 912/2010, sostuvo que las resoluciones pronunciadas por la Corte Interamericana son obligatorias para todos los órganos del Estado Mexicano, al haber figurado como parte en un litigio concreto, siendo vinculantes para el Poder Judicial. Por tanto, para que los criterios de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en asuntos donde el Estado Mexicano fue parte adquieran el carácter de vinculantes, no requieren ser reiterados, máxime que respecto de estas sentencias no operan las reglas que para la conformación de la jurisprudencia prevé el artículo 192 de la Ley de Amparo.

Amparo en revisión 133/2012. 21 de agosto de 2012. Mayoría de ocho votos; votaron con salvedades: José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo y Luis María Aguilar Morales; votaron en contra: Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Margarita Beatriz Luna Ramos. Ausente: José Fernando Franco González Salas. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Rosalía Argumosa López.

El Tribunal Pleno, el catorce de febrero en curso, aprobó, con el número III/2013 (10a.), la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a catorce de febrero de dos mil trece.

Nota: La tesis aislada P. LXV/2011 (9a.) citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro III, Tomo 1, diciembre de 2011, página 556.

La ejecutoria relativa al expediente varios 912/2010 citado, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro I, Tomo 1, octubre de 2011. página 313²⁰⁹.

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

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

²⁰⁹ Tesis: P. III/2013 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro: 2003156, Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 1, p. 368.

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.

Varios 912/2010. 14 de julio de 2011. Unanimidad de once votos en relación con la obligatoriedad de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos; votaron con salvedades: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas y Luis María Aguilar Morales. Mayoría de ocho votos en cuanto a la posibilidad de revisar si se configura alguna de las excepciones del Estado Mexicano al reconocimiento de la jurisdicción contenciosa de aquélla, o alguna de las reservas o declaraciones interpretativas formuladas por el Estado Mexicano; votaron en contra: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Encargado del engrose: José Ramón Cossío Díaz. Secretarios: Raúl Manuel Mejía Garza y Laura Patricia Rojas Zamudio.

El Tribunal Pleno, el veintiocho de noviembre en curso, aprobó, con el número LXV/2011 (9a.), la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veintiocho de noviembre de dos mil once.

Nota:

En la resolución emitida el 25 de octubre de 2011 por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la solicitud de modificación de jurisprudencia 22/2011, en el punto único se determinó: "ÚNICO. Han quedado sin efectos las tesis jurisprudenciales números P./J. 73/99 y P./J. 74/99, cuyos rubros son los siguientes: 'CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.' y 'CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.'", conclusión a la que se arribó en virtud del marco constitucional generado con motivo de la entrada en vigor del Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I

del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011.

Las tesis P./J. 73/99 y P./J. 74/99 anteriormente citadas aparecen publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, agosto de 1999, páginas 18 y 5, respectivamente.

Por ejecutoria del 19 de septiembre de 2012, la Segunda Sala declaró improcedente la contradicción de tesis 283/2012 derivada de la denuncia de la que fue objeto el criterio contenido en esta tesis.

Por ejecutoria del 19 de septiembre de 2012, la Segunda Sala declaró improcedente la contradicción de tesis 286/2012 derivada de la denuncia de la que fue objeto el criterio contenido en esta tesis²¹⁰.

4.3. Tipología de los Derechos Humanos en México

La Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH) de nuestro país enumera los siguientes tipos de derechos humanos en nuestro país:

- “Igualdad.
- Igualdad ante la ley.
- Igualdad de todas las personas.
- Libertad personal.
- Libertad de trabajo profesión, industria o comercio.
- Libertad de expresión.
- Libertad de imprenta.
- Libertad de asociación y reunión.
- Libertad de tránsito y residencia.

²¹⁰ Tesis: P. LXV/2011 (9a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro: 160482, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, p. 556.

- Libertad religiosa.
- Derechos a poseer armas.
- Derecho a la información.
- Irretroactividad de las leyes.
- Garantía de audiencia.
- Garantía de legalidad.
- Seguridad Jurídica en materia penal internacional.
- Inviolabilidad de las comunicaciones privadas.
- Inviolabilidad del domicilio.
- Seguridad Jurídica en materia de órdenes de aprehensión o detención.
- Seguridad Jurídica para los procesados en materia penal.
- Derecho a la jurisdicción.
- Seguridad Jurídica en las detenciones ante autoridad judicial.
- Garantías del procesado en materia penal.
- Derechos de la víctima o del ofendido.
- Seguridad Jurídica respecto a la imposición de penas y multas.
- Seguridad jurídica en los juicios penales.
- Protección de la integridad física y moral de las personas a las que se imponga una pena.
- Derecho a la nacionalidad.
- Derecho de petición.
- Protección jurídica al derecho a la vida.
- Derechos de los Pueblos Indígenas.
- Derecho a la educación.
- Derecho a la paternidad.
- Derecho a la protección de la salud.
- Derecho a un medio ambiente adecuado.
- Derecho a la vivienda.
- Derechos sociales a favor de los trabajadores.
- Derechos de los niños.
- Derecho a la propiedad.

- Derecho a la propiedad comunal y ejidal de tierras.
- Derecho a la ciudadanía.
- Derechos del ciudadano²¹¹.

Derechos que en efecto están contenidos en los tratados internacionales firmados por el Estado Mexicano, mimos que detallaremos a continuación.

4.4. Caso Rosendo Radilla Pacheco “EXPEDIENTE VARIOS 912/2010”

El caso Rosendo Radilla Pacheco que también fue denominado por nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación como “*EXPEDIENTE VARIOS 912/2010*” el cual, dio nacimiento a una nueva época en nuestro país respecto al tema de derechos humanos, pues con motivo de este asunto que tomo aproximadamente 30 años de procedimientos diversos para que se hicieran valer en nuestro país los derechos humanos de los que el Estado Mexicano ha sido parte. En efecto el Caso Radilla, es el parteaguas en nuestro país para la valoración de derechos humanos bajo el carácter de obligatorio a nivel Constitucional y actualmente al mismo nivel jerárquico con nuestra Carta Magna.

El presente caso lo explica de forma clara el Ministro José Ramón Cossío Díaz de la siguiente forma:

“El 25 de agosto de 1974, el señor Rosendo Radilla Pacheco y su hijo Rosendo Radilla Martínez, viajaban en un autobús de Atoyac de Álvarez a Chilpancingo, Guerrero. El autobús fue detenido en un primer retén militar en el que se llevó a cabo una inspección. Más tarde, el autobús fue detenido en un segundo retén en el que los agentes militares solicitaron a los pasajeros bajar del autobús para revisar su interior; posteriormente, se indicó a los pasajeros que abordaran el transporte, excepto el señor Rosendo Radilla Pacheco, quien fue detenido.”

²¹¹ Comisión Nacional de Derechos Humanos, ¿Cuáles son los Derechos Humanos?, http://www.cndh.org.mx/Cuales_Son_Derechos_Humanos

Al enterarse de la detención del señor Rosendo Radilla Pacheco sus familiares lo buscaron y, sin embargo, no fue sino hasta 1992 que presentaron la primer denuncia penal ante el Ministerio Público Federal en el Estado de Guerrero, por la desaparición forzada del señor Rosendo Radilla Pacheco y contra de quien resultara responsable. Se llevaron a cabo diversas actuaciones por parte del Ministerio Público y se presentaron otras denuncias que originaron nuevas averiguaciones previas. Estas denuncias fueron enviadas a reserva por falta de indicios para la determinación de los probables responsables.

El 20 de octubre de 2000, se presentó una nueva denuncia penal por desaparición forzada ante el Ministerio Público del Fuero Federal, Delegación Estatal de Guerrero, y se abrió la Averiguación Previa 268/CH3/2000, de la cual resultó la consignación del General Francisco Quirós Hermosillo, en agosto de 2005, como probable responsable de la comisión del delito de privación ilegal de la libertad en su modalidad de plagio o secuestro, en perjuicio del señor Rosendo Radilla Pacheco, previsto y sancionado por el Código Penal vigente en la época en que se acontecieron los hechos delictuosos. Esta consignación se hizo ante el Juez Primero Militar adscrito a la Primera Región Militar correspondiente. El Juez Primero Militar adscrito a la Primera Región aceptó la competencia y ordenó se abriera el expediente 1513/2005.

En contra de la resolución el Juez Segundo de Distrito se presentó demanda de amparo, la cual fue desechada de plano por el Juzgado Sexto de Distrito en el Estado. En contra de esa determinación, se interpuso recurso de revisión del cual se resolvió por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal y Administrativa del Vigésimo Primer Circuito en el sentido de que el Juez Militar era competente para conocer de la causa. El 29 de noviembre de 2006 el Juez Primer Militar adscrito a la Primera Región Militar dictó un auto de sobreseimiento por extinción de la acción penal por la muerte del imputado General Francisco Quirós Hermosillo. Finalmente, en 2007 se inició la averiguación previa SIEDF/CGI/454/2004 ante la Procuraduría General de la Republica, en relación con la presunta desaparición forzada del señor Rosendo Radilla Pacheco.

En el ámbito internacional, el 15 de noviembre de 2001, la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, y la Asociación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos y Víctimas de Violación a los Derechos Humanos en México, presentaron una denuncia contra el Estado mexicano ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El 12 de octubre de 2005 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) aprobó el informe de Admisibilidad 65/05 en relación con la denuncia presentada desde el 15 de noviembre de 2001 por las organizaciones mencionadas. El 15 de marzo de 2008, la CIDH sometió el caso a la CoIDH.

*El Estado mexicano compareció a juicio el 21 de septiembre de 2008 hizo cuatro excepciones preliminares, contestó la demanda y formuló observaciones. Las excepciones fueron: a) incompetencia *ratione temporis* por la fecha de depósito de su instrumento de adhesión a la CADH; b) incompetencia *ratione temporis* para aplicar la Convención Interamericana sobre desaparición Forzada de Personas por la fecha de depósito de instrumento de adhesión de México; c) incompetencia *ratione materiae* para utilizar la Carta de la OEA como fundamento para conocer de presuntas violaciones a los artículos 4º y 5º de la CADH en perjuicio del señor Rosendo Radilla Pacheco.*

El 7 de noviembre de 2008 la CoIDH presentó sus alegatos y el 10 de noviembre siguiente lo hizo el Estado mexicano. El 23 de noviembre de 2009 la CoIDH dictó sentencia, la cual fue notificada al Estado mexicano el 15 de diciembre siguiente”.²¹²

El 9 de febrero de 2010, un extracto de la sentencia del Caso Radilla Pacheco se publicó en el Diario Oficial de la Federación.

Ante tal hecho, el 26 de mayo siguiente, el entonces Presidente de la SCJN formuló una consulta al Tribunal Pleno de la Suprema Corte, por lo que se formó el expediente “*Varios 489/2010*”. El 7 de septiembre de 2010, el Pleno de la Corte resolvió la Consulta a trámite mencionada, ordenando se determinara cuál debería

²¹² Cossío Díaz, José Ramón et. al., *El Caso Radilla*, 1ª Edición, México, Editorial Porrúa, 2012. pp. 6-8.

ser la participación del Poder Judicial Federal en el cumplimiento de la sentencia del caso Radilla Pacheco, por lo que sería necesario realizar lo siguiente:

I. Analizar si se configura alguna de las salvedades que condicionaron el reconocimiento de la competencia contenciosa de la CIDH por parte de México.

Las salvedades a que se refiere este punto son dos:

La primera tenía que ver con el anterior texto del artículo 33 constitucional (que fue reformado recientemente) que establecía la facultad exclusiva del Presidente de la República para expulsar –inmediatamente y sin necesidad de juicio previo– a cualquier extranjero cuya permanencia se estimara inconveniente, así como la prohibición de que los extranjeros intervinieran en asuntos políticos del país, lo cual no ha sido modificado.

La segunda salvedad fue en el sentido de que la aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, solamente operaría en relación con los hechos o los actos jurídicos posteriores a la fecha de reconocimiento. Es decir, la aceptación no tendría efectos sobre cuestiones del pasado.

II. Interpretar el alcance de las reservas o declaraciones interpretativas que formuló el Estado mexicano al adherirse a la Convención Americana de Derechos Humanos así como a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Respecto a este punto, las reservas y declaraciones interpretativas que hizo nuestro país fueron las siguientes:

1. Reconocer el derecho de voto activo a los ministros de culto religioso (Reserva a la Convención Americana);

2. Reconocer el derecho de asociación con fines políticos a los ministros de culto religioso (Reserva a la Convención Americana);

3. Presentarse a un procedimiento ante la Corte Interamericana y, en su caso, cumplir con la sentencia que ésta emita si el asunto tiene que ver con la aplicación del artículo 33 constitucional (Reserva a la Convención Americana);
4. Cumplir con una sentencia de la Corte Interamericana que determine violaciones a la Convención Americana y a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, por hechos y actos previos al reconocimiento de su competencia, salvo los casos de violaciones continuas o permanentes tales como la desaparición forzada de personas;
5. Reconocer la falta de competencia de los tribunales militares para conocer de los hechos constitutivos de desaparición forzada de persona cometidos por los militares en servicio, así como considerar de tribunales especiales a esos órganos jurisdiccionales (reserva al artículo IX de la Convención sobre la Desaparición Forzada de Personas).

III. Definir qué obligaciones concretas le resultan al Poder Judicial de la Federación y la forma de instrumentarlas²¹³.

El proyecto propuso:

Al desarrollar lo ordenado por los tres puntos arriba referidos, cabe mencionar lo siguiente de la propuesta en algunos considerandos:

Considerando Quinto. Que no se configuraba ninguna de las salvedades que condicionaron el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte

²¹³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sesión 4, 5, 7, 11, 12 y 14 de julio de 2011 <http://www2.scjn.gob.mx/AsuntosRelevantes/pagina/SeguimientoAsuntosRelevantesPub.aspx?ID=121589&SeguimientoID=225>

Interamericana por parte de México, por lo que la sentencia que se analiza resulta obligatoria²¹⁴.

Considerando Sexto. Que las reservas o declaraciones interpretativas que formuló el Estado mexicano al adherirse a la Convención Americana de Derechos Humanos y a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas no impiden cumplir con lo ordenado por la sentencia. En específico, la reserva hecha por México al artículo IX de la Convención sobre Desaparición Forzada de Personas fue declarada inválida por la Corte Interamericana pues implica el desconocimiento del derecho humano al juez natural en la investigación y eventual sanción de los responsables.

Considerando Séptimo. Que una vez determinado el cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana, a fin de determinar las obligaciones a cargo del Poder Judicial de la Federación, debe distinguirse entre las obligaciones concretas de índole administrativa y las que tienen que ver con la emisión de criterios interpretativos que en lo futuro deben adoptar los órganos jurisdiccionales del país²¹⁵.

Considerando Octavo. Que por su importancia, el párrafo 339 de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso del señor Rosendo Radilla Pacheco obliga únicamente a los jueces federales a realizar un control de convencionalidad de oficio de las leyes respecto de la Convención Americana de Derechos Humanos²¹⁶.

Considerando Noveno. Que consecuentemente, como el párrafo segundo del artículo 1° de la Constitución Federal dispone que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de acuerdo con lo que ella establece y de conformidad con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, a partir de ahora, el fuero militar establecido en el artículo 57 del Código de Justicia Militar no podrá operar bajo

²¹⁴ Ídem.

²¹⁵ Ídem.

²¹⁶ Ídem.

ninguna circunstancia frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles²¹⁷.

Considerando Décimo. Que respecto a las obligaciones administrativas, el Poder Judicial de la Federación está obligado a cumplir con las siguientes medidas de reparación:

A. Establecer programas o cursos permanentes relativos al análisis de la jurisprudencia del Sistema interamericano, especialmente en los temas de:

- Límites de la jurisdicción militar.
- Garantías judiciales y protección judicial.
- Estándares internacionales aplicables a la administración de justicia.

B. Crear un programa de formación sobre el debido juzgamiento de hechos constitutivos de desaparición forzada de personas, con atención especial en:

- Elementos legales, técnicos y científicos para evaluar integralmente el fenómeno de desaparición forzada.
- Utilización de la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones para la valoración de este tipo de casos de acuerdo a la especial naturaleza de la desaparición forzada²¹⁸.

4.4.1. Resolución

En la sesión de 5 de julio de 2011, al analizar el Considerando Quinto, por mayoría de 8 votos se estableció que frente a las sentencias condenatorias no se

²¹⁷ Ídem.

²¹⁸ Ídem.

pueden revisar las excepciones y salvedades o interpretaciones hechas por el Estado mexicano.

También se determinó, por unanimidad de votos, con las salvedades de los Ministros Aguirre Anguiano, Aguilar Morales, Franco González Salas y Ministra Luna Ramos, que las sentencias condenatorias de la CIDH son obligatorias para el Poder Judicial en sus términos. Asimismo, por mayoría de 6 votos, se determinó que los criterios interpretativos contenidos en la jurisprudencia de la CIDH son orientadores para el Poder Judicial de la Federación cuando México no sea parte de los casos en los que se generó dicha jurisprudencia.

En la sesión del 7 de julio siguiente, al discutir el Considerando Sexto, se ratificó la votación de la anterior sesión, respecto del primer punto que se analizó.

Respecto del Considerando Séptimo, referente a la clasificación que hace el proyecto en el sentido de determinar obligaciones para adoptar criterios interpretativos y aquellas de índole administrativa (derivadas de la sentencia condenatoria), la Ministra Ponente modificó su proyecto para hacerlo meramente declarativo, obteniéndose una mayoría de 10 votos a favor de la propuesta.

En la sesión del 12 de julio, cuando se realizó la votación sobre el Considerando Octavo que se refiere al control de convencionalidad, se decidió por mayoría de 7 votos, que de conformidad con el párrafo 339 de la sentencia dictada por la CIDH en el caso Radilla Pacheco, “el Poder Judicial de la Federación debe ejercer el control de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes”. Además, el Tribunal Pleno resolvió, por mayoría de 7 votos, que la obligación de realizar el control de convencionalidad es para todos los jueces del Estado Mexicano.

En relación al Considerando Noveno, que se refiere a la restricción al fuero militar, se decidió por unanimidad de 10 votos (ante la ausencia de la Ministra Luna Ramos por comisión oficial) con las “salvedades” de los Ministros Franco González Salas, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales y Aguirre Anguiano, que del contenido de los párrafos 337 a 342 de la sentencia bajo análisis existen

obligaciones para los jueces del Estado mexicano de ejercer el control de convencionalidad.

Asimismo, por unanimidad de 10 votos, con las salvedades de los Ministros Aguirre Anguiano, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales y Ortiz Mayagoitia, se dispuso que los jueces del Estado mexicano deberán replicar en casos futuros el criterio de restricción del fuero militar, en cumplimiento de la sentencia del caso Radilla y en aplicación del artículo 1º constitucional. También, por unanimidad de 10 votos, con la precisión del Ministro Aguilar Morales, se resolvió que la Suprema Corte, deberá reasumir su competencia originaria para conocer de los conflictos competenciales entre la jurisdicción militar y la civil para la efectividad del cumplimiento y en aplicación del artículo 1º constitucional.

Finalmente, al analizar el Considerando Décimo, el Ministro Cossío Díaz (en su calidad de ponente sustituto) realizó una propuesta de modificación al proyecto original; dicha propuesta desarrollaba en 6 puntos las medidas que se debían de adoptar por el Poder Judicial de la Federación y que fueron votadas de la siguiente manera:

1. *“Por mayoría de 8 votos (con la salvedad del Ministro Pardo Rebolledo), generar cursos para el Poder Judicial Federal sobre: 1) el conocimiento general de la jurisprudencia de la Corte Interamericana y el sistema interamericano; y 2) sobre desaparición forzada.*
2. *Por mayoría de 7 votos, garantizar que la averiguación previa del caso Radilla Pacheco permanezca en la jurisdicción ordinaria y no vuelva a la jurisdicción militar.*
3. *Por mayoría de 7 votos, que todos los jueces del Estado mexicano están obligados a inaplicar las normas contrarias a la Constitución y a los tratados internacionales en materia de derechos humanos y que se proponga la modificación de la jurisprudencia P./J. 74/99.*
4. *Por mayoría de 7 votos (con las salvedades y reservas de los Ministros Zaldívar Lelo de Larrea, Valls Hernández, Sánchez Cordero y Silva Meza), que el Poder Judicial Federal deberá adecuar sus “subsecuentes*

interpretaciones constitucionales y legales sobre la competencia material y personal de la jurisdicción militar con los estándares internacionales en materia de derechos humanos”.

5. Por mayoría de 7 votos, que la SCJN deberá garantizar “el acceso al expediente y la expedición de copias del mismo para las víctimas, por supuesto esto en el ámbito de sus competencias”.

6. Por unanimidad de 10 votos, comunicar a los tribunales correspondientes que cuando tengan algún asunto vinculado a desaparición forzada, informen a la SCJN para que ésta ejerza su competencia originaria o, en su caso, la facultad de atracción”²¹⁹.

Por decisión del Pleno, el engrose de este asunto se discutió en una sesión privada.

El Ministro Presidente Silva Meza precisó que *“la resolución de hoy (14 de julio de 2011) consolida el Estado democrático de Derecho”.*

4.4.2. Puntos Resolutivos

“PRIMERO. La participación del Poder Judicial de la Federación en la ejecución de la sentencia dictada por la CIDH en el “Caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos” se circunscribe a los términos precisados en la presente ejecutoria.

SEGUNDO. Infórmese esta determinación al Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, y al titular del Poder Ejecutivo Federal por conducto de las Secretarías de Gobernación y de Relaciones Exteriores, para los efectos a que haya lugar.

En su oportunidad, archívese el presente expediente como asunto concluido.

²¹⁹ Ídem.

*Publíquese en el Diario Oficial de la Federación y en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*²²⁰.

4.4.3. Votos

En relación con el considerando **QUINTO** “*Reconocimiento de la competencia contenciosa de la CIDH y de sus criterios vinculantes y orientadores*” los Ministros de nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, votaron de la siguiente forma:

“Por mayoría de 8 votos se determinó que frente a las sentencias condenatorias de la CIDH, la SCJN no puede revisar si se configura alguna de las excepciones del Estado mexicano al reconocimiento de la jurisdicción contenciosa de aquella, o alguna de las reservas o declaraciones interpretativas que formuló al adherirse a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

A favor: COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR, PARDO, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA.

En contra: AGUIRRE, LUNA y AGUILAR.

Por unanimidad de 11 votos se determinó que las sentencias condenatorias de la CIDH son obligatorias para el Poder Judicial de la Federación en sus términos.

AGUIRRE, COSSÍO, LUNA, FRANCO, ZALDÍVAR, PARDO, AGUILAR, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA.

²²⁰ Ídem.

Por mayoría de 6 votos se determinó que los criterios interpretativos de la CIDH son orientadores para el Poder Judicial de la Federación.

*ORIENTADOR: AGUIRRE, LUNA, FRANCO, PARDO, AGUILAR y ORTIZ.
VINCULANTE: COSSÍO, ZALDÍVAR, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO y
Presidente SILVA.*

En relación con el considerando Quinto “Reconocimiento de la competencia contenciosa de la CIDH y de sus criterios vinculantes y orientadores”:

Por mayoría de 8 votos se determinó que frente a las sentencias condenatorias de la CIDH, la SCJN no puede revisar si se configura alguna de las excepciones del Estado mexicano al reconocimiento de la jurisdicción contenciosa de aquella, o alguna de las reservas o declaraciones interpretativas que formuló al adherirse a la [al criterio emitido por la] CIDH, así como a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

A favor: COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR, PARDO, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA.

En contra: AGUIRRE, LUNA y AGUILAR.

Por unanimidad de 11 votos se acordó fusionar el considerando sexto al quinto, en el que se establece que la SCJN carece de competencia para revisar si se configuran las excepciones, reservas o declaraciones interpretativas formuladas por el Estado Mexicano.

AGUIRRE, COSSÍO, LUNA, FRANCO, ZALDÍVAR, PARDO, AGUILAR, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA.

En relación con el considerando sexto “Obligaciones concretas que debe realizar el Poder Judicial”.

Por mayoría de 10 votos de los señores Ministros AGUIRRE, en tanto que es una relatoría, COSSÍO, por estimar que se identifican obligaciones tanto para este Alto Tribunal como para el Consejo de la Judicatura Federal, LUNA, FRANCO, ZALDÍVAR, PARDO, VALLS con salvedades en cuanto a algunas de las consideraciones, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA, se determinó que en este considerando se señalen únicamente de manera enunciativa las obligaciones que pueden derivar de la sentencia dictada por la CIDH en el caso Radilla Pacheco.

Ministro que votó en contra: AGUILAR.

En relación con el considerando Séptimo “Control de convencionalidad ex officio en un modelo de control difuso de la constitucionalidad”:

Por mayoría de 7 votos de los señores Ministros COSSÍO, porque la obligación deriva de un sistema, FRANCO, con base en lo dispuesto en el artículo 1° constitucional y en la propia sentencia, ZALDÍVAR, por la razón manifestada por el señor Ministro COSSÍO, VALLS, en atención a lo dispuesto en el artículo 1° constitucional, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA, se determinó que, de conformidad con el párrafo 339 de la sentencia de la CIDH en el caso Radilla Pacheco, el Poder Judicial de la Federación debe ejercer un control de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.

Ministros que votaron en contra: AGUIRRE, PARDO y AGUILAR.

Por mayoría de 7 votos de los señores Ministros COSSÍO, sin perjuicio de las demás obligaciones que corresponden al resto de las autoridades del

Estado mexicano, FRANCO, en los mismos términos que el señor Ministro COSSÍO, ZALDÍVAR, en el mismo sentido, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ, ya que así se determinó en la sentencia respectiva y ésta es obligatoria para la Suprema Corte, y Presidente SILVA, en los mismos términos que el señor Ministro ORTIZ, se determinó que el control de convencionalidad debe ejercerse por todos los jueces del Estado Mexicano.

Ministros que votaron en contra: AGUIRRE, PARDO y AGUILAR.

Por mayoría de 7 votos se determinó que el modelo de control de convencionalidad y constitucionalidad que debe adoptarse a partir de lo establecido en el párrafo 339 de la sentencia de la CIDH en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, y en los artículos 1º, 103, 105 y 133 de la Constitución Federal, propuesto por el señor Ministro COSSÍO, es en el sentido de que: 1) los jueces del Poder Judicial de la Federación, al conocer de controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad y de amparo, pueden declarar la invalidez de las normas que contravengan la Constitución Federal y/o los tratados internacionales que reconozcan derechos humanos; 2) los demás jueces del país, en los asuntos de su competencia, podrán desaplicar las normas que infrinjan la Constitución Federal y/o los tratados internacionales que reconozcan derechos humanos, sólo para efectos del caso concreto y sin hacer una declaración de invalidez de las disposiciones, y 3) las autoridades del país que no ejerzan funciones jurisdiccionales deben interpretar los derechos humanos de la manera que más los favorezca[n] [al individuo], sin que estén facultadas para declarar la invalidez de las normas o para desaplicarlas en los casos concretos. Votaron en contra los señores Ministros Aguirre Anguiano, así como los señores ministros Pardo Rebolledo y Aguilar Morales por estimar que ésta [la SCJN] no es la instancia adecuada para realizar este análisis.

A favor: COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA.

En contra: AGUIRRE, PARDO y AGUILAR.

En relación con el considerando Octavo “Restricción interpretativa del fuero militar”:

Por unanimidad de 10 votos de los señores Ministros AGUIRRE, con la salvedad de que dichos párrafos no imponen una obligación actual a la SCJN, además de que este Alto Tribunal no representa al Poder Judicial de la Federación ni al resto de los órganos jurisdiccionales del país o a aquellos que tengan atribuciones de esta naturaleza, COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR, PARDO y AGUILAR, con la salvedad de que los criterios que contienen dichos párrafos deberán ser tomados en cuenta por este Alto Tribunal en casos posteriores, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ, con la salvedad de que la obligación que imponen esos párrafos es actual, pero se ejercerá en casos futuros, y Presidente SILVA, se determinó que de los párrafos 337 a 342 de la sentencia emitida por la CIDH en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, resultan obligaciones para los jueces del Estado Mexicano, al ejercer el control de convencionalidad.

Por unanimidad de 10 votos de los señores Ministros AGUIRRE, con la salvedad de que los jueces deben hacer un análisis que involucre tanto el estudio de la Constitución Federal como de los tratados Internacionales en un caso concreto, que esté sub júdice, COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR, PARDO y AGUILAR, con la salvedad de que la reiteración debe efectuarse si las peculiaridades del caso lo ameritan, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ, con la salvedad de que dicha reiteración debe hacerse por razón del oficio y de acuerdo con la competencia de los jueces, y Presidente SILVA, se determinó que los jueces del Estado Mexicano deberán reiterar en los casos futuros el criterio de la CIDH sobre la restricción del fuero

militar, en cumplimiento de la sentencia que emitió en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, y en aplicación del artículo 1° constitucional.

Por unanimidad de 10 votos se determinó que la SCJN, para hacer efectivo el cumplimiento de la sentencia emitida por la CIDH en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, y en aplicación del artículo 1° constitucional, deberá reasumir su competencia originaria para resolver los conflictos competenciales que se presenten entre la jurisdicción militar y la ordinaria.

AGUIRRE, COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR, PARDO, AGUILAR, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA.

En relación con el considerando noveno “Medidas administrativas derivadas de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso radilla Pacheco que deberá implementar el Poder Judicial de la Federación”:

Por mayoría de 8 votos se determinó que el Poder Judicial de la Federación, a través de sus órganos competentes y en atención a los párrafos 346, 347 y 348 de la sentencia de la CIDH en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, deberá establecer, para todos los jueces y magistrados y para todos aquellos funcionarios públicos que realicen labores jurisdiccionales y jurídicas del Poder Judicial de la Federación, cursos de: a) Capacitación permanente respecto de los contenidos de la jurisprudencia interamericana sobre los límites de la jurisdicción militar, garantías judiciales y protección judicial, y estándares internacionales aplicables a la administración de justicia; y b) Capacitación en la formación de los temas de debido juzgamiento del delito de desaparición forzada para el adecuado juzgamiento de hechos constitutivos de este delito, con especial énfasis en los elementos legales, técnicos y

científicos necesarios para evaluar integralmente el fenómeno de la desaparición forzada; así como en la utilización de la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones; el objetivo es conseguir una correcta valoración judicial de este tipo de casos de acuerdo con la especial naturaleza de la desaparición forzada.

A favor: COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR, PARDO, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA.

En contra: AGUIRRE y AGUILAR.

Por mayoría de 7 votos se determinó que, de conformidad con el párrafo 332 de la sentencia de la Corte Interamericana, el Poder Judicial de la Federación debe garantizar que la averiguación previa SIEDF/CGI/454/2007 abierta respecto al caso Radilla Pacheco se mantenga bajo conocimiento de la jurisdicción ordinaria y bajo ninguna circunstancia en el fuero de guerra; lo que implica que, una vez consignada la investigación, en su caso ante un juez federal, los hechos investigados no pueden ser remitidos al fuero militar ni debe serle reconocida competencia alguna al mencionado fuero.

A favor: COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA.

En contra: AGUIRRE, PARDO y AGUILAR.

Por mayoría de 7 votos se determinó que, de conformidad con el párrafo 339 de la sentencia dictada por la CIDH en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, y dados los alcances de la resolución dictada por el Tribunal Pleno, para el efecto de que todos los jueces del Estado Mexicano, en términos de lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución

Política de los Estados Unidos Mexicanos, están facultados para inaplicar las normas generales que a su juicio consideren transgresoras de los derechos humanos contenidos en la propia Constitución Federal y en los tratados en materia de derechos humanos, resulta necesario que el Tribunal Pleno modifique la jurisprudencia P./J. 74/1999.

A favor: COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA.

En contra: AGUIRRE, PARDO y AGUILAR.

Por mayoría de 7 votos se determinó que de conformidad con el párrafo 340 de la sentencia de la CIDH en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, el Poder Judicial de la Federación adecuará sus subsecuentes interpretaciones constitucionales y legales sobre la competencia material y personal de la jurisdicción militar, orientándose con los criterios contenidos en la jurisprudencia de la CIDH.

A favor: COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR (con reservas), VALLS (con reservas), SÁNCHEZ CORDERO (con reservas), ORTIZ (con reservas) y Presidente SILVA (con reservas).

En contra: AGUIRRE, PARDO y AGUILAR.

Por mayoría de 7 votos se determinó que de acuerdo con los párrafos 252 y 256 de la sentencia de la CIDH en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, deberá garantizarse en todas las instancias conducentes, el acceso al expediente y la expedición de copias del mismo para las víctimas.

A favor: COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA.

En contra: AGUIRRE, PARDO y AGUILAR.

Por unanimidad de 10 votos se determinó que la SCJN deberá reasumir su competencia originaria o ejercer la facultad de atracción para conocer de conflictos competenciales entre la jurisdicción militar y la ordinaria, o bien, ejercer de oficio su facultad de atracción por tratarse de un tema de importancia y trascendencia, por tanto, deberá solicitar a todos los juzgados y tribunales federales del país, que en el caso de que tengan bajo su conocimiento algún asunto relacionado con el tema, lo informen a esta Suprema Corte para los efectos anteriores.

AGUIRRE, COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR, PARDO, AGUILAR, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA.

En relación con los puntos resolutivos Segundo y Tercero:

Se aprobaron por unanimidad de 10 votos AGUIRRE, COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR, PARDO, AGUILAR, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA.

No asistió la señora Ministra LUNA por estar cumpliendo con una comisión de carácter oficial.

En la sesión privada celebrada el 20 de septiembre de 2011, por unanimidad de 11 votos de los señores Ministros AGUIRRE, COSSÍO, FRANCO, ZALDÍVAR, PARDO, AGUILAR, VALLS, SÁNCHEZ CORDERO, ORTIZ y Presidente SILVA se aprobó el texto del engrose del expediente varios 912/2010”.²²¹

²²¹ Ídem.

La sentencia del CASO ROSENDO RADILLA PACHECO, también nombrada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación como “EXPEDIENTE VARIOS 910/2010”, fue un parteaguas en extremo importante para el sistema jurídico mexicano en materia de derechos humanos (misma que engrosada se anexa al presente trabajo como **ANEXO 1**) pues a partir de la misma, se reforma en el mes de junio de 2011 se reforma nuestra Constitución y se crea lo que actualmente se conoce como “*Principio de Convencionalidad Ex Officio*” y “*Control Difuso*”, los cuales se detallaran a continuación y no solo eso, sino que es a partir de esta resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que en nuestro país, se dirige la mirada hacia la importancia del cumplimiento de las Convenciones y Tratados Internacionales de los cuales el Estado Mexicano es parte.

Por si no fuera suficiente, a raíz de esta sentencia es que incluso se modifica en nuestra constitución la jerarquía de las leyes, esto es, se dejó de aplicar la llamada “Pirámide de Kelsen” y en el año 2012 se resolvió la **Contradicción de Tesis 293/2011** (la cual adjunto a la presente como **Anexo 2**), donde los tratados internacionales adquieren jerárquicamente el mismo nivel que la Constitución en tanto no se contrapongan a ésta y declara de aplicación obligatoria la Jurisprudencia que emita por la Corte Interamericana de Derechos Humanos tal y como se aprecia del Considerando SEXTO de dicha resolución de la siguiente forma:

“ ...

SEXTO. Criterios obligatorios.

De acuerdo con lo anterior, deben prevalecer con carácter de jurisprudencia los criterios establecidos por este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los siguientes términos:

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL.

El primer párrafo del artículo 1º constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los

cuales el Estado mexicano sea parte. Dela interpretación literal, sistemática y originalista del contenido delas reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos no se relacionan en términos jerárquicos, sino que deben armonizarse a través de la utilización del principio pro persona. En este sentido, los derechos humanos, con independencia de su fuente, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos de autoridad que forman parte del ordenamiento jurídico mexicano.

LA JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.

Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos contenidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato constitucional establecido en el artículo 1º constitucional, pues el principio pro persona obliga a los jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona.

En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia delas mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos de las personas...²²²

²²² **CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011**, entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, al resolver, respectivamente, el amparo directo 1060/2008 y los amparos directos 344/2008 y 623/2008.

De lo que deriva que tales instrumentos de producción externa tengan a su favor una presunción muy fuerte en el sentido de que sus contenidos suplementan, y no contravienen, la norma suprema, por conformar una amplificación y reforzamiento de las garantías constitucionales tendientes a proteger a los sujetos vulnerables frente a los abusos del poder público y privado.

De allí que, si bien desde una *perspectiva formal* e interna, todos los tratados internacionales incorporados a nuestro sistema jurídico se ubican jerárquicamente al mismo nivel que la Constitución Federal; por lo que deben también reconocerse que ambos pueden concebirse como ordenamientos jurídicos complementarios, dado que tienen como finalidad el control del poder; de allí que, de acuerdo a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación conformen un orden jurídico superior, que se traduce en el parámetro de validez de todas las normas legales, reglamentarias, y de todos los actos de la autoridad judicial y administrativa.

CAPÍTULO 5

“LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS INSTITUCIONES DE BANCA MÚLTIPLE, SU TITULARIDAD EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO”.

El motivo del presente trabajo es demostrar la titularidad que tienen las Instituciones de Banca Múltiple sobre los Derechos Humanos lo cual abordaré de la siguiente forma:

5.1. Titularidad de los Derechos Humanos

Como he desarrollado a través de la presente investigación, a partir de la reforma constitucional aprobada en el mes de junio de 2011, los Tribunales Federales y Locales están obligados a resolver los juicios en general incluso el de amparo, teniendo en consideración los derechos humanos que están en juego y que vinculan directamente al órgano judicial. Lo anterior es así ya que el órgano jurisdiccional está directamente sujeto por los derechos humanos reconocidos en la Constitución, así como por los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales adoptados por el Estado mexicano.

Los sistemas constitucionales normativos como el nuestro, implican que haya una norma suprema de la cual surge todo el sistema jurídico, memorando al célebre HANS KELSEN “*una norma fundante*”. Es decir, la Constitución es una norma vinculante, pero también es una fuente de las demás normas del sistema. Como norma fuente la Constitución determina qué contenidos pueden tener las normas inferiores, o qué contenidos no pueden contradecir, esto es, establece los parámetros materiales para la formación de las nuevas normas.

También, la Constitución establece las reglas formales para la creación de las normas inferiores, esto es, la Constitución determina quién puede crear normas, bajo qué supuestos y cómo. De esta forma (dicen los juristas), se crea una “*pirámide normativa*”, de donde se desprenden normas desde la base (lo más general), siendo la Constitución la norma suprema de todo el ordenamiento.

norma superior dicta las reglas materiales y formales para la validez de la norma inferior y de esta forma se crea esa pirámide normativa y una cadena de validez de norma a norma.

Esto se conocía como principio de supremacía constitucional y de jerarquía normativa, mismos que se encuentran contenidos en el artículo 133 y en el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de la siguiente forma:

“Artículo 1o.

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

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

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

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”²²³.

“Artículo 133.

²²³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. op. cit. nota 1, artículo 1.

*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*²²⁴.

Como se puede observar, los artículos 1° y 133 de la Constitución, al establecer que los derechos humanos de fuente nacional se interpretarán de conformidad con los derechos humanos de fuente internacional, constituyen una norma constitucional de apertura, cuyo efecto central, consiste en otorgar eficacia constitucional a los tratados internacionales de la materia de los que México es parte y, en consecuencia, a la jurisprudencia de los tribunales internacionales autorizados para ejercer jurisdicción con respecto al Estado mexicano; en tanto que la jurisprudencia internacional proyecta el contenido concreto de las normas convencionales contenidas en tales instrumentos de producción externa.

Así, para que una norma sea válida, es decir, para que adquiera membresía en el sistema jurídico, deberá ser material y formalmente compatible con la Constitución. Una norma que, por ejemplo, contradice algún derecho reconocido en la Constitución, sería inválida o una norma creada por una autoridad que no tiene la competencia para hacerlo, sería también inválida. De acuerdo con el principio de supremacía constitucional, se crea la revisión judicial de las normas, esto es decir, la “*jurisdicción constitucional*”.

Luego entonces, la **jurisdicción constitucional** es la potestad de un Tribunal como autoridad para interpretar y revisar la compatibilidad de otras normas con las normas de la Constitución y resolver las controversias de manera definitiva. La invalidez de una norma debe ser declarada por esta autoridad, pues aunque sea “evidente” la inconstitucionalidad de una norma, ésta incompatibilidad debe ser declarada por “alguien” competente.

²²⁴ *Ibidem*, Artículo 133.

La jurisdicción constitucional lleva a cabo el control de constitucionalidad (mencionado en subcapítulo 5.2.), es decir, controla que las normas inferiores sean material y formalmente compatibles con la Constitución y en caso de no serlo, puede expulsarlas del sistema, esto es declararlas inválidas por inconstitucionalidad.

El control de convencionalidad (mencionado en el subcapítulo 5.3.) se refiere a la revisión de congruencia entre las normas nacionales y aquellos tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte como “La Convención Americana de Derechos Humanos” (CADH) también conocida como “*PACTO DE SAN JOSÉ*” que deberán realizar tanto los jueces, como las autoridades de los Estados parte de la Convención (en la especie México).

Sin embargo, la tendencia hacia la creación de un derecho común de los Derechos Humanos en la región, ha evolucionado de tal forma que hoy la Corte Interamericana reconoce el Control Difuso de la Convencionalidad. Ello implica pues que, si la Convención es derecho nacional de los Estados parte, entonces todos los jueces deberán vigilar que éste sea cumplido en términos de la propia Convención (artículos 1 y 2 del Pacto de San José).

En palabras de Eduardo Ferrer Mac-Gregor: *“los jueces nacionales se convierten en jueces interamericanos: en un primer y auténtico guardián de la Convención Americana, de sus Protocolos adicionales eventualmente de otros instrumentos internacionales) y de la jurisprudencia de la Corte IDH que interpreta dicha normatividad.”*²²⁵ Y si seguimos esta idea y la relacionamos con el Control de Constitucionalidad, los jueces mexicanos serán al mismo tiempo, guardianes de la Constitución y guardianes de la Convención lo que implica una mejor protección y garantía de los derechos humanos.

Al respecto, la doctrina internacional e inclusive recientemente nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido el mismo rango jerárquico

²²⁵ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. Reflexiones sobre el control difuso de Convencionalidad. A la luz del Caso Cabrera García Montiel Flores VS. México. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Número 131, Sección de Información, México, 2011, <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/131/inf/inf20.pdf>

normativo de los tratados internacionales sobre derechos humanos con la Constitución nacional bajo la resolución de contradicción de tesis **293/2011** que en su Considerando SEXTO, hace constar los siguientes criterios obligatorios:

“ ...

SEXTO. Criterios obligatorios.

De acuerdo con lo anterior, deben prevalecer con carácter de jurisprudencia los criterios establecidos por este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los siguientes términos:

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL.

El primer párrafo del artículo 1º constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos no se relacionan en términos jerárquicos, sino que deben armonizarse a través de la utilización del principio pro persona. En este sentido, los derechos humanos, con independencia de su fuente, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos de autoridad que forman parte del ordenamiento jurídico mexicano.

LA JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.

Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos contenidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato constitucional establecido en el artículo 1º constitucional, pues el

principio pro persona obliga a los jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona.

En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos de las personas...²²⁶

Así, más que de jerarquía, de lo que deriva que tales instrumentos de producción externa tengan a su favor una presunción muy fuerte en el sentido de que sus contenidos suplementan, y no contravienen, la norma suprema, por conformar una amplificación y reforzamiento de las garantías constitucionales tendientes a proteger a los sujetos vulnerables frente a los abusos del poder público y privado.

5.2. Los Derechos Humanos de las Personas Morales o Jurídicas

La jerarquía jurídica de los derechos humanos es un tema relativamente nuevo en nuestro sistema jurídico, pues incluso en la actualidad existen muchas incógnitas sin resolver sobre este tema, tal es el caso que hace relativamente poco tiempo, nuestra Corte Suprema se ha referido respecto de que **si las Personas Morales tienen o no titularidad de Derechos Humanos**, al respecto se han emitido los siguientes criterios Jurisprudenciales en los que se reconoce que los Derechos Humanos también pueden ser aplicados a las Personas Morales:

²²⁶ CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011, op. cit, nota 222.

"PERSONAS MORALES. AL RECONOCÉRSELES COMO TITULARES DE DERECHOS HUMANOS PUEDEN ACUDIR AL JUICIO DE AMPARO EN EL NUEVO SISTEMA CONSTITUCIONAL (REFORMAS CONSTITUCIONALES PUBLICADAS EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DE 6 Y 10 DE JUNIO DE 2011).

La interpretación sistemática, teleológica y progresiva de los artículos 1o., 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos conduce a sostener que el Poder Reformador amplió el objeto de protección que brinda nuestra Constitución, estableciendo como derechos mínimos de los que deben gozar las personas que se encuentren en territorio nacional los derechos humanos consagrados en el propio texto constitucional y los establecidos en los tratados internacionales de los que nuestra Nación es parte. En el nuevo diseño constitucional se hace explícita la existencia de garantías que tutelan su protección. Así, el juicio de amparo se erige como la vía jurisdiccional con que cuentan los gobernados para acudir ante los tribunales federales, a fin de que, en sede nacional, una instancia judicial analice si con la expedición de una norma de carácter general, un acto u omisión de la autoridad se vulneran derechos humanos. Esto se corrobora con el proceso legislativo de las reformas correspondientes, de donde se advierte que no fue voluntad del legislador excluir a las personas morales del acceso al juicio de amparo, pues lejos de ello, se les reconoció, por ampliación, como sujetos titulares de tales derechos, en lo que les resulte aplicable. Lo anterior incluso es acorde con la jurisprudencia internacional, tal como se colige de lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Cantos contra Argentina. De lo contrario, sostener que el juicio de amparo es improcedente tratándose de las personas morales, implicaría quitar a dichos sujetos una vía de protección que la propia Constitución y la Ley de Amparo, previo a las reformas de junio de dos mil once, les otorgaban, lo que conduciría a realizar una interpretación restrictiva sin sujetarse al mandato de buscar la protección más amplia en materia de derechos humanos, como lo ordena el párrafo segundo del numeral 1o. de la Carta Magna, además de vulnerar el principio de progresividad, ahora

*consagrado en el párrafo tercero de dicho precepto constitucional e ir en contra de la finalidad buscada por el Poder Reformador*²²⁷.

"PERSONAS MORALES. SON TITULARES DE DERECHOS HUMANOS CONFORME A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y, POR TANTO, OPERA EN SU FAVOR LA SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA EN EL JUICIO DE AMPARO.

De acuerdo con el actual sistema constitucional, la tutela de derechos humanos se otorga a toda persona, conforme al artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debiendo entender por "persona", según los trabajos legislativos que dieron lugar a la reforma de derechos humanos y amparo de junio de dos mil once, 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; normas positivas y antecedentes que reconocen a las personas morales como titulares de esos derechos frente a otros ordenamientos internacionales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos conocida como "Pacto de San José de Costa Rica". En ese sentido, si bien es verdad que una persona moral, de acuerdo con su naturaleza no tiene derechos humanos, pues se trata de una ficción jurídica y éstos sólo son inherentes al ser humano, tal situación no es óbice para que no se les reconozcan, porque detrás de esa ficción, existe el ser humano, es decir, la persona física, y desde el punto de vista técnico, esos derechos se identifican como fundamentales, reconocidos y protegidos por la propia Constitución Federal y la Ley de Amparo, al otorgarle la calidad de parte en el juicio de amparo; entonces, estos derechos de los seres humanos (personas físicas) asociados para formar una persona moral, repercuten en el derecho humano identificado como derecho fundamental, y en lo que corresponde a las personas morales, respecto de la titularidad de los derechos a proteger. De ahí que cuando acuden al juicio de amparo en su calidad de víctima u ofendido del delito, el juzgador está obligado a suplir la

²²⁷ Jurisprudencia, Tesis: VII.2o.C. J/2 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2003341, Libro XIX, Abril de 2013, Tomo 3, p. 1902.

*queja deficiente a su favor, pues con ello cumple con el principio de igualdad entre las partes*²²⁸.

"PERSONAS MORALES O JURÍDICAS. DEBEN GOZAR NO SÓLO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CONSTITUIDOS POR LOS DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES, Y DE LAS GARANTÍAS PARA SU PROTECCIÓN, SIEMPRE Y CUANDO ESTÉN ENCAMINADOS A PROTEGER SU OBJETO SOCIAL, SINO TAMBIÉN DE AQUELLOS QUE APAREZCAN COMO MEDIO O INSTRUMENTO NECESARIO PARA LA CONSECUCIÓN DE LA FINALIDAD QUE PERSIGUEN.

Las personas morales o jurídicas son sujetos protegidos por el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que deben gozar de los derechos fundamentales constituidos por los derechos humanos reconocidos en la propia Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, siempre y cuando sean acordes con la finalidad que persiguen, por estar encaminados a la protección de su objeto social, así como de aquellos que aparezcan como medio o instrumento necesario para la consecución de la finalidad referida. Lo anterior es así, porque en la palabra "personas", para efectos del artículo indicado, no sólo se incluye a la persona física, o ser humano, sino también a la moral o jurídica, quien es la organización creada a partir de la agrupación voluntaria de una pluralidad de personas físicas, con una finalidad común y una identidad propia y diferenciada que trasciende la de los individuos que la integran, dotada de órganos que expresan su voluntad independiente de la de sus miembros y de un patrimonio propio, separado del de sus integrantes, a la que el ordenamiento jurídico atribuye personalidad y, consecuentemente, reconoce capacidad para actuar en el tráfico jurídico, como sujeto independiente de derechos y obligaciones, acorde al título segundo del libro primero del Código Civil Federal, al artículo 9o. de la Carta Magna y conforme a la interpretación de protección más amplia que, en materia de derechos humanos se autoriza en el

²²⁸ Tesis: I.3o.P.6 P (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2004275, Libro XXIII, Agosto de 2013, Tomo 3, p. 1692.

párrafo segundo del artículo 1o. constitucional. Sin que sea obstáculo que los derechos fundamentales, en el sistema interamericano de derechos humanos, sean de los seres humanos, pues tal sistema no sustituye a las jurisdicciones nacionales, sino que otorga una protección coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados Americanos, por lo que una vez arraigados los derechos humanos en el derecho constitucional propio y singular del Estado Mexicano, éstos se han constituido en fundamentales, y su goce, así como el de las garantías para su protección, ha sido establecido por el propio derecho constitucional a favor de las personas y no sólo del ser humano²²⁹.

Es el caso que, ni la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ni ningún otro organismo internacional proteccionista de derechos humanos, se ha referido en el sentido de que si las Instituciones de Banca Múltiple son o no titulares de Derechos Humanos (lo cual es el tema toral que se estudia en el presente trabajo de investigación); siendo el caso que la única manifestación al respecto relativo a nuestro sistema jurídico.

Ahora bien, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dejado en claro que su criterio al respecto es que las personas morales no tienen derechos humanos, tal situación fue señalada así en el conocido como “CASO CANTOS VS. ARGENTINA”, donde en el capítulo VI, analiza la excepción planteada por el Estado argentino, consistente en que las disposiciones del Pacto de San José no son aplicables a las personas jurídicas, arribando a la conclusión de que si bien esta figura no ha sido reconocida expresamente por la Convención citada, como sí lo hace el Protocolo Adicional Artículo 1, el Convenio Europeo de Derechos Humanos de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 1

Protección de la propiedad

²²⁹ Tesis: XXVI.5o. (V Región) 2 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2001403, Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 2, p. 1876.

Toda persona física o jurídica tiene derecho al respeto de sus bienes. Nadie podrá ser privado de su propiedad sino por causa de utilidad pública y en las condiciones previstas por la ley y los principios generales del Derecho Internacional.

Las disposiciones precedentes se entienden sin perjuicio del derecho que tienen los Estados de dictar las leyes que estimen necesarias para la reglamentación del uso de los bienes de acuerdo con el interés general o para garantizar el pago de los impuestos, de otras contribuciones o de las multas²³⁰.

Esto no restringe la posibilidad que bajo determinados supuestos, el individuo pueda acudir al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos para hacer valer sus derechos fundamentales, aun cuando los mismos estén cubiertos por una figura o ficción jurídica creada por el mismo sistema del Derecho.

Es así que el propio interprete convencional mexicano, reconoce, explícitamente que las personas jurídicas, en determinados supuestos, son titulares de los derechos consagrados en la convención, al reconocer inmerso en los derechos de las personas, el de constituir asociaciones o sociedades como una Institución de Banca Múltiple para la consecución de un determinado fin y, en esta medida, son objeto de protección, ya que los derechos y las obligaciones atribuidos a las personas jurídicas se resuelven, a la postre, en derechos y obligaciones de las personas físicas que las constituyen o que actúan en su nombre o representación.

En efecto, máxime que la Corte Interamericana de Derechos Humanos no reconoce actualmente las personas jurídicas como titulares de derechos humanos, eso no quiere decir que nuestro sistema jurídico mexicano tampoco lo hará, pues como se detallará más adelante ese reconocimiento ha sido ya afirmado.

5.2.1. Las Personas Morales llamadas Instituciones de Banca Múltiple

²³⁰ Convenio Europeo de Derechos Humanos, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Council of Europe. Protocolo Adicional, Artículo 1.

La Persona Moral o persona jurídica es un sujeto de derechos y obligaciones que existe, pero no como un individuo singular, sino como institución y que es creada por una o más personas físicas para cumplir un objetivo social que puede ser con o sin ánimo de lucro.

Al respecto el Doctor Ignacio Galindo Garfias define el concepto de la siguiente forma *“La locución ‘personalidad jurídica’ suele usarse para aludir a la persona moral (sociedades, asociaciones, etc.).*

No habría inconveniente en aceptar el uso del calificativo “jurídica”, siempre que no se pretenda reservarlo a la persona moral, en oposición al concepto de persona física. La personalidad, de la cual gozan las personas físicas y las morales, es en uno y otro caso, un concepto de derecho; en otras palabras, la personalidad es “jurídica” en ambos supuestos. En cuanto la personalidad no sea jurídica, el concepto es extraño al Derecho.

Se trata de un concepto elaborado por la técnica jurídica, que sirve para deslindar un conjunto de cualidades requeridas por la norma, para que el agente de una cierta conducta humana, se repute capaz de derechos y obligaciones, deberes y facultades, es decir, de relaciones jurídicas.

Al concepto de personalidad se llega a través de la norma jurídica, de la misma manera que para conocer de hechos jurídicos es preciso referirse al ordenamiento que califica determinados hechos de la naturaleza, con exclusión de otros, como acontecimientos susceptibles de producir efectos de derecho”²³¹.

Esto es, una persona jurídica es aquella persona con capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones y que no sea una persona física. Así, junto a las personas físicas existen también las personas jurídicas, que son entidades a las que el derecho atribuye y reconoce una personalidad jurídica propia y, en consecuencia, capacidad para actuar como sujetos de derecho, esto

²³¹ Galindo Garfias, Ignacio, Derecho Civil, Primer Curso, Parte General, Personas, Familia, 9a ed., México, Porrúa, 1989, p. 322.

es, capacidad para adquirir y poseer bienes de todas clases, para contraer obligaciones y ejercitar acciones judiciales.

5.2.1.1. Teoría de la ficción

En repetidas ocasiones hemos escuchado mencionar que la empresa, la persona moral, o bien en nuestro caso una institución de banca múltiple es una “*ficción jurídica*”, tal concepto surge con juristas como Friedrich Karl von Savigny, entre otros, quienes crean esta teoría.

“Se trata de la concepción clásica sobre la personalidad jurídica. Fue sostenida y defendida por teóricos como Savigny (Traite de Droit Romain); Windscheid (Pandette); Aubry e Rau (Cours de Droit Civil Francais); Lyon Caen e Renault (Traite de Droit Comercial); Baudry – Lacantinerie e Foucade (Traité theorique et pratique de Droit Civil); Berthelemy, Michoud (La Theorie de la Personnalité morale). Sostienen sus elaboradores que los sujetos jurídicos son única y exclusivamente, para fines jurídicos, creados por la ley. Es decir, el sujeto no es en la práctica un sujeto. La persona moral según esta teoría es una unidad ideal, independiente de las personas físicas que la ponen de manifiesto en el mundo del derecho”²³².

Resulta de explorado derecho que, “*JURÍDICA*” es tanto la persona física como la moral, de ahí lo correcto es identificarla como persona moral (pues se capta por el entendimiento y no por los sentidos) y corresponde a una ficción del derecho al dar reconocimiento por ley a lo que materialmente no existe, basándose en esta teoría, es la confirmación de un ente individual e independiente el cual genera similares obligaciones y derechos que una persona física. Las características que tienen estas dos figuras son: nacionalidad, domicilio, nombre, capacidad y patrimonio, cuando hablamos de la teoría de la ficción decimos que la persona moral es un organismo el cual es representado por otro o por otros, en este caso -al final- personas físicas.

²³² <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/979/4.pdf> p. 31.

5.2.1.2. Teoría de Kelsen

Sobre este tenor, el célebre jurista y filósofo Alemán Hans Kelsen al respecto señala:

“...b) La persona ‘jurídica’

A semejanza de la persona física, la persona llamada moral o jurídica designa solamente la unidad de un conjunto de normas, a saber, un orden jurídico que regula la conducta de una pluralidad de individuos. Ella es, a veces, la personificación de un orden jurídico parcial, tal como los estatutos de una asociación y a veces la de un orden jurídico total, que comprende el conjunto de los órdenes jurídicos parciales y es denominado habitualmente con el nombre de Estado.

Para la teoría tradicional la persona física es un hombre, sujeto de derechos y deberes, en tanto que la persona jurídica no es un hombre sino alguna otra cosa. Al no hacer la distinción necesaria entre el hombre y la persona, ve una diferencia esencial entre la persona física y la persona jurídica, y es incapaz de concebir la persona física como una persona jurídica y reunir a estas dos personas en una noción común.

Para la Teoría pura del derecho, por el contrario, la persona física y la persona jurídica son ambas la personificación de un orden jurídico, de tal modo que no hay diferencia esencial entre estas dos clases de personas, ya que la persona física es también una verdadera persona jurídica. Esta concepción tiene la ventaja de descartar la idea de que la persona es una especie de sustancia que “tiene” sus deberes, sus responsabilidades y sus derechos subjetivos. Al ver en la persona la personificación de un conjunto de normas jurídicas, por lo tanto de un orden jurídico parcial o total, dicha concepción evita el error de considerarla como cosa distinta del conjunto de deberes, responsabilidades y derechos subjetivos constituidos por esas normas. Se abstiene así de proceder a un desdoblamiento superfluo y engañoso a la vez.

Al igual que la persona física, la persona jurídica carece, pues, de existencia real o natural. En este sentido sólo son “reales” las conductas humanas

reguladas por normas de naturaleza diversa. La persona jurídica concebida como una realidad distinta de los individuos, pero, cosa extraña, no perceptible por los sentidos, o como un organismo social superior a los individuos que la componen, es la hipóstasis de un concepto puro destinado a facilitar la descripción del derecho. La persona jurídica no es un superhombre así como tampoco la persona física es un hombre.

Los deberes, responsabilidades y derechos subjetivos de una persona jurídica no son en realidad otra cosa que los deberes, responsabilidades y derechos subjetivos de los individuos que la componen, pues las normas jurídicas sólo regulan conductas humanas. Cuando un orden estatal impone deberes y responsabilidades a una persona jurídica y le confiere derechos subjetivos, regula la conducta de ciertos individuos sin designarlos, y delega el poder de proceder a esta designación en la persona jurídica, es decir, en el orden jurídico parcial cuya unidad expresa esa persona. La conducta de los individuos designados por la persona jurídica es así regulada de manera indirecta por conducto de un orden jurídico parcial

Esta distribución de funciones entre el orden jurídico total y los órdenes jurídicos parciales es posible porque la conducta de un individuo comprende dos elementos distintos, uno personal o subjetivo, el otro material u objetivo. Hay, por una parte, el sujeto de la acción o de la omisión, el individuo que obra o no obra, y por otra parte, la acción o la omisión en sí misma, una norma es completa cuando determina estos dos elementos. Si sólo determina uno, es incompleta y debe ser completada por otra norma, una norma de la cual se dice que regula la conducta de una persona jurídica únicamente determina de manera directa el elemento objetivo, ya sea una acción o una omisión. Deja que otra norma se encargue de determinar el elemento subjetivo, de designar al individuo que deberá conducirse de la manera prescrita²³³.

²³³ Kelsen, Hans, La teoría pura del derecho, 4a. ed., 9a. reimpresión, Buenos Aires, Eudeba, 2009, pp.103-104.

En efecto, el maestro Hans Kelsen niega la dualidad derecho objetivo-derecho subjetivo, planteando su doctrina en un terreno puramente lógico, sostiene que los derechos subjetivos no existen sino en cuanto expresión del derecho objetivo.

Si no existen derechos subjetivos con valor propio, autónomo, tampoco debe existir el sujeto de derecho. Los derechos subjetivos y el sujeto de derecho, o sea la persona, son conceptos auxiliares, que facilitan el conocimiento del derecho. Persona, sea física o jurídica, es sólo la expresión unitaria personificadora de un haz de deberes y facultades jurídicas, un complejo de normas. El hecho de ser un centro de imputación de normas, convierte a ese centro en persona.

La teoría de Kelsen hace una crítica sobre la diferencia que hacen los civilistas (persona moral y física). Todas las personas son jurídicas, la única diferencia entre una y otra es que las "morales" (como los civilistas las llaman) o de existencia ideal actúan como órganos, un órgano (es la hipostasis que se hace sobre el actuar de un individuo; en el que su acto se le atribuye a la colectividad tal que ella lo hubiera hecho).

Así la persona física es individual y la de existencia ideal colectiva. La persona está constituida por una norma de capacidad, (imputación central), la cual la faculta para llenar el ámbito de validez personal de una norma de imputación periférica, así una persona, sólo es el núcleo al cual se le imputa un actuar.

5.2.1.3. Organismos rectores

La persona jurídica necesita de órganos rectores de su actividad. Al tratarse de un conjunto de bienes y derechos, es necesaria la existencia de personas físicas que decidan el destino que se da a esos bienes y las acciones que se vayan a tomar.

Los órganos se regulan por ley y por los estatutos de la persona jurídica.

Los órganos más habituales son:

- El administrador;
- Varios administradores solidarios o mancomunados;
- El Consejo de Administración;
- La Junta de socios;
- Los accionistas;
- Los Comisarios, etc.

5.2.1.4. Responsabilidad de las personas morales

Es jurídicamente sabido que las personas jurídicas (como las Instituciones de banca múltiple que nos ocupan) tienen personalidad jurídica distinta a la de los accionistas, por lo que la responsabilidad legal recae en las personas físicas que las representen.

Siendo el caso que, el artículo 142 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala que los administradores tienen el carácter de mandatarios de la sociedad y el artículo 157 de la misma ley señala que los administradores tendrán la responsabilidad inherente a su mandato. Por su parte el artículo 2548 del Código Civil Federal señala que solamente los actos lícitos son objeto del mandato y el 2568 del mismo cuerpo legal señala que el mandatario que se exceda en sus facultades, será responsable de los daños que cause al mandante.

Ahora bien, hablando de sociedades mercantiles, el artículo 2 de la Ley General de Sociedades Mercantiles claramente señala:

“Artículo 2o.- Las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio, tienen personalidad jurídica distinta de la de los socios.

Salvo el caso previsto en el artículo siguiente, no podrán ser declaradas nulas las sociedades inscritas en el Registro Público de Comercio.

Las sociedades no inscritas en el Registro Público de Comercio que se hayan exteriorizado como tales, frente a terceros consten o no en escritura pública, tendrán personalidad jurídica.

Las relaciones internas de las sociedades irregulares se regirán por el contrato social respectivo, y, en su defecto, por las disposiciones generales

y por las especiales de esta ley, según la clase de sociedad de que se trate.

Los que realicen actos jurídicos como representantes o mandatarios de una sociedad irregular, responderán del cumplimiento de los mismos frente a terceros, subsidiaria, solidaria e ilimitadamente, sin perjuicio de la responsabilidad penal, en que hubieren incurrido, cuando los terceros resultaren perjudicados.

Los socios no culpables de la irregularidad, podrán exigir daños y perjuicios a los culpables y a los que actuaren como representantes o mandatarios de la sociedad irregular²³⁴.

Tradicionalmente se ha rechazado la posibilidad de que una persona jurídica tenga responsabilidad penal por un delito. El argumento es que el dolo o la culpa no pueden recaer en ella, sino en las personas físicas que están detrás de una persona jurídica y toman las decisiones. Según esta concepción doctrinal, la persona jurídica sería sólo responsable civilmente, es decir, tendría que resarcir daños y perjuicios. Además, históricamente la teoría del delito se ha construido sobre la base de la persona natural tal y como lo señala el artículo 3 de la mencionada Ley de Sociedades Mercantiles.

“Artículo 3o.- Las sociedades que tengan un objeto ilícito o ejecuten habitualmente actos ilícitos, serán nulas y se procederá a su inmediata liquidación, a petición que en todo tiempo podrá hacer cualquiera persona, incluso el Ministerio Público, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar.

La liquidación se limitará a la realización del activo social, para pagar las deudas de la sociedad, y el remanente se aplicará al pago de la responsabilidad civil, y en defecto de ésta, a la Beneficencia Pública de la localidad en que la sociedad haya tenido su domicilio²³⁵.

En efecto, existen ordenamientos donde es posible sancionar penalmente a una persona jurídica por un delito. Si bien no pueden imponérsele todo los tipos de penas, existen algunas, como las pecuniarias o las inhabilitaciones, que pueden

²³⁴ Ley General de Sociedades Mercantiles. México, Editorial Sista, 2014, artículo 2.

²³⁵ *Ibíd*em, artículo 3.

ser adecuadas para los delitos económicos o tributarios. No obstante, parte de la doctrina considera estas situaciones como propias del derecho administrativo sancionador y no del derecho penal.

5.2.1.5. Atributos de la personalidad

Con el ánimo de otorgar una mayor certeza respecto de la titularidad de derechos que tienen las instituciones de banca múltiple, especificaré los atributos de su personalidad (como persona moral que son), en comparación con las personas físicas que tiene completo goce de derechos humanos, siendo los siguientes:

PERSONAS FÍSICAS	INSTITUCIONES DE BANCA MÚLTIPLE
Capacidad	Capacidad
Patrimonio	Patrimonio
Nombre	Nombre
Domicilio	Domicilio
Nacionalidad	Nacionalidad
Estado civil	

Es el caso que, como podemos apreciar el único atributo de la personalidad del cual carecen las personas morales o jurídicas como una institución de banca múltiple es el Estado Civil, el cual en efecto no representa una diferencia suficiente para afirmar que las instituciones de banca múltiple carezcan de la titularidad de derechos humanos que tienen.

5.2.1.6. La Banca Múltiple

Como quedó detallado en el Capítulo 2, las instituciones de banca múltiple son sociedades anónimas facultadas para realizar operaciones de captación de recursos del público a través de la creación de pasivos directos y/o contingentes, para su colocación en el público. Estas operaciones se denominan servicios de banca y crédito.

Las Instituciones de Crédito o Bancos son empresas especializadas en la intermediación de crédito, cuyo principal objetivo es la realización de utilidades provenientes de diferenciales de tasas entre las operaciones de captación y las de colocación de recursos.

Para operar como institución de banca múltiple se requiere autorización del Gobierno Federal que compete otorgar discrecionalmente a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, previo acuerdo de su Junta de Gobierno y opinión favorable del Banco de México. Deben verificarse tanto la capacidad técnica como la solvencia económica y moral. Dichas autorizaciones son intransmisibles

No debemos olvidar que para obtener autorización para operar como institución de crédito una sociedad debe organizarse como una sociedad anónima de capital fijo conforme a lo dispuesto por la Ley General de Sociedades Mercantiles.

- Tendrán por objeto la prestación del servicio de banca y crédito, en los términos de la LIC;
- La duración de la sociedad será indefinida;
- Deberán contar con el capital social y el capital mínimo que corresponda conforme a lo previsto en LIC; y
- Su domicilio social el cual debe estar en el territorio nacional.

En efecto, como se ha mencionado las Instituciones de Banca Múltiple inician siendo Sociedades Anónimas de Capital Fijo. Es el caso que las Sociedades Anónimas son reconocidas como “SOCIEDADES MERCANTILES” tal y como lo señala la fracción IV del artículo 1º de la Ley General de Sociedades Mercantiles:

“Artículo 10.- Esta Ley reconoce las siguientes especies de sociedades mercantiles:

I.- Sociedad en nombre colectivo;

II.- Sociedad en comandita simple;

III.- Sociedad de responsabilidad limitada;

IV.- Sociedad anónima;

V.- Sociedad en comandita por acciones, y

VI.- Sociedad cooperativa.

Cualquiera de las sociedades a que se refieren las fracciones I a V de este artículo podrá constituirse como sociedad de capital variable, observándose entonces las disposiciones del Capítulo VIII de esta Ley²³⁶.

Por su parte, la fracción III del artículo 25 del Código Civil Federal señala que las sociedades mercantiles son personas morales:

“Artículo 25.- Son personas morales:

I. La Nación, los Estados y los Municipios;

II. Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;

III. Las sociedades civiles o mercantiles;

IV. Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal;

V. Las sociedades cooperativas y mutualistas;

VI. Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley.

VII. Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2736²³⁷.

En efecto, como ha quedado demostrado, nuestra legislación civil y mercantil coinciden en que las Instituciones de Banca Múltiple son PERSONAS MORALES, por lo tanto, de conformidad a lo que ordenan las tesis y

²³⁶ *Ibidem*, Artículo 1.

²³⁷ Código Civil Federal. México, Editorial Sista, 2014, Artículo 25.

jurisprudencias emitidas al respecto recién citadas intituladas, *“PERSONAS MORALES. SON TITULARES DE DERECHOS HUMANOS CONFORME A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y, POR TANTO, OPERA EN SU FAVOR LA SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA EN EL JUICIO DE AMPARO”*, *“PERSONAS MORALES. AL RECONOCÉRSELES COMO TITULARES DE DERECHOS HUMANOS PUEDEN ACUDIR AL JUICIO DE AMPARO EN EL NUEVO SISTEMA CONSTITUCIONAL (REFORMAS CONSTITUCIONALES PUBLICADAS EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DE 6 Y 10 DE JUNIO DE 2011)”* así como la tesis jurisprudencial *“PERSONAS MORALES O JURÍDICAS. DEBEN GOZAR NO SÓLO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CONSTITUIDOS POR LOS DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES, Y DE LAS GARANTÍAS PARA SU PROTECCIÓN, SIEMPRE Y CUANDO ESTÉN ENCAMINADOS A PROTEGER SU OBJETO SOCIAL, SINO TAMBIÉN DE AQUELLOS QUE APAREZCAN COMO MEDIO O INSTRUMENTO NECESARIO PARA LA CONSECUCIÓN DE LA FINALIDAD QUE PERSIGUEN”* es que se aprecia que las Instituciones de Banca Múltiple son titulares de los Derechos Humanos contenidos en los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano es parte.

5.3. Los Derechos Humanos de las Instituciones de Banca Múltiple

En efecto, existen criterios a favor y criterios en contra sobre la titularidad de Derechos Humanos de las Instituciones de Banca Múltiple, pues de igual forma que se han emitido criterios que afirman que las personas morales son titulares de derechos humanos, también existen restricciones al respecto, tales como los siguientes:

”DERECHO A LA DIGNIDAD HUMANA. ES CONNATURAL A LAS PERSONAS FÍSICAS Y NO A LAS MORALES.

Del proceso legislativo que culminó con la reforma al artículo 1o., de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, se advierte que la intención del Constituyente Permanente de sustituir en su primer párrafo la voz "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.". Ello evidencia que, por regla general, las personas morales -previstas en el artículo 25 del Código Civil Federal- son titulares de los derechos humanos reconocidos en la propia Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, sin embargo, por su condición de entes abstractos y ficción jurídica, no pueden gozar de ciertos derechos privativos del ser humano, como ocurre con la dignidad humana, que es connatural a toda persona física. Esto, ya que dicho concepto tutela 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, necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad, dentro de los que se encuentran, entre otros, los relativos a: la vida, 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 personal²³⁸.

“DERECHOS HUMANOS. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD QUE LAS AUTORIDADES DEBEN EJERCER PARA SU PROTECCIÓN ESTÁ REFERIDO A PERSONAS FÍSICAS Y NO A LAS MORALES, SIN QUE ELLO SIGNIFIQUE QUE A ÉSTAS NO SE LES PUEDAN VIOLAR DERECHOS COMPATIBLES CON SU NATURALEZA.

El control de convencionalidad que las autoridades deben ejercer para la protección de los derechos humanos, establecido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, está referido a personas físicas, pues no puede interpretarse que se protejan derechos humanos de un ente jurídico o ficción legal, como las personas morales, ya

²³⁸ Jurisprudencia, Tesis: VI.3o.A. J/4 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2004199, Libro XXIII, Agosto de 2013, Tomo 3, p. 1408.

que la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 1, numeral 2, prevé que persona es todo ser humano y que los derechos que reconoce son sólo los inherentes a la persona humana. Lo anterior no significa que a las personas morales no se les puedan violar derechos compatibles con su naturaleza, como son los de acceso a la justicia, seguridad jurídica, legalidad, propiedad, y los relativos a la materia tributaria, entre otros, que se encuentran protegidos por la propia Constitución y, como violación a éstos, es que deben reclamarse²³⁹.

Lo anterior, restringe la titularidad de los derechos humanos en favor de las personas morales como las Instituciones de Banca Múltiple, a que las instituciones de banca múltiple (como personas jurídicas que son) solo le son aplicables algunos de los derechos humanos contemplados en los tratados internacionales de los que nuestro país es parte que incluso están incluidos en nuestra Carta Magna, ello de conformidad con la naturaleza de la violación en su contra, si esta fue ocasionada por conducto o no de un representante, si se afecta a los accionistas o socios, y en especial dependiendo de la afectación del objeto social de la institución banca múltiple.

No obstante, el presente tesista de maestría considera que aunado a los criterios recién citados, los juristas no debemos olvidar que una persona moral está conformada por dos o más personas físicas que gozan de todo tipo derechos humanos, pues no dejan de ser seres humanos por el solo hecho de reunirse y formar una institución de banca múltiple como se estudia en la especie; si observamos a profundidad en un sentido estricto, podremos darnos cuenta de que aun siendo una institución de banca múltiple, ésta no está compuesta por “animales” o “cosas” distintas a un ser humano, por lo que resulta ocioso y por demás absurdo restringir la titularidad de los derechos humanos incluso tales como la “DIGNIDAD HUMANA” a las personas morales como lo ordena el criterio recién citado.

²³⁹ Tesis: VII.2o.A.1 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2003025, Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 3, p. 1991.

Incluso diversos autores como el renombrado Jurista Ignacio Galindo Garfias, afirman que no existe diferencia de la personalidad de las personas físicas y de las morales, lo que confirma que el presente tesista afirma en esta tesis, de la siguiente forma:

“En el Derecho Moderno, las sociedades, asociaciones y fundaciones, gozan de personalidad. Aunque no son personas, son conjunto de organizados de seres humanos o de bienes destinados a un fin lícito, y en razón de dicha finalidad reconocida como lícita, el Derecho objetivo les ha atribuido personalidad mediante una constitución estrictamente jurídica o mejor, mediante la creación normativa de la personalidad, de la misma manera aunque por diversa razón, que le reconoce personalidad a la persona física.

En cuanto a la personalidad de las personas físicas y de las llamadas personas morales, no existe diferencia fundamental, porque desde el punto de vista normativo, dicha personalidad se refiere a la posibilidad de realizar hechos y actos jurídicos.

Así LUIS LEGAZ LACAMBRA dice: ‘...No hay diferencia jurídica alguna entre la personalidad jurídica individual y la colectiva; desde el punto de vista del Derecho, es irrelevante única o una pluralidad de personas humanas unificadas idealmente por el orden jurídico, como es irrelevante también que esta pluralidad de personas constituya a su vez o no, una ‘persona’ (en el sentido de SCHELER) o se trate por lo contrario de una entidad que deba a la ley toda su realidad”²⁴⁰.

Máxime lo anterior, resulta evidente que existen diversos derechos humanos que no le son aplicables a las personas morales como las instituciones de banca múltiple, no obstante ello, eso no significa que no tengan titularidad de derechos humanos, pues como ha quedado señalado, tienen titularidad de estos derechos, es decir:

Es bien sabido que México se adhirió a la "Convención Americana Sobre Derechos Humanos" (CADH), celebrada en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, comúnmente conocida con el nombre de "PACTO DE SAN

²⁴⁰ *Ibíd*em, pp. 322-323.

JOSÉ", que también fue aprobada por el Senado de la República y promulgada en el Diario Oficial de la Federación correspondiente al 7 de mayo de 1981. En dicha convención, se reiteran en el preámbulo los principios consagrados en la Carta de la Organización de Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, acordando en la parte que interesa, las siguientes normas:

“Artículo 1.- Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a **toda persona** que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta Convención, **persona es todo ser humano**²⁴¹.

No obstante lo anterior, tal concepción que tiene la CADH, si bien válido y suficiente en ese momento histórico (1969) resultaba insostenible para dar solución a la realidad imperante, ya que, es factible afirmar que algunos de esos derechos son aplicables también a las personas jurídicas como las Instituciones de Banca Múltiple, obviamente en la medida en que estos resulten idóneos para tutelar sus intereses. En especial, cabe destacar que nuestra actual Constitución protege un conjunto de derechos fundamentales cuyo objeto son toda clase de libertades, la propiedad privada, la seguridad jurídica, debido proceso, igualdad, etcétera, lo cual es indiscutible, pues son del interés de las personas jurídicas (como las instituciones de banca múltiple), como premisa necesaria para llevar a cabo su objeto social señalado en los estatutos sociales.

La reforma al artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 2011, constituyó un cambio de paradigma en el orden jurídico

²⁴¹ Convención Americana sobre Derechos Humanos, México, Editorial Sista, 2014, Artículo 1.

nacional mexicano, ya que actualmente ordena que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la propia norma fundamental y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte. Esto implicó la “*constitucionalización*” del contenido (esencialmente moral) de los tratados, lo que conforma un bloque de constitucionalidad en la medida que los convenios internacionales, en cuanto disponen derechos humanos, pasan a formar parte del contenido de la Constitución, integrando una unidad exigible o imponible a todos los actos u omisiones que puedan ser lesivos de derechos fundamentales

Con base en lo anterior, debe analizarse la situación de las personas morales en la especie, las instituciones de banca múltiple, a la luz de los derechos humanos de fuente constitucional complementando su sentido con los reconocidos por la jurisprudencia internacional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Así, se debe considerar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos exige el respeto al principio de reserva de ley (formal y material) para la regulación y restricciones a los derechos humanos. En tal sentido, ha interpretado que la protección de los derechos humanos requiere que los actos estatales que los afecten no queden al arbitrio del poder público, sino que estén rodeados de un conjunto de garantías enderezadas a asegurar que no se vulneren los atributos inviolables de la persona (física o moral), dentro de las cuales, acaso la más relevante tenga que ser que las limitaciones se establezcan por una Ley adoptada por el Poder Legislativo, de acuerdo con lo establecido por la Constitución²⁴².

No es óbice mencionar que la reforma constitucional incorpora la obligación de interpretar esos derechos a modo de obtener el máximo beneficio y privilegiar el principio “*PRO PERSONA*”, al momento de definir o establecer la tutela de los derechos humanos o fundamentales. El objetivo es adoptar el alcance y la interpretación más amplia y favorable a las normas que proclaman derechos y la más reducida a las que prevén límites y restricciones.

²⁴² Opinión Consultiva 6-86; 9 de mayo de 1986.

En ese orden de ideas, si bien el constituyente permanente mexicano no dispuso expresamente como titulares de los derechos consagrados en la Constitución a las personas morales, también lo es que en su texto se habla lisa y llanamente del término “*personas*”, cabiendo aquí hacer una interpretación extensiva, funcional y útil, entendiendo que la redacción del mencionado artículo 1º Constitucional no sólo se orienta a la tutela de las personas físicas, sino también incluye a las jurídicas como las instituciones de banca múltiple que en la presente tesis se estudian, siendo titulares éstas últimas de aquellos derechos que sean compatibles con su naturaleza, como los derechos de acceso a la justicia, seguridad jurídica, legalidad, propiedad y materia tributaria, entre otros.

Ahora bien, no se debe perder de vista que durante el largo proceso legislativo en donde se reformó nuestra Carta Magna, se concluyó, para efectos de la redacción del artículo 1º Constitucional, la sustitución de la palabra “*INDIVIDUO*” por “*PERSONA*”, lo cual se deduce del análisis al dictamen emitido por las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos, con opinión de la Comisión de Reforma del Estado, respecto de la minuta del Proyecto de Decreto que modifica la denominación del “Capítulo I del Título Primero” y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Derechos Humanos, de 3 de marzo y 1º de febrero de 2011, respectivamente, así como su respectiva discusión en el Pleno del Senado de la República.

“...

2) El término "individuos" resulta limitativo, dado que los únicos titulares de derechos son los individuos aislados, excluyendo como titulares de derechos a las personas jurídicas o morales e, incluso, a grupos o colectividades de personas, como pueden ser los pueblos y comunidades indígenas. Por ello, una propuesta del presente documento es sustituir el término individuo por el de "persona", entendiendo que se trata de un

término menos limitativo, con una larga tradición jurídica y, además, neutral en cuanto al género...”²⁴³

Al respecto, la Cámara de Diputados aprobó la minuta que le fue presentada y realizó diversas modificaciones, entre ellas, aquella que permite incluir dentro del término “PERSONA” a las personas jurídicas, en los siguientes términos:

*“Primera.- Respecto al párrafo primero del artículo 1º constitucional, estas comisiones dictaminadoras estiman conveniente precisar que la incorporación del término “persona” propuesto desde la cámara de origen es adecuado, entendiéndolo por tal, 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...”*²⁴⁴

Tal modificación fue aceptada en sus términos, sin que hubiera sido motivo de discusión en lo particular y, evidencia de ello, lo constituye la actual redacción del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En ese sentido, resulta útil estimar que el constituyente permanente ha favorecido una interpretación incluyente en la que se reconozca la titularidad de derechos humanos a las personas morales tales como las instituciones de banca múltiple pues tal reforma deja en claro la *RATIO LEGIS* de la reforma constitucional.

Nuestro país ha firmado infinidad de pactos internacionales en los que ha autorizado el compromiso de respetar los derechos humanos en su significado más amplio, lo que incluye tanto la connotación y sentido que a la institución se atribuye en la República Mexicana, pero también el reconocido en otras latitudes

²⁴³ Memoria Legislativa integrada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con motivo de la reforma constitucional en materia de derechos humanos, p. 352, <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/PDFs/proceso%20legislativo%20derechos%20humanos.pdf>

²⁴⁴ *Ibidem*, p. 563.

como Europa, el denominado “*corpus iuris*”²⁴⁵ aplicable que, como bloque de constitucionalidad, recoge ahora la Constitución mexicana y amplía o complementa a convenciones, como el mencionado Pacto de San José.

En efecto, con motivo de la reforma constitucional, el nuevo contenido del artículo 1º Constitucional, proporciona una directriz interpretativa de tipo sistemático de las disposiciones mexicanas sobre derechos humanos, teniendo como parámetro de validez lo establecido en los tratados y, a la par, permite una interpretación sistemática de la propia Carta Magna Mexicana.

En consecuencia, a partir de lo previsto tanto en la nueva redacción del artículo 1º Constitucional, como en la sentencia Radilla Pacheco (mencionada), se tiene que es obligación interpretar las normas relativas a los derechos humanos de la forma más benéfica para la persona (principio *PRO PERSONA*), lo que implica que no necesariamente hay una jerarquía entre ellas, sino que se aplicará la norma que ofrezca una protección más amplia al individuo. En esta medida, si diversos instrumentos internacionales prevén como titulares de derechos humanos a las personas morales como una institución de banca múltiple, debe seguirse ésta interpretación amplia también en la jurisprudencia mexicana.

Aunado a ello, debe recordarse lo que dispone el artículo 26 del citado PACTO DE SAN JOSÉ:

Artículo 26. Desarrollo Progresivo

"Los estados partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación,

²⁴⁵ En la Opinión Consultiva OC-16/1999, la Corte manifestó que “el corpus juris del Derecho Internacional de los Derechos Humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones), tal lo ordena artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

*ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa y otros medios apropiados*²⁴⁶.

En efecto, es compromiso de los Estados adoptar providencias tanto a nivel interno, como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura.

Tal principio que no puede entenderse en el sentido de que los gobiernos no tengan la obligación inmediata de empeñarse por lograr la realización plena de tales derechos, sino en la posibilidad de ir avanzando gradual y constantemente hacia la más plena realización de tales derechos, en función de sus recursos materiales. Así, este principio de progresividad exige más bien que, a medida que mejora el nivel de desarrollo de un Estado, mejore el nivel de compromiso de proteger y garantizar los derechos económicos, sociales y culturales.

En ese sentido, el principio de progresividad correlacionado con el de universalidad, debe ser también entendido como un umbral de dinamismo normativo, en el cual, el cambio histórico-social implique una correlativa transformación normativa, por lo cual, si el propio Estado mexicano ha dejado a la interpretación judicial el alcance del artículo 1º Constitucional, es ahora el propio juzgador el que debe mutar sus sistemas internos a fin de dar mayor efectividad en la protección y disfrute de los derechos fundamentales, sin importar, si se habla de personas físicas o instituciones de banca múltiple.

Luego entonces, si el objetivo y función de los derechos fundamentales es la protección de las PERSONAS (actualmente denominadas así de conformidad a la reforma constitucional), es lógico que las organizaciones que las personas físicas crean para la protección de sus intereses, resulten también titulares de derechos fundamentales, en tanto y en cuanto éstos sirvan para proteger los fines

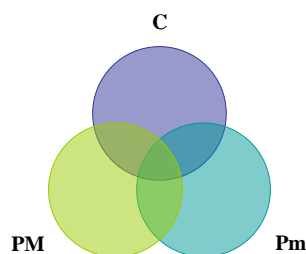
²⁴⁶ Convención Americana sobre Derechos Humanos, op. cit., nota 230, Artículo 26.

y atender los intereses para los que han sido constituidas, esto es, su OBJETO SOCIAL; ya que no debemos olvidar que lo que hace diferente a una institución de banca múltiple de otras sociedades mercantiles, es precisamente su objeto social en donde debe especificarse las actividades que habrían de realizar que señala el artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito, en caso de que la autorización de Banco de México le sea otorgada.

En consecuencia, las instituciones de banca múltiple no actúan, en muchos casos, sólo en defensa de un interés simple, sino como verdaderos titulares de un derecho fundamental propio. Por ello, atribuir a las instituciones de banca múltiple la titularidad de derechos fundamentales supone crear una verdadera defensa de derechos frente a cualquier pretensión adversa por parte del Estado Mexicano, o algún otro destinatario de deberes y supone, además, ampliar el círculo de eficacia de los mismos más allá del ámbito de lo privado y de lo subjetivo para ocupar un ámbito colectivo y social.

De igual forma conviene considerar que, derechos humanos como la dignidad y la justicia pueden ser proclamados como los valores y fines esenciales del bienestar de los individuos, lo que conduce a que otros derechos basados en la libertad, igualdad, seguridad o propiedad, entre otros tantos, se entiendan como medios y aparezcan justificados, en la medida que coadyuven a conseguir otros que se consideren prioritarios para la persona.

Así, concluyo lo manifestado en el presente apartado con el siguiente silogismo:



PM → Las Personas Morales son Titulares de Derechos Humanos.

Pm —→ Las Instituciones de Banca Múltiple son Personas Morales.

CONCLUSIÓN —→ Las Instituciones de Banca Múltiple son titulares de Derechos Humanos

5.4. Criterios Jurisprudenciales

Como es jurídicamente sabido y señalado que fue en el Capítulo 1 del presente trabajo de investigación, en la práctica judicial la materia bancaria es de naturaleza mercantil y ésta a su vez de naturaleza civil. En efecto, como se estudió en el punto 4.2.1.1., el artículo 133 Constitucional afirma que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 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.**

Por su parte, en su último segmento afirma que **los jueces** de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

En ese orden de ideas, no debemos pasar desapercibido que el último párrafo del artículo 14 Constitucional refiere como deben ser dictadas las sentencias en materia civil (como lo sería una sentencia relativa a un juicio de una institución bancaria – banca múltiple-), lo cual es del tenor siguiente:

“Artículo 14.

...

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho²⁴⁷.

²⁴⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. op. cit., nota 1, Artículo 14.

En efecto, como quedo detallado en el capítulo 4 del presente trabajo, nuestra norma suprema claramente ordena que las sentencias en materia bancaria, deben ser dictadas a la letra de la ley, o bien, a la interpretación jurídica de la ley; es el caso que dicha interpretación jurídica está contenida en la JURISPRUDENCIA que emitan nuestros altos Tribunales del país e incluso nuestro Máximo Tribunal, interpretaciones que son de aplicación obligatoria para los órganos judiciales inferiores (como fue explicado en el punto 4.2.3.1.4.), tal y como lo ordena el actual artículo 217 de nuestra Ley de Amparo, el cual me permito transcribir para una mejor apreciación:

“Artículo 217. La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en pleno o en salas, es obligatoria para éstas tratándose de la que decreta el pleno, y además para los Plenos de Circuito, los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.

La jurisprudencia que establezcan los Plenos de Circuito es obligatoria para los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de las entidades federativas y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales que se ubiquen dentro del circuito correspondiente.

La jurisprudencia que establezcan los tribunales colegiados de circuito es obligatoria para los órganos mencionados en el párrafo anterior, con excepción de los Plenos de Circuito y de los demás tribunales colegiados de circuito.

La jurisprudencia en ningún caso tendrá efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna²⁴⁸.

Por tal razón, la JURISPRUDENCIA emitida por nuestros altos Tribunales del país tiene el carácter de OBLIGATORIA para los inferiores jerárquicos, esto es,

²⁴⁸ Ley de Amparo, México, op. cit., nota 203, Artículo 217.

que dichos órganos están obligados a aplicarla en el dictado de sus sentencias que emitan en cada caso.

Ahora bien, la Jurisprudencia de órganos proteccionistas de derechos humanos como lo es la Corte Interamericana de Derechos Humanos, resultan ser orientadores y por tanto los criterios que se emitan al respecto, pueden ser invocados para ser aplicados:

”JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL. SU UTILIDAD ORIENTADORA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.

Una vez incorporados a la Ley Suprema de toda la Unión los tratados internacionales suscritos por México, en materia de derechos humanos, y dado el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es posible invocar la jurisprudencia de dicho tribunal internacional como criterio orientador cuando se trate de la interpretación y cumplimiento de las disposiciones protectoras de los derechos humanos²⁴⁹.

Es el caso que, a pesar de haber realizado una búsqueda en los anales de jurisprudencia tanto de nuestros altos tribunales, nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación como de los órganos internacionales que administran justicia en materia de derechos humanos, no localicé criterios que refieran a la protección de derechos humanos de las instituciones de banca múltiple de forma literal.

No obstante, como se puede apreciar, de lo demostrado en la presente tesis de maestría, las instituciones de Banca Múltiple son titulares de Derechos Humanos, por el simple hecho de que son personas jurídicas. En ese tenor, nuestros Altos Tribunales han emitidos diversos criterios que nos demuestran la

²⁴⁹ Tesis: I.7o.C.51 K, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Registro 168312, Tomo XXVIII, Diciembre de 2008, p. 1052.

titularidad de derechos humanos que tienen las personas jurídicas como las instituciones de Banca Múltiple.

A continuación se transcriben algunos criterios jurisprudenciales que afirman la titularidad de derechos humanos de las personas morales y especifican los derechos humanos que le son aplicables y que por lo tanto, son titulares de ellos:

"PERSONAS MORALES O JURÍDICAS. DEBEN GOZAR NO SÓLO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CONSTITUIDOS POR LOS DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES, Y DE LAS GARANTÍAS PARA SU PROTECCIÓN, SIEMPRE Y CUANDO ESTÉN ENCAMINADOS A PROTEGER SU OBJETO SOCIAL, SINO TAMBIÉN DE AQUELLOS QUE APAREZCAN COMO MEDIO O INSTRUMENTO NECESARIO PARA LA CONSECUCCIÓN DE LA FINALIDAD QUE PERSIGUEN.

Las personas morales o jurídicas son sujetos protegidos por el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que deben gozar de los derechos fundamentales constituidos por los derechos humanos reconocidos en la propia Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, siempre y cuando sean acordes con la finalidad que persiguen, por estar encaminados a la protección de su objeto social, así como de aquellos que aparezcan como medio o instrumento necesario para la consecución de la finalidad referida. Lo anterior es así, porque en la palabra "personas", para efectos del artículo indicado, no sólo se incluye a la persona física, o ser humano, sino también a la moral o jurídica, quien es la organización creada a partir de la agrupación voluntaria de una pluralidad de personas físicas, con una finalidad común y una identidad propia y diferenciada que trasciende la de los individuos que la integran, dotada de órganos que expresan su voluntad independiente de la de sus miembros y de un patrimonio propio, separado del de sus integrantes, a la que el ordenamiento jurídico atribuye personalidad y, consecuentemente, reconoce capacidad para actuar en el tráfico jurídico, como sujeto independiente de derechos y obligaciones, acorde al título segundo del libro primero del Código Civil Federal, al

*artículo 9o. de la Carta Magna y conforme a la interpretación de protección más amplia que, en materia de derechos humanos se autoriza en el párrafo segundo del artículo 1o. constitucional. Sin que sea obstáculo que los derechos fundamentales, en el sistema interamericano de derechos humanos, sean de los seres humanos, pues tal sistema no sustituye a las jurisdicciones nacionales, sino que otorga una protección coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados Americanos, por lo que una vez arraigados los derechos humanos en el derecho constitucional propio y singular del Estado Mexicano, éstos se han constituido en fundamentales, y su goce, así como el de las garantías para su protección, ha sido establecido por el propio derecho constitucional a favor de las personas y no sólo del ser humano*²⁵⁰.

"PERSONAS MORALES. LA TITULARIDAD DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES QUE LES CORRESPONDE DEPENDE DE LA NATURALEZA DEL DERECHO EN CUESTIÓN, ASÍ COMO DEL ALCANCE Y/O LÍMITES QUE EL JUZGADOR LES FIJE.

Si bien el vocablo "persona" contenido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comprende a las personas morales, la titularidad de los derechos fundamentales dependerá necesariamente de la naturaleza del derecho en cuestión y, en su caso, de la función o actividad de aquéllas. En esa medida, el juzgador deberá determinar, en cada caso concreto, si un derecho les corresponde o no pues, si bien existen derechos que sin mayor problema argumentativo pueden atribuírseles, por ejemplo, los de propiedad, de acceso a la justicia o de debido proceso, existen otros que, evidentemente, corresponden sólo a las personas físicas, al referirse a aspectos de índole humana como son los derechos fundamentales a la salud, a la familia o a la integridad física; pero además, existen otros derechos respecto de los cuales no es tan claro definir si son atribuibles o no a las personas jurídicas colectivas, ya que, más allá de la naturaleza del derecho, su titularidad dependerá del alcance y/o límites que el juzgador les fije, como ocurre con el derecho a la

²⁵⁰ Tesis XXVI.5o. (V Región) 2 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2001403, Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 2, p. 1876.

*protección de datos personales o a la libertad ideológica*²⁵¹.

“TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. EL TRATAMIENTO CONSTITUCIONAL DE ESE DERECHO DEBE SER IGUAL PARA PERSONAS FÍSICAS Y JURÍDICAS.

*El tratamiento constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva no debe ser distinto cuando su titular es una persona física que cuando se trata de una persona jurídica, si se toma en cuenta que, por su contenido, es el mismo para ambas, y que no existen razones objetivas que justifiquen un trato desigual entre éstas, puesto que conforme al criterio del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dicho derecho es gradual y sucesivo, y va perfeccionándose mediante el cumplimiento de etapas correlativas que deben superarse hasta lograr su plena eficacia, en tanto que la Segunda Sala del propio Alto Tribunal consideró que es un derecho complejo que comprende el libre acceso a los órganos jurisdiccionales, así como los derechos al debido proceso, a que se dicte una decisión ajustada a la ley, a recurrirla y a obtener su ejecución, de lo cual se concluye que la tutela judicial efectiva descansa en el principio de igualdad de todas las personas, tanto físicas como jurídicas, al libre acceso a la jurisdicción del Estado*²⁵².

“CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. DEBE ORIENTARSE A LA TUTELA DE LAS PERSONAS JURÍDICAS, CUANDO SE PROTEJAN LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE ACCESO A LA JUSTICIA, SEGURIDAD JURÍDICA Y LEGALIDAD DE SUS SOCIOS, INTEGRANTES O ACCIONISTAS.

Aun cuando en el ámbito jurídico no se han reconocido derechos humanos a las personas jurídicas, lo cierto es que en el caso Cantos vs. Argentina,

²⁵¹ Tesis P. I/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Registro 2005521, Libro 3, Tomo I, febrero de 2014, p. 273

²⁵² Tesis IV.2o.A.31 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2004618, Libro XXIV, Septiembre de 2013, Tomo 3, p. 2701.

cuyas sentencias preliminares y de fondo se dictaron el 7 de septiembre de 2001 y 28 de noviembre de 2002, respectivamente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó que el individuo puede invocar violación a sus derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, incluso cuando ésta derive, a su vez, de la afectación a personas jurídicas; en este sentido, dicho criterio orientador pone de manifiesto que, bajo determinados supuestos, el individuo puede acudir a dicho órgano para defender sus derechos fundamentales, aun cuando estén cubiertos por una figura o ficción jurídica creada por el propio sistema jurídico. En esas condiciones, el control de convencionalidad ex officio no sólo puede estar orientado a la tutela de las personas físicas, sino también a las jurídicas, cuando se protejan derechos que sean compatibles con su naturaleza, como los derechos y libertades de acceso a la justicia, seguridad jurídica y legalidad de sus socios, integrantes o accionistas, atento al segundo párrafo del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con ésta y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, y acorde con los artículos 8, numeral 1 y 25 de la citada convención, en relación con los preceptos 14 y 17 constitucionales²⁵³.

"PERSONAS MORALES. SON SUSCEPTIBLES DE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, AL ESTAR INTEGRADAS POR PERSONAS FÍSICAS Y POR TENER EL CARÁCTER DE PARTE EN EL JUICIO DE AMPARO.

De acuerdo con la interpretación convencional, podría considerarse que la titularidad de los derechos humanos únicamente corresponde a las personas físicas; sin embargo, la realidad jurídica evidencia que las personas morales o jurídicas también los adquieren, y son susceptibles de protección, puesto que dichos derechos han evolucionado a una protección

²⁵³ Tesis VI.3o.(II Región) J/4 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2003520, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 2, p.1092.

más amplia, como los llamados de primera generación, entre los que destacan los de propiedad, posesión, credo religioso, personalidad, acceso a la justicia, seguridad jurídica y legalidad, entre otros. Lo anterior es así, ya que se conceden a los seres humanos (personas físicas) en tanto que forman parte de una agrupación determinada, como las personas morales ofendidas; además, porque de acuerdo con el artículo 5o. de la Ley de Amparo, son partes en el juicio de amparo, entre otros, el tercero perjudicado, pudiendo intervenir con ese carácter el ofendido o las personas que conforme a la ley tengan derecho a la reparación del daño proveniente de la comisión de un delito, y entre éstas no sólo participan las personas físicas, sino también las morales (privadas u oficiales)²⁵⁴.

"PERSONAS JURÍDICAS. SON TITULARES DE LOS DERECHOS HUMANOS COMPATIBLES CON SU NATURALEZA.

Del preámbulo y del contenido de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se advierte, en principio, que los derechos que reconoce son sólo los inherentes a la persona humana, pues aquél hace referencia expresa a los "derechos esenciales del hombre", y el artículo 1, numeral 2, del propio ordenamiento, prevé que persona es todo ser humano. Por otra parte, la reforma al artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, constituye un cambio de paradigma en el orden jurídico nacional, pues dicho precepto ahora dispone que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la propia Norma Fundamental y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, lo cual implica reconocer a los tratados referidos a derechos humanos un carácter particular, equiparable a las normas constitucionales, conformando un nuevo bloque de constitucionalidad, en la medida en que aquéllos pasan a formar parte del contenido de la Constitución, integrando una unidad exigible o imponible a todos los actos u omisiones que puedan ser lesivos de derechos fundamentales. En estas condiciones, si bien es cierto que el Órgano Reformador de la Constitución no dispuso expresamente como titulares de los derechos consagrados en

²⁵⁴ Tesis I.7o.P.1 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2002853, Libro XVII, Febrero de 2013, Tomo 2, p. 1418.

ella a las personas jurídicas, como sí se hace en otras normas fundamentales e instrumentos internacionales como la Constitución Alemana o el Protocolo No. 1 a la Convención Europea de Derechos Humanos, también lo es que el texto constitucional citado alude lisa y llanamente al término "personas", por lo que de una interpretación extensiva, funcional y útil, debe entenderse que no sólo se orienta a la tutela de las personas físicas, sino también de las jurídicas, en aquellos derechos compatibles con su naturaleza, como los de acceso a la justicia, seguridad jurídica, legalidad, propiedad y los relativos a la materia tributaria, entre otros, máxime que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido explícitamente, en el caso Cantos vs. Argentina, que las personas jurídicas, en determinados supuestos, son titulares de los derechos consagrados en el Pacto de San José, al reconocer el de constituir asociaciones o sociedades para la consecución de un determinado fin y, en esta medida, son objeto de protección. Además, México ha suscrito un sinnúmero de pactos internacionales en los que ha refrendado el compromiso de respetar los derechos humanos en su connotación común o amplia, lo que incluye la relación y sentido que a la institución se atribuye en el ámbito nacional, pero también el reconocido en otras latitudes, reforzando el corpus iuris aplicable que, como bloque de constitucionalidad, recoge la Constitución Mexicana y amplía o complementa a convenciones, en particular a la inicialmente mencionada. Refuerza lo anterior el hecho de que a partir de la nueva redacción del artículo 1o. constitucional y de la sentencia dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación con motivo del acatamiento a lo ordenado en el caso Radilla Pacheco, registrada bajo el número varios 912/2010, que aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro I, Tomo 1, octubre de 2011, página 313, las normas relativas a los derechos humanos deben interpretarse de la forma más benéfica para la persona, lo que implica que no necesariamente hay una jerarquía entre ellas, sino que se aplicará la que ofrezca una protección más amplia; en esta medida, si diversos instrumentos internacionales prevén como titulares de derechos humanos a las personas jurídicas, debe seguirse esta interpretación amplia y garantista en la jurisprudencia mexicana²⁵⁵.

²⁵⁵ Tesis I.4o.A.2 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época,

Así pues, ninguna autoridad está facultada para privar de sus derechos a humanos las instituciones de banca múltiple, ya que su obligación principal es salvaguardar las garantías de dichas instituciones bancarias de acuerdo con los establecidos en los estatutos de la institución de banca múltiple (objeto social).

En efecto, todos los enfoques adoptados en la presente tesis llevan a una conclusión general, las instituciones de banca múltiple son titulares de Derechos Humanos y fundamentales consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los cuales México es parte, ya que gozan no sólo de los derechos fundamentales constituidos por los derechos humanos reconocidos en la Carta Magna y en los tratados internacionales parte, sino también de las garantías para su protección, siempre y cuando estén encaminados a proteger su objeto social y de aquellos que aparezcan como medio o instrumento necesario para la consecución de la finalidad que persigan.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El Sistema Bancario en nuestro país, representa uno de los dos “submercados” financieros en una economía (el otro submercado está constituido por la bolsa o bolsas de valores que operen en la economía).

SEGUNDA.- En el sistema bancario los bancos públicos y privados actúan como intermediarios realizando operaciones de crédito mediante la recepción y el otorgamiento de créditos directos de y hacia los usuarios del sistema.

TERCERA.- Las instituciones de banca múltiple, son personas jurídicas o empresas que captan recursos directamente de los ahorradores para posteriormente colocarlos como créditos directos a los prestatarios que solicitan los recursos.

CUARTA.- Los Derechos Humanos son aquellos derechos de carácter general de los individuos que no distinguen sexo, raza, edad, preferencia sexual, ideológica, creencia religiosa e incluso nacionalidad, adoptados y creados a partir de diversos conflictos mundiales entre los países que conforman nuestro planeta.

QUINTA.- Es evidente que en nuestro país, los derechos humanos habían sido solo una autentica ficción jurídica pues desde nuestra independencia solo había sido una autentica doctrina pues solo se veía plasmada en la ley y en los libros de texto.

SEXTA.- Actualmente los derechos humanos en México son una realidad, y resultan ser de aplicación obligatoria para todos los jueces de nuestro país en todas las instancias judiciales.

SÉPTIMA.- A pesar de que los derechos humanos en nuestro país son aplicados y reconocidos, aún existen diversas omisiones y un crecimiento en el

tema día a día, tal es el caso del reconocimiento de los mismos a las personas jurídicas y principalmente como lo menciona este trabajo, de las instituciones de banca múltiple.

OCTAVA.- Si bien las personas físicas tiene reconocidos sus derechos humanos por el simple hecho de pertenecer a la raza humana, las instituciones de banca múltiple al ser personas jurídicas, tienen reconocidos los derechos humanos de sus integrantes en lo individual por el hecho de que sin importar su unión y de que la persona formada tiene personalidad jurídica distinta, esta no deja de estar formada por seres humanos.

NOVENA.- Si bien es cierto, existen algunos derechos humanos que hoy por hoy no le son aplicables a las instituciones de banca múltiple, no damos por hecho que no le sean aplicables y que jamás le serán aplicables; pues como hemos visto, las leyes han ido evolucionando a través del correr de los años.

DÉCIMA.- Las instituciones de banca múltiple en nuestro sistema jurídico mexicano son titulares de los derechos humanos de que sirvan para proteger el objeto social y que permitan su cumplimiento, señalado en sus estatutos para el cual fueron constituidas sin restricción alguna.

BIBLIOGRAFÍA

Libros

- Carvallo Yáñez, Erick, Nuevo Derecho Bancario y Bursátil. Teoría y Práctica Jurídica de las Agrupaciones Financieras, las Instituciones de Crédito y las Casas de Bolsa, 8a. ed., México, Porrúa, 2010.
- Cossío Díaz, José Ramón et. al., El Caso Radilla, 1ª Edición, México, Editorial Porrúa, 2012.
- Dávalos Mejía, Carlos Felipe L., Títulos y Contratos de Crédito, 3a. ed., México, Editorial Oxford, 2002.
- De Alba Monroy, José de Jesús Arturo, Marco Legal y Normativo del Sistema Financiero Mexicano, México, Ediciones Ruz, 2005.
- De la Fuente Rodríguez, Jesús, Tratado de Derecho Bancario y Bursátil. Seguros, Fianzas, Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, Ahorro y Crédito Popular, Grupos Financieros, 6a. ed., México, Editorial Porrúa, 2010.
- Díaz Bravo, Arturo, Operaciones de Crédito, 1a. ed., México, IURE editores, 2005.
- Floris Margadant S., Guillermo, El Derecho Privado Romano, Como Introducción a la Cultura Jurídica Contemporánea, 8a ed., México, Editorial Esfinge, 1978.
- Galindo Garfias, Ignacio, Derecho Civil, Primer Curso, Parte General, Personas, Familia, 9a ed., México, Porrúa, 1989,

- González Galindo, Gustavo, La Ponderación de los Derechos Fundamentales. Estudio de las Colisiones de Derechos Derivadas de Manifestaciones Públicas, 1ª Edición, México, Editorial Porrúa, 2013.
- Guzmán Holguín, Rogelio, Derecho Bancario y Operaciones de Crédito, 3a ed., México, Editorial Porrúa, 2008.
- Herrera Ortiz, Margarita, Manual de Derechos Humanos, 5ª Edición, México, Editorial Porrúa, 2011.
- Kelsen, Hans, La teoría pura del derecho, 4a. ed., 9a. reimpresión, Buenos Aires, Eudeba, 2009.
- Mantilla Molina, Roberto L., Derecho Mercantil. Introducción y Conceptos Generales, 27a. ed., México, Editorial Porrúa, 1990.
- Mendoza Popoca, Oswaldo Aníbal. El Fideicomiso Público. 1a. ed., México, Editorial Porrúa, 2010.
- Nacional Financiera (1934-1984) Medio Siglo de Banca de Desarrollo. Testimonio de sus Directores. México, 1985.
- O'Donnell, Daniel, Derecho Internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano, 1ª Edición, Bogotá, Editorial Tierra Firme, 2004.
- Quintana Adriano, Elvia Arcelia. Derechos de los Usuarios de la Banca, Cámara de Diputados LVIII Legislatura, México, UNAM, 2000, p. 8.

- Ruiz Torres, Humberto Enrique, Derecho Bancario, 5ª Reimpresión, México, Editorial Oxford, 2009.
- Varela Juárez, Carlos, Marco Jurídico del Sistema Bancario Mexicano, México, Editorial Trillas, 2003.
- Vasak, Karel, Human Rights: A Thirty-Year Struggle: the Sustained Efforts to give Force of law to the Universal Declaration of Human Rights, UNESCO Courier 30:11, Paris: United Nations Educational, Scientific, and Cultural Organization, November 1977.
- Villegas Hernández, Eduardo, Sistema Financiero de México, 2a. ed., México, Editorial Mc Graw Hill, 2003.
- Zaragoza M., Edith M., et al., Ética y Derechos Humanos, México, UNAM, Iure Editores, 1ª Edición, 2006.

Legislación

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Editorial Sista, 2014.
- Código Civil Federal, México, Editorial Sista, 2014.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, México, Editorial Sista, 2014.
- Convenio Europeo de Derechos Humanos, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Council of Europe. Protocolo Adicional, Artículo 1.

- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, México, Editorial Sista, 2014.
- Ley de Amparo, México, Editorial Sista, 2014.
- Ley Federal de Instituciones de Fianzas, México, Editorial Sista, 2014.
- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. México, Editorial Sista, 2014.
- Ley General de Sociedades Mercantiles, Editorial Sista, México, 2014.
- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, México, Editorial Sista, 2014.
- Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, México, Editorial Sista, 2014.
- Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros. México, Editorial Sista, 2014.
- Ley de Protección al Ahorro Bancario, México, Editorial Sista, 2011.
- Ley del Banco de México, México, Editorial Sista, 2014.
- Ley de Instituciones de Crédito, México, Editorial Sista, 2014.
- Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito. México, Editorial Sista, 2014.

- Ley del Mercado de Valores. México, Editorial Sista, 2014.
- Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, México, Editorial Sista, 2014.
- Ley para Regular las Agrupaciones Financieras, México, Editorial Sista, 2014.
- Ley de Sociedades de Inversión, México, Editorial Sista, 2014.
- Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, México, Editorial Sista, 2014.
- Tratado de Libre Comercio de América del Norte, México, Editorial Sista, 2014.

Tesis y Jurisprudencias

- Tesis Aislada 270999. Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Cuarta Parte XLIX, julio de 1961, p. 103.
- Tesis 1a./J. 50/99. Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, octubre de 1999, p. 225.
- **CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011**, entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, al resolver, respectivamente, el amparo directo 1060/2008 y los amparos directos 344/2008 y 623/2008.

- Jurisprudencia , 2005057, Tesis: XXVII.1o.(VIII Región) J/8 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 1, Tomo II, Décima Época, Diciembre de 2013, Materia Común, p. 953
- Tesis 1a. LXVII/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Registro 2005622, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, p. 639.
- Jurisprudencia, Tesis: VII.2o.C. J/2 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2003341, Libro XIX, Abril de 2013, Tomo 3, p. 1902.
- Tesis: I.3o.P.6 P (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2004275, Libro XXIII, Agosto de 2013, Tomo 3, p. 1692.
- Tesis: XXVI.5o. (V Región) 2 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2001403, Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 2, p. 1876.
- Jurisprudencia, Tesis: VI.3o.A. J/4 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2004199, Libro XXIII, Agosto de 2013, Tomo 3, p. 1408.
- Tesis: VII.2o.A.1 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2003025, Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 3, p. 1991.
- Tesis: I.7o.C.51 K, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Registro 168312, Tomo XXVIII, Diciembre de 2008, p. 1052.

- Tesis XXVI.5o. (V Región) 2 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2001403, Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 2, p. 1876.
- Tesis P. I/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Registro 2005521, Libro 3, Tomo I, febrero de 2014, p. 273.
- Tesis IV.2o.A.31 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2004618, Libro XXIV, Septiembre de 2013, Tomo 3, p. 2701.
- **Jurisprudencia** Tesis VI.3o. (II Región) J/4 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2003520, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 2, p.1092.
- Tesis I.7o.P.1 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2002853, Libro XVII, Febrero de 2013, Tomo 2, p. 1418.
- Tesis I.4o.A.2 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro 2001402, Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 2, p. 1875.
- *Tesis: P./J. 21/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Registro: 2006225 , Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, p. 204.*
- *Tesis: P. III/2013 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro: 2003156, Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 1, p. 368.*
- *Tesis: P. LXV/2011 (9a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Registro: 160482, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, p.*

556.

Publicaciones de internet

- <http://www.banxico.org.mx/material-educativo/informacion-general/catedra-banco-de-mexico/universidad-autonoma-de-nuevo-leon-uanl-y-escuel/%7B203D5408-A080-20E6-15C4-40E7CCFD68C3%7D.pdf>
- <http://www.banxico.org.mx/acerca-del-banco-de-mexico/organigrama.html>
- Banco de México, “Sistema Financiero”, Protección de los intereses del público. Divulgación. <http://www.banxico.gob.mx/divulgacion/sistema-financiero/sistema-financiero.html#Protecciondelosinteresesdelpublico>
- Secretaria de Hacienda y Crédito Público. “La Banca de Desarrollo”. http://www.shcp.gob.mx/ApartadosHaciendaParaTodos/banca_desarrollo/index.html
- http://www.shcp.gob.mx/SALAPRENSA/doc_informe_vocero/2013/vocero_24_2013.pdf
- Pelayo Moller, Carlos María, “El surgimiento y desarrollo de la doctrina de control de convencionalidad y sus implicaciones en el Estado Constitucional”
http://www.miguelcarbonell.com/docencia/El_surgimiento_y_desarrollo_de_la_doctrina_de_Control_de_Convencionalidad_y_sus_implicaciones.shtml
- Comisión Nacional de Derechos Humanos, ¿Cuáles son los Derechos Humanos?, http://www.cndh.org.mx/Cuales_Son_Derechos_Humanos
- <http://www.cnbv.gob.mx/CNBV/Paginas/Estructura-Interna.aspx>

- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Secretaría General de Acuerdos, Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes Tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte en los que se reconocen derechos humanos <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/TI.html>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sesión 4, 5, 7, 11, 12 y 14 de julio de 2011 <http://www2.scjn.gob.mx/AsuntosRelevantes/pagina/SeguimientoAsuntosRelevantesPub.aspx?ID=121589&SeguimientoID=225>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Secretaría General de Acuerdos, Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes, Reforma en materia de Derechos Humanos de 10 de junio de 2011 <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/10Junio.html>
- Gudiño Pelayo, José de Jesús. Lo confuso del control difuso de la Constitución. Suprema Corte de Justicia de la Nación, pp.15-16 http://www2.scjn.gob.mx/ministrogudino/documents/articulos/control_difuso.pdf
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. Reflexiones sobre el control difuso de Convencionalidad. A la luz del Caso Cabrera García Montiel Flores VS. México. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Número 131, Sección de Información, México, 2011, <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/131/inf/inf20.pdf>

- Memoria Legislativa integrada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con motivo de la reforma constitucional en materia de derechos humanos, p. 352, <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/PDFs/proceso%20legislativo%20derechos%20humanos.pdf>

Periódicos y Revistas

- Diario Oficial de la Federación, Órgano del Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Tomo DCXCIII, Número 8, México, 10 de junio de 2010, p. 2.
- <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/979/4.pdf>

EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

PONENTE: MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS.

**ENCARGADO DEL ENGROSE: JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ.
SECRETARIOS: RAÚL MANUEL MEJÍA GARZA Y
LAURA PATRICIA ROJAS ZAMUDIO.**

México, Distrito Federal. Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día **catorce de julio de dos mil once**.

V I S T O para resolver el expediente “varios” 912/2010, relativo a la instrucción ordenada por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la resolución de fecha siete de septiembre de dos mil diez, dictada dentro del expediente “varios” 489/2010; y

I. TRÁMITE:

1. El nueve de febrero de dos mil diez se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Acuerdo por el que se ordena la publicación de los párrafos uno a siete, cincuenta y dos a sesenta y seis, y ciento catorce a trescientos cincuenta y ocho de la sentencia emitida el veintitrés de noviembre de dos mil nueve, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos.
2. Mediante escrito presentado el veintiséis de mayo de dos mil diez, en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, su Presidente, con fundamento en el párrafo segundo de la fracción II del artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, formuló una solicitud al Tribunal Pleno para que determinara el trámite que deba corresponder a la sentencia pronunciada en el caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos, del índice de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
3. Por acuerdo de veintisiete de mayo de dos mil diez, el Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenó la formación y el registro del expediente “**varios**” 489/2010 y

determinó turnarlo al Ministro José Ramón Cossío Díaz para que lo estudiara y formulara el proyecto respectivo.

4. El Señor Ministro Cossío Díaz propuso un proyecto con los puntos resolutiveos siguientes:

“PRIMERO. Es procedente la consulta a trámite promovida por el Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

SEGUNDO. El Poder Judicial de la Federación debe atender la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco, de conformidad a lo establecido en los considerandos segundo y tercero de esta sentencia.

TERCERO. El Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación deberá dictar un acuerdo en el que ordene que se lleve a cabo lo señalado en el considerando cuarto de esta resolución.”

5. El treinta y uno de agosto de dos mil diez se sometió a la discusión del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el proyecto de resolución y se recogió la siguiente votación:

“Por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia, se determinó que la Suprema Corte de Justicia de la Nación sí puede analizar si le resultan obligaciones de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el caso Radilla Pacheco en contra del Estado Mexicano, a pesar de que no existe notificación formal al Poder Judicial de la Federación; los señores Ministros Aguirre Anguiano, Gudiño Pelayo y Aguilar Morales votaron en contra.”

6. Los días dos, seis y siete de septiembre de dos mil diez se sometió nuevamente a la discusión del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el proyecto de resolución y se recogieron las siguientes votaciones:

“Por mayoría de siete votos de los señores Ministros Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Sánchez Cordero de García Villegas, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia, se determinó que ante una sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la cual se

determinan obligaciones directas y específicas a cargo del Poder Judicial de la Federación, sí podría éste proceder motu proprio a su cumplimiento sin coordinarse con otros Poderes del Estado Mexicano; los señores Ministros Aguirre Anguiano, Gudiño Pelayo, Aguilar Morales y Valls Hernández votaron en contra.”

“Sometida a votación la propuesta formulada por los señores Ministros Aguirre Anguiano y Aguilar Morales, consistente en que para determinar si en una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos pudieran existir obligaciones específicas y directas al Poder Judicial de la Federación debe atenderse únicamente a los puntos resolutivos y a la remisión que realizan a determinados párrafos, los señores Ministros Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Gudiño Pelayo, Sánchez Cordero de García Villegas, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia, votaron en contra y en el sentido de que el análisis respectivo debe realizarse atendiendo a la totalidad de la sentencia correspondiente; los señores Ministros Aguirre Anguiano, Aguilar Morales y Valls Hernández votaron a favor de la propuesta.”

“Por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Gudiño Pelayo, Aguilar Morales, Valls Hernández y Presidente Ortiz Mayagoitia, en contra de la propuesta del proyecto, se determinó desecharlo, en virtud de que su contenido excedió los fines de la consulta; los señores Ministros Cossío Díaz, Sánchez Cordero de García Villegas y Silva Meza votaron a favor de la propuesta.”

7. Consecuentemente, en la última de las sesiones mencionadas el Tribunal Pleno aprobó por unanimidad de once votos que el engrose fuera elaborado por la señora Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, conforme los siguientes puntos resolutivos:

“PRIMERO. Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación debe hacer una declaración acerca de la posible participación del Poder Judicial de la Federación en la ejecución de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el ‘Caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos’.

SEGUNDO. Devuélvanse los autos a la Presidencia de este Alto Tribunal, a fin de que se remita el asunto al señor Ministro que por turno corresponda.

TERCERO. El señor Ministro ponente queda facultado para allegarse de oficio toda la documentación que sea necesaria para informar el proyecto correspondiente.

CUARTO. Infórmese esta determinación al titular del Poder Ejecutivo Federal por conducto de las Secretarías de Gobernación y de Relaciones Exteriores, para su conocimiento.

Así lo resolvió el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Gudiño Pelayo, Aguilar Morales, Valls Hernández y Presidente Ortiz Mayagoitia, en cuanto a desechar el proyecto, en virtud de que su contenido excedió los fines de la consulta; los señores Ministros Cossío Díaz, Sánchez Cordero de García Villegas y Silva Meza votaron en contra.

Por unanimidad de once votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Gudiño Pelayo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia, se aprobaron los puntos resolutivos propuestos por el señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia.”

8. En cumplimiento a lo resuelto, por auto de fecha quince de octubre de dos mil diez, el expediente fue turnado a la Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, para la elaboración del proyecto de sentencia correspondiente.
9. El diecinueve de mayo de dos mil once la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió la resolución de supervisión de cumplimiento cuyos puntos resolutivos fueron los siguientes:

“LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, en el ejercicio de sus atribuciones de supervisión del cumplimiento de sus decisiones y de conformidad con los artículos 33, 62.1, 62.3, 65, 67 y 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 25.1 y 30 del Estatuto, y 31.2 y 69 de su Reglamento, DECLARA QUE:

1. De conformidad con lo señalado en el Considerando pertinente de la presente Resolución, el Estado ha dado cumplimiento al siguiente punto resolutivo de la Sentencia:

- a) publicar en el Diario Oficial de la Federación y en otro diario de amplia circulación nacional, por una sola vez, los párrafos 1 a 7, 52 a 66, 144 a 358 de la Sentencia, sin las notas al pie de página, y la parte resolutive de la misma, y publicar íntegramente el Fallo en el sitio web oficial de la Procuraduría General de la República, en un plazo de seis y dos meses, respectivamente, a partir de la fecha de notificación de la Sentencia (punto resolutivo décimo tercero y Considerando 36).

2. De conformidad con lo señalado en los Considerandos pertinentes de la presente Resolución, se encuentran pendientes de cumplimiento los siguientes puntos resolutivos de la Sentencia:

- a) conducir eficazmente con la debida diligencia y dentro de un plazo razonable la investigación, y en su caso, los procesos penales que tramiten en relación con la detención y posterior desaparición forzada del señor ***** , para determinar las correspondientes responsabilidades penales y aplicar eficazmente las sanciones y consecuencias que la ley prevea (punto resolutivo octavo y Considerandos 10 y 11);
- b) continuar con la búsqueda efectiva y la localización inmediata del señor ***** , o en su caso, de sus restos mortales (punto resolutivo noveno y Considerandos 15 y 16);
- c) adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar el artículo 57 del Código de Justicia Militar con los estándares internacionales en la materia y con la Convención Americana sobre Derechos Humanos (punto resolutivo décimo y Considerandos 20 a 22);
- d) adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar el artículo 215A del Código Penal Federal con los estándares internacionales en la materia y con la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (punto resolutivo décimo primero y Considerandos 27 y 28);
- e) implementar, en un plazo razonable y con la respectiva disposición presupuestaria, programas o cursos permanentes relativos al análisis de la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en relación con los límites de la jurisdicción penal militar, así como un programa de formación sobre la debida investigación y juzgamiento de hechos constitutivos de desaparición forzada de personas (punto resolutivo décimo segundo y Considerando 32);
- f) realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad en relación con los hechos del caso y en desagravio a la memoria del señor ***** y colocar en un sitio en la ciudad de Atoyac de Álvarez, Guerrero, una placa conmemorativa de los hechos de su desaparición forzada (punto resolutivo décimo cuarto y Considerandos 40 y 41);
- g) realizar una semblanza de la vida del señor ***** (punto resolutivo décimo quinto y Considerando 45);
- h) brindar atención psicológica y/o psiquiátrica gratuita y de forma inmediata, adecuada y efectiva, a través de sus instituciones públicas de salud especializadas, a las víctimas declaradas en el Fallo que así lo soliciten (punto resolutivo décimo sexto y Considerando 49), y

i) pagar las cantidades fijadas en los párrafos 365, 370, 375 y 385 de la Sentencia por concepto de indemnización por daño material e inmaterial, y el reintegro de costas y gastos, según corresponda (punto resolutivo décimo séptimo y Considerandos 53 a 56).

Y RESUELVE:

1. Requerir a los Estados Unidos Mexicanos que adopte todas las medidas que sean necesarias para dar efectivo y pronto acatamiento a los puntos pendientes de cumplimiento, señalados en el punto declarativo segundo supra, de conformidad con lo estipulado en el artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

2. Solicitar a los Estados Unidos Mexicanos que, a más tardar el 29 de agosto de 2011, presenten un informe detallado sobre las medidas adoptadas para cumplir con las reparaciones ordenadas que se encuentran pendientes de cumplimiento, en los términos establecidos en los Considerandos 7 a 56 de esta Resolución. Posteriormente, el Estado mexicano debe continuar presentando un informe de cumplimiento cada tres meses.

3. Solicitar a los representantes de las víctimas y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que presenten las observaciones que estimen pertinentes a los informes de los Estados Unidos Mexicanos referidos en el punto resolutivo segundo de esta Resolución, en los plazos de cuatro y seis semanas, respectivamente, contados a partir de la recepción de los mismos.

4. Mantener abierto el procedimiento de supervisión de cumplimiento respecto de los extremos de la Sentencia pendientes de acatamiento señalados en el punto declarativo segundo.

5. Disponer que la Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos notifique la presente Resolución a los Estados Unidos Mexicanos, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a los representantes de las víctimas.”

II. C O N S I D E R A N D O:

10. **PRIMERO. Competencia.** El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para dictar la resolución en el presente asunto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10,

fracción XI¹, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, toda vez que el propio Pleno determinó, el siete de septiembre de dos mil diez, que debe hacer una declaración acerca de la posible participación del Poder Judicial de la Federación en la ejecución de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos, ante la duda que genera la inexistencia de normas legales expresas que regulen su ejecución, y la importancia que dicho caso reviste para el orden jurídico nacional.

11. **SEGUNDO. Consideración total de lo resuelto por este Tribunal Pleno.** La resolución dictada en el expediente “varios” 489/2010 por este Tribunal Pleno, en su sesión pública correspondiente al siete de septiembre de dos mil diez, determinó medularmente que:

- Debe emitirse una declaración acerca de la posible participación del Poder Judicial de la Federación en la ejecución de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos.
- Mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinticuatro de febrero de mil novecientos noventa y nueve, el Presidente de la República hizo del conocimiento general la Declaración para el Reconocimiento de la Competencia Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de forma tal que los Estados Unidos Mexicanos reconoció, en forma general y con el carácter de obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de dicho órgano jurisdiccional sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹ “Artículo 10. La Suprema Corte de Justicia conocerá funcionando en Pleno: [...] XI. De cualquier otro asunto de la competencia de la Suprema Corte de Justicia, cuyo conocimiento no corresponda a las Salas, y”

- Este reconocimiento de la jurisdicción de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos implica que existe la obligación de los Estados Unidos Mexicanos de cumplir con la decisión de ese órgano jurisdiccional, toda vez que constituye un Estado parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos que así lo ha manifestado expresamente.
- Deberá definirse qué obligaciones concretas le resultan al Poder Judicial de la Federación y la forma de instrumentarlas.

12. **TERCERO. Antecedentes.** Conviene narrar los antecedentes del presente asunto, proporcionados tanto por el propio orden jurídico nacional, como por la publicación en el Diario Oficial de la Federación del extracto de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos.

22-nov-69	<p>En la ciudad de San José Costa Rica se adoptó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en cuyos artículos 74 y 75 se dispuso lo siguiente:</p> <p>“Artículo 74</p> <p>1. Esta Convención queda abierta a la firma y a la ratificación o adhesión de todo Estado Miembro de la Organización de los Estados Americanos.</p> <p>2. La ratificación de esta Convención o la adhesión a la misma se efectuará mediante el depósito de un instrumento de ratificación o de adhesión en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Tan pronto como once Estados hayan depositado sus respectivos instrumentos de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor. Respecto a todo otro Estado que la ratifique o adhiera a ella ulteriormente, la Convención entrará en vigor en la fecha del depósito de su instrumento de ratificación o de adhesión.</p> <p>3. El Secretario General informará a todos los Estados Miembros de la Organización de la entrada en vigor de la Convención.”</p> <p>“Artículo 75. Esta Convención sólo puede ser objeto de reservas conforme a las disposiciones de la convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, suscrita el 23 de mayo de 1969.”</p>
25-ago-74	El ciudadano mexicano ***** presuntamente fue víctima de desaparición

	forzada por elementos del Ejército Mexicano destacados en el Estado de Guerrero.
18-dic-80	El Senado de la República aprobó la adhesión a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
9-ene-81	<p>Se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto de adhesión a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los siguientes términos:</p> <p>“TERCERO. Se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada en San José de Costa Rica y abierta a firma el día 22 de noviembre de 1969, con las declaraciones interpretativas al párrafo I del artículo 4 y al artículo 12 y la reserva al artículo 23, párrafo 2, que formulará el Ejecutivo de la Unión al proceder a su adhesión.”</p> <p>[...]</p> <p style="text-align: center;">“DECLARACIONES INTERPRETATIVAS</p> <p>Con respecto al párrafo 1 del Artículo 4 considera que la expresión "en general", usada en el citado párrafo no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida "a partir del momento de la concepción", ya que esta materia pertenece al dominio reservado de los Estados.</p> <p>Por otra parte, en concepto del Gobierno de México la limitación que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el sentido de que todo acto público de culto religioso deberá celebrarse precisamente dentro de los templos, es de las comprendidas en el párrafo 3 del Artículo 12.</p> <p style="text-align: center;">RESERVA</p> <p>El Gobierno de México hace Reserva expresa en cuanto al párrafo 2 del Artículo 23, ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Artículo 130, dispone que los Ministros de los cultos no tendrán voto activo, ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.</p> <p>El Instrumento de Adhesión, firmado por mí el día dos del mes de marzo del año de mil novecientos ochenta y uno fue depositado, ante la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, el día veinticuatro del mes de marzo del propio año, con las Declaraciones Interpretativas y Reserva antes insertas.”</p>
27-mar-92	La ciudadana ***** formuló una denuncia penal ante el Agente del Ministerio Público Federal en el Estado de Guerrero, por la desaparición forzada de su padre y en contra de quien resultase responsable.
9-jun-94	Se aprobó en la Ciudad de Belem, Brasil, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en cuyos artículos XVI al XX se dispuso lo relativo a su adhesión en los siguientes términos:

	<p>“Artículo XVI. La presente Convención está abierta a la firma de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos.”</p> <p>“Artículo XVII. La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.”</p> <p>“Artículo XVIII. La presente Convención quedará abierta a la adhesión de cualquier otro Estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.”</p> <p>“Artículo XIX. Los Estados podrán formular reservas a la presente Convención en el momento de firmarla, ratificarla o adherirse a ella, siempre que no sean incompatibles con el objeto y propósito de la Convención y versen sobre una o más disposiciones específicas.”</p> <p>“Artículo XX. La presente Convención entrará en vigor para los Estados ratificantes el trigésimo día a partir de la fecha en que se haya depositado el segundo instrumento de ratificación.--- Para cada Estado que ratifique la Convención o adhiera a ella después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión.”</p>
<p>24-feb-99</p>	<p>Se publicó el Decreto que contiene la Declaración para el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, en los siguientes términos:</p> <p>“Ernesto Zedillo Ponce de León, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a todos los que el presente vieren, sabed:</p> <p>El veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve, se adoptó en la ciudad de San José, Costa Rica, la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", a la que el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos se adhirió el veinticuatro de marzo de mil novecientos ochenta y uno.</p> <p>En ejercicio de la facultad que el artículo 62, numeral 1, de la Convención citada, otorga a todo Estado Parte, el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos sometió a la consideración de la Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión, la Declaración para el Reconocimiento de la Competencia Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, misma que fue aprobada por dicha Cámara el primero de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, según Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del ocho del propio mes y año, en los términos siguientes:</p>

DECLARACIÓN PARA EL RECONOCIMIENTO DE LA COMPETENCIA CONTENCIOSA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS	
	<p>1. Los Estados Unidos Mexicanos reconocen como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 62.1 de la misma, a excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.</p> <p>2. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solamente será aplicable a los hechos o a los actos jurídicos posteriores a la fecha del depósito de esta declaración, por lo que no tendrá efectos retroactivos.</p> <p>3. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hace con carácter general y continuará en vigor hasta un año después de la fecha en que los Estados Unidos Mexicanos notifiquen que la han denunciado.</p> <p>El instrumento de aceptación, firmado por mí el nueve de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, fue depositado ante el Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, el dieciséis de diciembre del propio año, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61, numeral 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica".</p> <p>Por lo tanto, para su debida observancia, en cumplimiento de lo dispuesto en la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgo el presente Decreto, en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, el diecisiete de diciembre de mil novecientos noventa y ocho.- Ernesto Zedillo Ponce de León.- Rúbrica.- La Secretaria del Despacho de Relaciones Exteriores, Rosario Green.- Rúbrica."</p>
14-may-99	<p>La ciudadana ***** presentó otra denuncia penal ante el Ministerio Público del Fuero Común de la Ciudad de Atoyac de Alvarez, Guerrero, por la desaparición forzada de su padre y en contra de quien resultase responsable.</p> <p>Tanto esta denuncia como la anteriormente formulada fueron enviadas a reserva por falta de indicios para la determinación de los probables responsables.</p>
20-oct-00	<p>La ciudadana ***** interpuso una nueva denuncia penal por la desaparición forzada del señor ***** , entre otras personas. Dicha denuncia fue interpuesta ante el Ministerio Público del Fuero Federal, Delegación Estatal Guerrero, dando lugar a la Averiguación Previa 268/CH3/2000.</p>
9-ene-01	<p>La ciudadana ***** , entre otras personas, presentó otra denuncia penal</p>

	ante la Procuraduría General de la República, en relación con la presunta desaparición forzada de su padre. Dicha denuncia dio lugar a la Averiguación Previa 26/DAFMJ/2001. El 20 de marzo de 2001 la ciudadana ***** ratificó dicha denuncia.
4-may-01	El Plenipotenciario de los Estados Unidos Mexicanos, debidamente autorizado para tal efecto, firmó <i>ad referendum</i> la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el 9 de junio de 1994.
1º-jun-01	Se publicó en el Diario Oficial de la Federación la adición del Código Penal Federal para tipificar el delito de desaparición forzada de personas (Artículos 215-A al 215-D).
15-nov-01	La Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos y por la Asociación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos y Víctimas de Violaciones a los Derechos Humanos en México, presentó una denuncia contra el Estado Mexicano ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
27-nov-01	La Comisión Nacional de los Derechos Humanos emitió la recomendación 26/2001, en la que indicó que contaba con suficientes elementos para concluir que, en al menos 275 casos de los examinados, a las personas reportadas como desaparecidas se les conculcaron diversos derechos.
27-nov-01	Se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Acuerdo Presidencial por el que se creó la Fiscalía Especial para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado (FEMOSPP).
18-ene-02	<p>Se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto mediante el cual se aprobó la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en los siguientes términos:</p> <p>"Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República.</p> <p>Vicente Fox Quesada, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed:</p> <p>Que la Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente</p> <p style="text-align: center;">DECRETO</p> <p>"La Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión, en Ejercicio de la facultad que le concede el artículo 76 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, decreta:</p> <p>ARTICULO ÚNICO. Se aprueba la Convención Interamericana Sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el nueve de junio de mil novecientos noventa y cuatro, con la siguiente:</p>

	<p style="text-align: center;">RESERVA</p> <p>El Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos al ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el 9 de junio de 1994, <u>formula reserva expresa al Artículo IX, toda vez que la Constitución Política reconoce el fuero de guerra, cuando el militar haya cometido algún ilícito encontrándose en servicio. El fuero de guerra no constituye jurisdicción especial en el sentido de la Convención,</u> toda vez que conforme al artículo 14 de la Constitución mexicana nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.”</p>
<p>27-feb-02</p>	<p>Se publicó en el Diario Oficial de la Federación la fe de erratas al Decreto por el que se aprueba la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el nueve de junio de mil novecientos noventa y cuatro, publicado el 18 de enero de 2002, en los siguientes términos:</p> <p>“En la Primera Sección, en la página 4, donde dice:</p> <p>"La Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión, en Ejercicio de la facultad que le concede el artículo 76 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, decreta:</p> <p>ARTÍCULO ÚNICO. Se aprueba la Convención Interamericana Sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el nueve de junio de mil novecientos noventa y cuatro, con la siguiente:</p> <p style="text-align: center;">RESERVA</p> <p>El Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos al ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el 9 de junio de 1994, formula reserva expresa al Artículo IX, toda vez que la Constitución Política reconoce el fuero de guerra, cuando el militar haya cometido algún ilícito encontrándose en servicio. El fuero de guerra no constituye jurisdicción especial en el sentido de la Convención, toda vez que conforme al artículo 14 de la Constitución mexicana nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.</p> <p>Debe decir:</p> <p>"La Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión, en Ejercicio de la facultad que le concede el artículo 76 fracción I de la Constitución Política de los</p>

	<p>Estados Unidos Mexicanos, decreta:</p> <p>ARTÍCULO ÚNICO. Se aprueba la Convención Interamericana Sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el nueve de junio de mil novecientos noventa y cuatro, con la siguiente:</p> <p style="text-align: center;">RESERVA</p> <p>El Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos al ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el 9 de junio de 1994, formula reserva expresa al Artículo IX, toda vez que la Constitución Política reconoce el fuero de guerra, cuando el militar haya cometido algún ilícito encontrándose en servicio. El fuero de guerra no constituye jurisdicción especial en el sentido de la Convención, toda vez que conforme al artículo 14 de la Constitución mexicana nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.</p> <p style="text-align: center;">DECLARACIÓN INTERPRETATIVA</p> <p>"Con fundamento en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Gobierno de México, al ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el 9 de junio de 1994, se entenderá que las disposiciones de dicha Convención se aplicarán a los hechos que constituyan desaparición forzada de personas, se ordenen, ejecuten o cometan con posterioridad a la entrada en vigor de la presente Convención".</p>
6-may-02	<p>Se publicó en el Diario Oficial de la Federación el texto Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas², en los siguientes términos:</p> <p>"Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos. Presidencia de la República.</p> <p>Vicente Fox Quesada, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes, sabed:</p> <p>El cuatro de mayo de dos mil uno, el Plenipotenciario de los Estados Unidos</p>

² El artículo XX de esta Convención establece lo siguiente: "Artículo XX. La presente Convención entrará en vigor para los Estados ratificantes el trigésimo día a partir de la fecha en que se haya depositado el segundo instrumento de ratificación. --- Para cada Estado que ratifique la Convención o adhiera a ella después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación, **la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión.**"

Mexicanos, debidamente autorizado para tal efecto, firmó ad referendum la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el nueve de junio de mil novecientos noventa y cuatro, cuyo texto en español consta en la copia certificada adjunta.

La Convención mencionada fue aprobada por la Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión, con la Reserva y Declaración Interpretativa que a continuación se detallan, el diez de diciembre de dos mil uno, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del dieciocho de enero de dos mil dos y **la Fe de erratas** publicada en el Diario Oficial de la Federación del veintisiete de febrero del propio año:

RESERVA

"El Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos al ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la Ciudad de Belém, Brasil el 9 de junio de 1994, formula reserva expresa al Artículo IX, toda vez que la Constitución Política reconoce el fuero de guerra, cuando el militar haya cometido algún ilícito encontrándose en servicio. El fuero de guerra no constituye jurisdicción especial en el sentido de la Convención, toda vez que conforme al artículo 14 de la Constitución mexicana nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".

DECLARACION INTERPRETATIVA

"Con fundamento en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Gobierno de México, al ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el 9 de junio de 1994, se entenderá que las disposiciones de dicha Convención se aplicarán a los hechos que constituyan desaparición forzada de personas, se ordenen, ejecuten o cometan con posterioridad a la entrada en vigor de la presente Convención".

El instrumento de ratificación, firmado por el Ejecutivo Federal a mi cargo el veintiocho de febrero de dos mil dos, fue depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, el nueve de abril del propio año, de conformidad con lo dispuesto en el artículo XVII de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, con la Reserva y Declaración Interpretativa antes señaladas.

Por lo tanto, para su debida observancia, en cumplimiento de lo dispuesto en la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgo el presente Decreto, en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, el quince de abril de dos mil

	dos.- Vicente Fox Quesada.- Rúbrica.- El Secretario del Despacho de Relaciones Exteriores, Jorge Castañeda Gutman.- Rúbrica.”
20-sep-02	Se inició la Averiguación Previa PGR/FEMOSPP/033/2002. Posteriormente se integraron esta averiguación la denuncia presentada por la señora ***** dentro de la Averiguación Previa 26/DAFMJ/2001 y el expediente relativo a la Averiguación Previa 03/A1/2001, también sobre la desaparición forzada del señor *****.
29-jun-04	<p>El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la controversia constitucional 33/2002, promovida por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal en contra del Decreto por el que se aprueba la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el nueve de junio de mil novecientos noventa y cuatro, publicado en el Diario Oficial de la Federación el viernes 18 de enero de 2002, y la fe de erratas a dicho decreto, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 27 de febrero de 2002, en la parte que establece reserva expresa al artículo IX de la convención y declaración interpretativa sobre la misma; sentencia que dio lugar, entre otras, a las jurisprudencias 48/2004, 49/2004, 86/2004 y 87/2004, cuyos rubros respectivamente son los siguientes:</p> <p>48/2004: “DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS. ESE DELITO ES DE NATURALEZA PERMANENTE O CONTINUA.”</p> <p>49/2004: “DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS A QUE SE REFIERE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA DE BELÉM, BRASIL, DE NUEVE DE JUNIO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO. LA DECLARACIÓN INTERPRETATIVA FORMULADA POR EL GOBIERNO MEXICANO NO VIOLA EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL.”</p> <p>86/2004: “DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS. LA RESERVA EXPRESA FORMULADA POR EL GOBIERNO MEXICANO AL ARTÍCULO IX DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA DE BELÉM, BRASIL PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 6 DE MAYO DE 2002, NO CAUSA AFECTACIÓN ALGUNA AL DISTRITO FEDERAL.”</p> <p>87/2004: “DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS. EL PLAZO PARA QUE OPERE SU PRESCRIPCIÓN INICIA HASTA QUE APARECE LA VÍCTIMA O SE ESTABLECE SU DESTINO.”</p>
11-ago-05	<p>La autoridad ministerial consignó al General Francisco Quirós Hermosillo, como probable responsable de la comisión del delito de privación ilegal de la libertad en su modalidad de plagio o secuestro, en perjuicio del señor ***** , previsto y sancionado por el Código Penal vigente en la época en que acontecieron los hechos delictuosos (Averiguación Previa PGR/FEMOSPP/033/2002).</p> <p>El Juez Segundo de Distrito en el Estado de Guerrero declinó su competencia en</p>

	<p>razón del fuero a favor del Juzgado Militar que correspondiese.</p> <p>El asunto recayó ante el Juez Primero Militar adscrito a la Primera Región Militar quien aceptó la competencia y, en consecuencia, ordenó que se abriera el expediente 1513/2005.</p>
6-sep-05	<p>La ciudadana ***** interpuso una demanda de amparo en contra de la resolución de incompetencia del Juzgado Segundo de Distrito en el Estado de Guerrero. Esta demanda fue desechada de plano por el Juzgado Sexto de Distrito en el Estado de Guerrero.</p>
6-oct-05	<p>La ciudadana ***** interpuso un recurso de revisión en contra de la resolución anterior.</p>
12-oct-05	<p>La Comisión Interamericana de Derechos Humanos aprobó el Informe de Admisibilidad No. 65/05 en relación con la denuncia presentada desde el 15 de noviembre de 2001, por Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos y por la Asociación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos y Víctimas de Violaciones a los Derechos Humanos en México.</p>
27-oct-05	<p>El Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal y Administrativa del Vigésimo Primer Circuito resolvió que el Juez Primero Militar adscrito a la Primera Región Militar era competente para conocer de la causa 1513/2005.</p> <p>En su resolución dicho Tribunal, según la sentencia materia de la consulta, expuso lo siguiente (párrafo 271 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos):</p> <p>“...en su decisión, el Primer Tribunal Colegiado señaló que dicha persona se desempeñaba como Teniente Coronel de Infantería del Ejército Mexicano, adscrito a la Costa Grande del Estado de Guerrero en la población de Atoyac de Alvarez, y que se encontraba encargado [d]e los puestos de revisión que la institución armada tenía en los puntos precisados [...]’. Asimismo, estableció, entre otros, que del artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante, ‘Constitución’) y del artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar, se desprende que ‘[l]os tribunales militares conocerán de los delitos contra la disciplina militar, [...] en esa categoría se ubican los ilícito[s] del orden común o federal, cuando fueren cometidos por militares, en ejercicio de sus funciones’. Finalmente, señaló que dado que el hecho que probablemente había cometido el señor Quiroz Herмосillo era el de privación ilegal de la libertad en su modalidad de plagio o secuestro, previsto y sancionado por el ‘[C]ódigo Penal para el Distrito y Territorios Federales en Materia Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, vigente en la época de comisión del evento delictivo’, dicho delito era considerado como contrario a la disciplina militar, por lo que era ‘[f]acultad exclusiva de la justicia militar conocer y resolver al respecto”’.</p> <p>En el párrafo 278 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos</p>

	<p>Humanos se precisa lo siguiente:</p> <p><u>“278. De todo lo anterior, puede concluirse que la decisión del Primer Tribunal Colegiado (supra párr. 261) generó la aplicación de un fuero personal que operó sin tomar en cuenta la naturaleza de los actos implicados, lo cual tuvo como resultado que el señor Francisco Quiroz Hermosillo fuera procesado ante la justicia militar hasta el sobreseimiento del proceso debido a su fallecimiento (supra párr. 264).”</u></p>
<p>29-nov-06</p>	<p>El Juez Primero Militar adscrito a la Primera Región Militar dictó un auto de sobreseimiento por extinción de la acción penal por la muerte del imputado (General Francisco Quirós Hermosillo).</p>
<p>2007</p>	<p>Se inició la averiguación previa SIEDF/CGI/454/2007 ante la Procuraduría General de la República, en relación con la presunta desaparición forzada del señor *****.</p> <p>En el párrafo 119 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos acerca de dicha averiguación se estableció lo siguiente:</p> <p>“La Corte considera pertinente reiterar que, dado que el Estado no remitió copia de la averiguación previa SIEDF/CGI/454/2007 (supra párr. 88), los hechos que se mencionan a continuación han sido determinados con base en la prueba allegada al Tribunal y en las afirmaciones de las partes que no fueron desvirtuadas o controvertidas.”</p> <p>En el párrafo 182 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se agregó lo siguiente:</p> <p>“Cabe reiterar que, dado que el Estado no remitió copia de la averiguación previa SIEDF/CGI/454/2007), los hechos que se mencionan a continuación han sido determinados con base en la prueba existente en el expediente del Tribunal y en las afirmaciones de las partes que no fueron desvirtuadas o controvertidas (supra párr. 92).</p> <p>En el párrafo 207 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se concluye lo siguiente:</p> <p>“La Corte considera que los hechos informados por los representantes quedan establecidos, en tanto sólo pueden ser desvirtuados a través del expediente de la averiguación previa SIEDF/CGI/454/2007, que el Estado debió remitir y se negó a hacerlo (supra párrs. 88 a 92).”</p> <p>En el párrafo 231 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se concluye lo siguiente:</p> <p>“La Corte considera que los hechos informados por los representantes quedan</p>

	establecidos, en tanto sólo pueden ser desvirtuados a través del expediente de la averiguación previa SIEDF/CGI/454/2007 , que el Estado debió remitir y se negó a hacerlo (<i>supra</i> párr. 92).”
27-jul-07	La Comisión Interamericana de Derechos Humanos dictó resolución en el Informe de Fondo No. 60/07 (párrafo 1 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos).
15-ago-07	La Comisión Interamericana de Derechos Humanos notificó el anterior informe al Estado Mexicano (párrafo 1 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos).
15-mar-08	<p>La Comisión Interamericana de Derechos Humanos sometió el caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (párrafo 1 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos) para que:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Se declare la responsabilidad internacional del Estado Mexicano por la violación de los artículos 5° (Derecho a la Integridad Personal), 8° (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; • Se declare la responsabilidad internacional del Estado Mexicano; • Se declare el incumplimiento del artículo 2° de la Convención Americana de Derechos Humanos (Deber de adoptar disposiciones de derecho interno); • Se ordene al Estado Mexicano la adopción de medidas de reparación, pecuniarias y no pecuniarias.
21-sep-08	<p>El Estado Mexicano presentó un escrito (párrafo 6 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos) mediante el cual hizo cuatro excepciones preliminares, contestó la demanda y formuló observaciones. Las excepciones fueron las siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Incompetencia <i>ratione temporis</i> debido a la fecha de depósito de su instrumento de adhesión a la Convención Americana; • Incompetencia <i>ratione temporis</i> para aplicar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas debido a la fecha de depósito del instrumento de adhesión de México; • Incompetencia <i>ratione materiae</i> para utilizar la Carta de la Organización de Estados Americanos como fundamento para conocer del caso, y • Incompetencia <i>ratione temporis</i> para conocer de presuntas violaciones al artículo 4° (Derecho a la Vida) y 5° (Derecho a la Integridad Personal) de la Convención Americana en perjuicio del señor *****.
7-nov-08	La Comisión Interamericana de Derechos Humanos presentó sus alegatos

	(párrafo 7 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos).
10-nov-08	El Estado Mexicano presentó sus alegatos (párrafo 7 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos).
23-nov-09	La Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó sentencia.
15-dic-09	La sentencia se notificó al Estado Mexicano.
9-feb-10	Se publicó en el Diario Oficial de la Federación un extracto de la sentencia del Caso Radilla.
26-may-10	El Presidente de esta Suprema Corte formuló consulta al Pleno. Se formó el expediente "varios" 489/2010.
7- sep- 10	El Pleno resolvió que se determine cuál deberá ser la participación del Poder Judicial Federal en el cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para lo cual se abrió el expediente "varios" 912/2010.
19-may-11	<p>La Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió la resolución de supervisión de cumplimiento cuyos puntos resolutiveos fueron los siguientes:</p> <p>"LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, en el ejercicio de sus atribuciones de supervisión del cumplimiento de sus decisiones y de conformidad con los artículos 33, 62.1, 62.3, 65, 67 y 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 25.1 y 30 del Estatuto, y 31.2 y 69 de su Reglamento, DECLARA QUE:</p> <p>1. De conformidad con lo señalado en el Considerando pertinente de la presente Resolución, el Estado ha dado cumplimiento al siguiente punto resolutiveo de la Sentencia:</p> <p>a) publicar en el Diario Oficial de la Federación y en otro diario de amplia circulación nacional, por una sola vez, los párrafos 1 a 7, 52 a 66, 144 a 358 de la Sentencia, sin las notas al pie de página, y la parte resolutivea de la misma, y publicar íntegramente el Fallo en el sitio web oficial de la Procuraduría General de la República, en un plazo de seis y dos meses, respectivamente, a partir de la fecha de notificación de la Sentencia (punto resolutiveo décimo tercero y Considerando 36).</p> <p>2. De conformidad con lo señalado en los Considerandos pertinentes de la presente Resolución, se encuentran pendientes de cumplimiento los siguientes puntos resolutiveos de la Sentencia:</p> <p>a) conducir eficazmente con la debida diligencia y dentro de un plazo razonable la investigación, y en su caso, los procesos penales que tramiten en relación con la detención y posterior desaparición forzada del señor *****, para determinar las correspondientes responsabilidades penales y aplicar eficazmente las sanciones y consecuencias que la ley prevea (punto resolutiveo octavo y Considerandos 10 y 11);</p>

- b) continuar con la búsqueda efectiva y la localización inmediata del señor ***** , o en su caso, de sus restos mortales (punto resolutivo noveno y Considerandos 15 y 16);
- c) adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar el artículo 57 del Código de Justicia Militar con los estándares internacionales en la materia y con la Convención Americana sobre Derechos Humanos (punto resolutivo décimo y Considerandos 20 a 22);
- d) adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar el artículo 215A del Código Penal Federal con los estándares internacionales en la materia y con la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (punto resolutivo décimo primero y Considerandos 27 y 28);
- e) implementar, en un plazo razonable y con la respectiva disposición presupuestaria, programas o cursos permanentes relativos al análisis de la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en relación con los límites de la jurisdicción penal militar, así como un programa de formación sobre la debida investigación y juzgamiento de hechos constitutivos de desaparición forzada de personas (punto resolutivo décimo segundo y Considerando 32);
- f) realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad en relación con los hechos del caso y en desagravio a la memoria del señor ***** y colocar en un sitio en la ciudad de Atoyac de Álvarez, Guerrero, una placa conmemorativa de los hechos de su desaparición forzada (punto resolutivo décimo cuarto y Considerandos 40 y 41);
- g) realizar una semblanza de la vida del señor ***** (punto resolutivo décimo quinto y Considerando 45);
- h) brindar atención psicológica y/o psiquiátrica gratuita y de forma inmediata, adecuada y efectiva, a través de sus instituciones públicas de salud especializadas, a las víctimas declaradas en el Fallo que así lo soliciten (punto resolutivo décimo sexto y Considerando 49), y
- i) pagar las cantidades fijadas en los párrafos 365, 370, 375 y 385 de la Sentencia por concepto de indemnización por daño material e inmaterial, y el reintegro de costas y gastos, según corresponda (punto resolutivo décimo séptimo y Considerandos 53 a 56).

Y RESUELVE:

1. Requerir a los Estados Unidos Mexicanos que adopte todas las medidas que

	<p>sean necesarias para dar efectivo y pronto acatamiento a los puntos pendientes de cumplimiento, señalados en el punto declarativo segundo supra, de conformidad con lo estipulado en el artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.</p> <p>2. Solicitar a los Estados Unidos Mexicanos que, a más tardar el 29 de agosto de 2011, presenten un informe detallado sobre las medidas adoptadas para cumplir con las reparaciones ordenadas que se encuentran pendientes de cumplimiento, en los términos establecidos en los Considerandos 7 a 56 de esta Resolución. Posteriormente, el Estado mexicano debe continuar presentando un informe de cumplimiento cada tres meses.</p> <p>3. Solicitar a los representantes de las víctimas y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que presenten las observaciones que estimen pertinentes a los informes de los Estados Unidos Mexicanos referidos en el punto resolutivo segundo de esta Resolución, en los plazos de cuatro y seis semanas, respectivamente, contados a partir de la recepción de los mismos.</p> <p>4. Mantener abierto el procedimiento de supervisión de cumplimiento respecto de los extremos de la Sentencia pendientes de acatamiento señalados en el punto declarativo segundo.</p> <p>5. Disponer que la Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos notifique la presente Resolución a los Estados Unidos Mexicanos, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a los representantes de las víctimas.”</p>
<p>6-jun-11</p>	<p>Se publicó en el Diario Oficial de la Federación la reforma a diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en relación con el juicio de amparo, de entre las cuales destaca el contenido del artículo 103, fracción I, cuyo texto es el siguiente (se transcriben también las normas transitorias):</p> <p>(REFORMADO, D.O.F. 6 DE JUNIO DE 2011) “Artículo 103. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite</p> <p>I. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte; [...]”</p> <p style="text-align: center;">TRANSITORIOS</p> <p>D.O.F. 6 DE JUNIO DE 2011. “Primero. El presente Decreto entrará en vigor a los 120 días de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.</p>

	<p>“Segundo. El Congreso de la Unión expedirá las reformas legales correspondientes dentro de los 120 días posteriores a la publicación del presente Decreto.</p> <p>“Tercero. Los juicios de amparo iniciados con anterioridad a la entrada en vigor del presente Decreto, continuarán tramitándose hasta su resolución final conforme a las disposiciones aplicables vigentes a su inicio, salvo por lo que se refiere a las disposiciones relativas al sobreseimiento por inactividad procesal y caducidad de la instancia, así como el cumplimiento y ejecución de las sentencias de amparo.</p> <p>“Cuarto. Para la integración de jurisprudencia por reiteración no se tomarán en cuenta las tesis aprobadas en los asuntos resueltos conforme a lo dispuesto en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigor del presente Decreto.”</p>
<p>10-jun-11</p>	<p>Se publicó en el Diario Oficial de la Federación la reforma a diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de protección de los derechos humanos, entre las cuales destaca el contenido de su artículo 1° cuyo texto es el siguiente (se transcriben también las normas transitorias):</p> <p style="text-align: center;">TÍTULO PRIMERO. (REFORMADA SU DENOMINACION, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011) CAPÍTULO I. DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SUS GARANTÍAS.</p> <p>(REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011) Artículo 1°. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.</p> <p>(ADICIONADO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011) Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.</p> <p>(ADICIONADO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011) Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.</p>

(ADICIONADO, D.O.F. 14 DE AGOSTO DE 2001)

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.

(REFORMADO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011)

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.

TRANSITORIOS

D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011.

Primero. El presente decreto entrará en vigor al día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Segundo. La ley a que se refiere el tercer párrafo del artículo 1º. constitucional sobre reparación deberá ser expedida en un plazo máximo de **un año** contado a partir de la entrada en vigor del presente decreto.

Tercero. La ley a que se refiere el artículo 11 constitucional sobre el asilo, deberá ser expedida en un plazo máximo de un año, contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto.

Cuarto. El Congreso de la Unión expedirá la Ley Reglamentaria del artículo 29 constitucional en materia de suspensión del ejercicio de los derechos y las garantías, en un plazo máximo de un año, contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto.

Quinto. El Congreso de la Unión expedirá la Ley Reglamentaria del artículo 33 constitucional, en materia de expulsión de extranjeros en un plazo máximo de un año contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto. En tanto se expida la ley referida, este artículo se seguirá aplicando en los términos del texto vigente.

Sexto. Los casos previstos en el segundo párrafo del artículo 97 constitucional, que estén pendientes de resolución al momento de entrar en vigor la reforma, los continuará desahogando la Suprema Corte de Justicia de la Nación hasta su conclusión.

Séptimo. En lo que se refiere al Apartado B del artículo 102 constitucional y a la autonomía de los organismos locales de derechos humanos, las legislaturas locales deberán realizar las adecuaciones que correspondan en un plazo máximo de un año contados (sic) a partir del inicio de la vigencia de este decreto.

	<p>Octavo. El Congreso de la Unión adecuará la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en un plazo máximo de un año, contado a partir del inicio de la vigencia de este decreto.</p>
--	---

	<p>Noveno. Se derogan todas las disposiciones que contravengan el presente decreto.”</p>
--	---

13. **CUARTO. Temática de la consulta.** La determinación del Tribunal Pleno contenida en su resolución pronunciada el siete de septiembre de dos mil diez en el expediente “varios” 489/10, descrita en el considerando segundo de esta ejecutoria, obliga a que se analice el reconocimiento de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para posteriormente establecer cuáles son las obligaciones concretas que resultan para el Poder Judicial como parte del Estado mexicano.
14. **QUINTO. Reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de sus criterios vinculantes y orientadores.** De los antecedentes narrados, resulta un hecho inobjetable que la determinación de sujeción de los Estados Unidos Mexicanos a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es una decisión ya consumada del Estado mexicano.
15. Por tanto, cuando el Estado mexicano ha sido parte en una controversia o litigio ante la jurisdicción de la Corte Interamericana, la sentencia que se dicta en esa sede, junto con todas sus consideraciones, constituye cosa juzgada y corresponde 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 el propio Estado mexicano, ya que nos encontramos ante una instancia internacional.
16. En efecto, el Estado mexicano es parte en el litigio ante la Corte Interamericana y tiene la oportunidad de participar activamente en el proceso. Es el Estado mexicano el que resiente las consecuencias del mismo, ya que las autoridades competentes del país litigaron a nombre de éste. Este Tribunal, aun como tribunal constitucional, no puede evaluar este litigio ni cuestionar la

competencia de la Corte, sino sólo limitarse a su cumplimiento en la parte que le corresponde y en sus términos.

17. En este sentido, esta Suprema Corte no es competente para analizar, revisar, calificar o decidir si una sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, esto es, en sede internacional, es correcta o incorrecta, o si la misma se excede en relación a las normas que rigen su materia y proceso. Esta sede de jurisdicción nacional 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, como ya dijimos, cosa juzgada y, por ende, lo único procedente es acatar y reconocer la totalidad de la sentencia en sus términos.
18. La firmeza vinculante de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos deriva, además de lo expuesto, de lo dispuesto en los artículos 62.3, 67 y 68 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que al efecto establecen:

“Artículo 62

[...]

3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.”

“Artículo 67

El fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo.”

“Artículo 68

1. Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes.

2. La parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado.”

19. Así, las resoluciones pronunciadas por aquella instancia internacional cuya jurisdicción ha sido aceptada por el Estado mexicano, son obligatorias para todos los órganos del mismo en sus respectivas competencias, al haber figurado como Estado parte en un litigio concreto. Por tanto, para el Poder Judicial son vinculantes no solamente los puntos de resolución concretos de la sentencia, sino la totalidad de los criterios contenidos en la sentencia mediante la cual se resuelve ese litigio.
20. Por otro lado, el resto de la jurisprudencia de la Corte Interamericana que deriva de las sentencias en donde el Estado mexicano no figura como parte, tendrá el carácter de criterio orientador de todas las decisiones de los jueces mexicanos, pero siempre en aquello que le sea más favorecedor a la persona, de conformidad con el artículo 1º constitucional cuya reforma se publicó en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, en particular en su párrafo segundo, donde establece que: ***“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.”***
21. De este modo, los jueces nacionales deben inicialmente observar los derechos humanos establecidos en la Constitución Mexicana y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación al interpretarlos y acudir a los criterios interpretativos de la Corte Interamericana para evaluar si existe alguno que resulte más favorecedor y procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger. Esto no prejuzga sobre la posibilidad de que sean los criterios internos aquellos que 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.
22. **SEXTO. Obligaciones concretas que debe realizar el Poder Judicial.** Derivado de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo Radilla, resultan las siguientes obligaciones para el Poder Judicial como parte del Estado mexicano, aclarando que aquí únicamente se identifican de manera enunciativa y serán desarrolladas en los considerandos subsecuentes:

- A) Los Jueces deberán llevar a cabo un Control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad.
- B) Deberá restringirse la interpretación del fuero militar en casos concretos.
- C) El Poder Judicial de la Federación deberá implementar medidas administrativas derivadas de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Radilla Pacheco.

23. **SÉPTIMO. Control de convencionalidad ex officio en un modelo de control difuso de constitucionalidad.** Una vez que hemos dicho que las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en las que el Estado mexicano haya sido parte son obligatorias para el Poder Judicial en sus términos, hay que pronunciarnos sobre lo previsto en el párrafo 339 de la sentencia de la Corte Interamericana que establece lo siguiente:

“339. En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un ‘control de convencionalidad’ ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.”

24. Lo conducente ahora es determinar si el Poder Judicial debe ejercer un control de convencionalidad *ex officio* y cómo es que debe realizarse este control, ya que en cada Estado se tendrá que adecuar al modelo de control de constitucionalidad existente.

25. En este sentido, en el caso mexicano se presenta una situación peculiar, ya que hasta ahora y derivado de una interpretación jurisprudencial, el control de constitucionalidad se ha ejercido de manera exclusiva por el Poder Judicial Federal mediante los mecanismos de amparo, controversias y acciones de inconstitucionalidad. De manera expresa, a estos medios de control, se adicionó el que realiza el Tribunal Electoral mediante reforma constitucional de primero de julio de dos mil ocho, en el sexto párrafo del artículo 99 de la Constitución Federal, otorgándole la facultad de no aplicar las leyes sobre la materia contrarias a la Constitución. Así, la determinación de si en México ha operado un sistema de control difuso de la constitucionalidad de las leyes en algún momento, no ha dependido directamente de una disposición constitucional clara sino que, durante el tiempo, ha resultado de distintas construcciones jurisprudenciales³.

³ En abril de 1919, el criterio del Tribunal Pleno era que todas las leyes que se opusieran a lo dispuesto en la Constitución no debían ser obedecidas por ninguna autoridad, éste criterio se expresaba en la tesis de rubro: “CONSTITUCIÓN, IMPERIO DE LA” (registro IUS 289, 870). En mayo de 1934, la Segunda Sala, estableció una tesis aislada con el rubro: “CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY” (número de registro IUS 336,181), la cual reflejaba un criterio consistente en que conforme con el artículo 133 de la Constitución Federal, todos los jueces de la República tenían la obligación de sujetar sus fallos a los dictados de la misma, a pesar de las disposiciones que en contrario pudieran existir en otras leyes secundarias. Al año siguiente, en agosto de mil novecientos treinta y cinco, la misma Sala señaló que los únicos que pueden determinar la inconstitucionalidad de algún precepto son los tribunales de la Federación, al emitir la tesis aislada de rubro: “LEYES DE LOS ESTADOS, CONTRARIAS A LOS PRECEPTOS CONSTITUCIONALES” (número de registro IUS 335,247). Cuatro años después, en febrero de 1939, la Tercera Sala de la Corte, determinó en un criterio aislado que la observancia del artículo 133 de la Constitución Federal es obligatoria para los jueces locales de toda categoría, el rubro de la tesis es: “LEYES, CONSTITUCIONALIDAD DE LAS” (número de registro IUS 356,069). Posteriormente, en abril de 1942, la Segunda Sala se pronuncia nuevamente en el sentido de que todas las autoridades del país deben observar la Constitución a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en otras leyes, las tesis tienen como rubro: “CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL PARA EXAMINARLA Y ESTATUIR SOBRE ELLAS” (registro IUS 326,678) y “CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY DEL IMPUESTO AL SUPERPROVECHO COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL PARA DECIDIR SOBRE ELLA” (Registro IUS 326, 642). En el año de 1949 la misma Segunda Sala emite un criterio contrario a los anteriores, en donde vuelve a sostener que solo las autoridades judiciales de la Federación puede conocer de los problemas de “anticonstitucionalidad”, la tesis tiene como rubro: “LEYES, CONSTITUCIONALIDAD DE LAS” (registro IUS 320,007). En septiembre de 1959, la Segunda Sala consideró que la vía adecuada para resolver los problemas sobre la oposición de una ley secundaria y la Constitución era el juicio de amparo, la tesis tiene como rubro: “CONSTITUCION Y LEYES SECUNDARIAS, OPOSICIÓN EN LAS” (registro IUS 268, 130). En 1960 la Tercera Sala resuelve que si bien las autoridades judiciales del fuero común no pueden hacer declaratorias de inconstitucionalidad de leyes, en observancia al artículo 133 están obligadas a aplicar en primer

26. En otro aspecto, el diez de junio de dos mil once se publicó en el Diario Oficial de la Federación la reforma al artículo 1º de la Constitución Federal para quedar, en sus primeros tres párrafos, como sigue:

término la Constitución Federal cuando una ley ordinaria la contravenga directamente, la tesis es de rubro: "CONSTITUCIÓN. SU APLICACIÓN POR PARTE DE LAS AUTORIDADES DEL FUERO COMÚN CUANDO SE ENCUENTRA CONTRAVENIDA POR UNA LEY ORDINARIA" (registro IUS 270, 759). En septiembre de 1968, la Tercera Sala emite un criterio en el que considera que sólo el Poder Judicial de la Federación puede calificar la constitucionalidad de las leyes a través del juicio de amparo, el rubro es: "CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXÁMEN DE LA, IMPROCEDENTE, POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMÚN" (número de registro IUS 269,162). En agosto de 1971, la Tercera Sala se pronunció en el sentido de que todas las autoridades judiciales deben apegar sus resoluciones a la Constitución, la tesis tiene el rubro: "LEYES, CONSTITUCIONALIDAD DE LAS. SU VIOLACIÓN ALEGADA ANTE EL TRIBUNAL DE APELACIÓN" (número de registro IUS 242, 149). En junio de 1972, la Tercera Sala consideraba que el examen de la constitucionalidad de las leyes solamente estaba a cargo del Poder Judicial Federal a través del juicio de amparo, el rubro de la tesis es: "CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXAMEN DE LA, IMPROCEDENTE POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMÚN" (registro IUS 242, 028).

Ya en la novena época y mediante criterio plenario emitido en mayo de mil novecientos noventa y cinco, reiterado en junio de mil novecientos noventa y siete y en tres precedentes de mil novecientos noventa y ocho, se determinó que el artículo 133 de la Constitución no autoriza el control difuso de la constitucionalidad de normas generales, la tesis es la P./J. 74/99 y lleva por rubro: "CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN". Este criterio se reitera mediante la tesis plenaria P./J. 73/99 de rubro: "CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN". En agosto de dos mil cuatro, la Segunda Sala reitera el criterio en la tesis de jurisprudencia 2ª./J. 109/2004 de rubro: "CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA CARECE DE COMPETENCIA PARA PRONUNCIARSE SOBRE LOS VICIOS DE CONSTITUCIONALIDAD QUE EN LA DEMANDA RESPECTIVA SE ATRIBUYAN A UNA REGLA GENERAL ADMINISTRATIVA".

En la misma novena época, esta Suprema Corte de Justicia al resolver la Contradicción de Tesis 2/2000, emitió la tesis P./J. 23/2002 de rubro: "TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. CARECE DE COMPETENCIA PARA PRONUNCIARSE SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES", la que quedó posteriormente sin efecto por la reforma constitucional al artículo 99 publicada el 13 de noviembre de 2007 en el Diario Oficial en la que se facultó a las Salas del Tribunal Electoral para inaplicar leyes electorales contrarias a la Constitución.

“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 en 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 (...).”

27. De este modo, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en los instrumentos internacionales firmados por el Estado mexicano, sino también por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se entiende en la doctrina como el principio pro persona.
28. Estos mandatos contenidos en el nuevo artículo 1º constitucional, deben leerse junto con lo establecido por el diverso artículo 133 de la Constitución Federal para determinar el marco dentro del que debe realizarse este control de convencionalidad, lo cual claramente será distinto al control concentrado que tradicionalmente operaba en nuestro sistema jurídico⁴.
29. Es en el caso de la función jurisdiccional, como está indicado en la última parte del artículo 133 en relación con el artículo 1º 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

⁴ Artículo 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”.

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

30. De este modo, el mecanismo para el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos debe ser acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente, pues no podría entenderse un control como el que se indica en la sentencia que analizamos si el mismo no parte de un control de constitucionalidad general que se desprende del análisis sistemático de los artículos 1º y 133 de la Constitución y es parte de la esencia de la función judicial.
31. El parámetro de análisis de este tipo de control que deberán ejercer todos los jueces del país, se integra de la manera siguiente:
 - 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;
 - Todos los derechos humanos contenidos en Tratados Internacionales en los que el Estado mexicano sea parte.⁵
 - Criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecidos en las sentencias en las que el Estado mexicano haya sido parte, y

⁵ Los tratados competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecida en el mismo texto de los tratados o mediante jurisprudencia de la misma Corte, son los siguientes: Convención Americana sobre Derechos Humanos; Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; Párrafo a) del artículo 8 y en el artículo 13 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador"; Artículo 7 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención De Belém Do Pará"; Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; y, Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.

criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte, cuando el Estado mexicano no haya sido parte.

32. Esta posibilidad de inaplicación por parte de los jueces del país en ningún momento supone la eliminación o el desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de las leyes, sino que, precisamente, parte de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación.
33. De este modo, este tipo de interpretación por parte de los jueces presupone realizar tres pasos:
 - A) Interpretación conforme en sentido amplio. Ello significa que los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado mexicano, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.
 - B) Interpretación conforme en sentido estricto. Ello significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquélla que hace a la ley acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos.
 - C) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Ello no afecta o rompe con la lógica del principio de división de poderes y del federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano es parte.
34. Actualmente existen dos grandes vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad en el orden jurídico mexicano que son acordes con un modelo de control de convencionalidad en los términos apuntados. En primer término, el control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación con vías directas de control: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto; en 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.

35. Finalmente, es preciso reiterar que todas las autoridades del país en el ámbito de sus competencias tienen la obligación de aplicar las normas correspondientes haciendo la interpretación más favorable a la persona para lograr su protección más amplia, sin tener la posibilidad de inaplicar o declarar la incompatibilidad de las mismas.
36. 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 que, como hemos visto, es concentrado en una parte y difuso en otra y que permite que sean los criterios e interpretaciones constitucionales, ya sea por declaración de inconstitucionalidad o por inaplicación, los que finalmente fluyan hacia la Suprema Corte para que sea ésta la que determine cuál es la interpretación constitucional que finalmente debe prevalecer en el orden jurídico nacional. Puede haber ejemplos de casos de inaplicación que no sean revisables en las vías directas o concentradas de control, pero esto no hace inviable la otra vertiente del modelo general. Provoca que durante su operación, la misma Suprema Corte y el Legislador revisen respectivamente los criterios y normas que establecen las condiciones de procedencia en las vías directas de control para procesos específicos y evalúen puntualmente la necesidad de su modificación (véase el modelo siguiente).

Modelo general de control de constitucionalidad y convencionalidad

Tipo de control	Órgano y medios de control	Fundamento constitucional	Posible Resultado	Forma
<u>Concentrado:</u>	Poder Judicial de la Federación (tribunales de amparo): a) Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad. b) Amparo Indirecto c) Amparo Directo	105, fracciones I y II 103, 107, fracción VII 103, 107, fracción IX	Declaración de inconstitucionalidad con efectos generales o interpartes No hay declaratoria de inconstitucionalidad	Directa

<u>Control por determinación constitucional específica:</u>	<p>a) Tribunal Electoral en Juicio de revisión constitucional electoral de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades electorales locales en organización y calificación de comicios o controversias en los mismos</p> <p>b) Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación</p>	<p>Art. 41, fracción VI, 99, párrafo 6°</p> <p>99, párrafo 6°</p>	<p>No hay declaración de inconstitucionalidad, sólo inaplicación</p>	<p>Directa incidental* e</p>
<u>Difuso:</u>	<p>a) Resto de los tribunales</p> <p> a. Federales: Juzgados de Distrito y Tribunales Unitarios de proceso federal y Tribunales Administrativos</p> <p> b. Locales: Judiciales, administrativos y electorales</p>	<p>1°, 133, 104 y derechos humanos en tratados</p> <p>1°, 133, 116 y derechos humanos en tratados</p>	<p>No hay declaración de inconstitucionalidad, sólo inaplicación</p>	<p>Incidental*</p>
<u>Interpretación más favorable:</u>	<p>Todas las autoridades del Estado mexicano</p>	<p>Artículo 1° y derechos humanos en tratados</p>	<p>Solamente interpretación aplicando la norma más favorable a las personas sin inaplicación o declaración de inconstitucionalidad</p>	<p>Fundamentación y motivación.</p>

* Esta forma incidental de ningún modo implica la apertura de un expediente por cuerda separada, sino que debe entenderse como la posibilidad de inaplicación durante el proceso correspondiente.

37. **OCTAVO. Restricción interpretativa de fuero militar.** En cuanto a las medidas específicas a cargo Estado mexicano contenidas en la sentencia aquí analizada, cabe señalar que en sus párrafos 337 a 342, se vincula al Estado Mexicano a realizar diversas reformas legales para restringir el fuero militar para juzgar a elementos de las fuerzas armadas en activo sólo por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar, y en los párrafos 272 a 277 se proporcionan las consideraciones relativas, por lo que es necesario reproducir su contenido:

“C2. Reformas a disposiciones legales”

“i) Reformas constitucionales y legislativas en materia de jurisdicción militar”

“337. Los representantes solicitaron a este Tribunal que ordene al Estado realizar una reforma al artículo 13 constitucional, que regula el fuero de guerra, en virtud de que, “[a]unque en principio el artículo pareciera no generar problema alguno, las interpretaciones que de éste se han hecho[...] llevan a la necesidad de solicitar su reforma para alcanzar la precisión necesaria que impida que elementos del Ejército mexicano sean juzgados por tribunales militares cuando han cometido violaciones a los derechos humanos”.

“338. Para este Tribunal, no sólo la supresión o expedición de las normas en el derecho interno garantizan los derechos contenidos en la Convención Americana, de conformidad a la obligación comprendida en el artículo 2 de dicho instrumento. También se requiere el desarrollo de prácticas estatales conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la misma. En consecuencia, la existencia de una norma no garantiza por sí misma que su aplicación sea adecuada. Es necesario que la aplicación de las normas o su interpretación, en tanto prácticas jurisdiccionales y manifestación del orden público estatal, se encuentren ajustadas al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención. En términos prácticos, la interpretación del artículo 13 de la Constitución Política mexicana debe ser coherente con los principios convencionales y constitucionales de debido proceso y acceso a la justicia, contenidos en el artículo 8.1 de la Convención Americana y las normas pertinentes de la Constitución mexicana.

“339. En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar

porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un 'control de convencionalidad' ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.”

340. De tal manera, es necesario que las interpretaciones constitucionales y legislativas referidas a los criterios de competencia material y personal de la jurisdicción militar en México, se adecuen a los principios establecidos en la jurisprudencia de este Tribunal, los cuales han sido reiterados en el presente caso (supra párrs. 272 a 277).”

341. Bajo ese entendido, este Tribunal considera que no es necesario ordenar la modificación del contenido normativo que regula el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

“342. No obstante lo anterior, la Corte declaró en el Capítulo IX de este Fallo, que el artículo 57 del Código de Justicia Militar es incompatible con la Convención Americana (supra párrs. 287 y 289). En consecuencia, el Estado debe adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar la citada disposición con los estándares internacionales de la materia y de la Convención, de conformidad con los párrafos 272 a 277 de esta Sentencia.”

“272. El Tribunal considera pertinente señalar que reiteradamente ha establecido que la jurisdicción penal militar en los Estados democráticos, en tiempos de paz, ha tendido a reducirse e incluso a desaparecer, por lo cual, en caso de que un Estado la conserve, su utilización debe ser mínima, según sea estrictamente necesario, y debe encontrarse inspirada en los principios y garantías que rigen el derecho penal moderno. En un Estado democrático de derecho, la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados a las funciones propias de las fuerzas militares. Por ello, el Tribunal ha señalado anteriormente que en el fuero militar sólo se debe juzgar a militares activos por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar.”

“273. Asimismo, esta Corte ha establecido que, tomando en cuenta la naturaleza del crimen y el bien jurídico lesionado, la jurisdicción penal militar no es el fuero competente para investigar y, en su caso, juzgar y sancionar a los autores de violaciones de derechos humanos sino que el procesamiento de los responsables corresponde siempre a la justicia ordinaria. En tal sentido, la Corte en múltiples ocasiones ha indicado que “[c]uando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori, el debido proceso”, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente

ligado al propio derecho de acceso a la justicia. El juez encargado del conocimiento de una causa debe ser competente, además de independiente e imparcial.”

274. En consecuencia, tomando en cuenta la jurisprudencia constante de este Tribunal (supra párrs. 272 y 273), debe concluirse que si los actos delictivos cometidos por una persona que ostente la calidad de militar en activo no afectan los bienes jurídicos de la esfera castrense, dicha persona debe ser siempre juzgada por tribunales ordinarios. En este sentido, frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar.”

“275. La Corte destaca que 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 (supra párr. 247). En tal sentido, las víctimas de violaciones a derechos humanos y sus familiares tienen derecho a que tales violaciones sean conocidas y resueltas por un tribunal competente, de conformidad con el debido proceso y el acceso a la justicia. La importancia del sujeto pasivo trasciende la esfera del ámbito militar, ya que se encuentran involucrados bienes jurídicos propios del régimen ordinario.”

“276. El Tribunal nota que, durante la audiencia pública (supra párr. 69), el perito Miguel Sarre Iguíniz advirtió sobre la extensión de la jurisdicción militar en México y señaló que el artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar “[se sale del] ámbito estricto [y] cerrado [...] de la disciplina militar [...]”, además de que “[n]o solamente es más amplio respecto del sujeto activo, sino que es más amplio porque no considera al sujeto pasivo [...]”. Asimismo, el perito Federico Andreu-Guzmán, en la declaración rendida ante el Tribunal (supra párr. 68), señaló que entre los elementos característicos de la jurisdicción penal militar mexicana se encontraba “[u]n extenso ámbito de competencia material, que supera el marco de los delitos estrictamente militares”, y que “[m]ediante la figura del delito de función o con ocasión del servicio consagrado por el artículo 57 del Código de Justicia Militar, la jurisdicción penal mexicana tiene las características de un fuero personal ligado a la condición de militar del justiciable y no a la naturaleza del delito.”

“277. En el presente caso, no cabe duda que la detención y posterior desaparición forzada del señor *****, en las que participaron agentes militares (supra párr. 150), no guardan relación con la disciplina castrense. De dichas conductas han resultado afectados bienes jurídicos tales como la vida, la integridad personal, la libertad personal y el reconocimiento de la personalidad jurídica del señor *****. Además, en un Estado de Derecho, la comisión de actos tales como la desaparición forzada de personas en contra de civiles por parte de elementos de la fuerza militar nunca puede ser considerada como un medio legítimo y aceptable

para el cumplimiento de la misión castrense. Es claro que tales conductas son abiertamente contrarias a los deberes de respeto y protección de los derechos humanos y, por lo tanto, están excluidas de la competencia de la jurisdicción militar.”

38. Aunque el primer grupo de párrafos (337 a 342) se titula “C2. Reformas a disposiciones legales” “i) Reformas constitucionales y legislativas en materia de jurisdicción militar”, las cuales pueden ser competencia del poder de reforma constitucional o del poder legislativo del Estado mexicano, lo cierto es que del examen de su contenido se advierte que también le resultan obligaciones al Poder Judicial de la Federación. Particularmente, en el sentido de ejercer un control de constitucionalidad en los términos precisados en el considerando anterior, sobre el artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar, de modo tal que se estime incompatible con lo dispuesto en el artículo 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos lo que a su vez otorga sentido interpretativo al artículo 13 de la Constitución Federal⁶.
39. La Corte Interamericana de Derechos Humanos no establece la necesidad de modificación del contenido normativo que regula el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pero en términos prácticos, 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 el artículo 8.1 de la citada Convención Americana⁷.
40. La conclusión a la que arribó la sentencia cuyo cumplimiento se examina, fue en el sentido de que frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles, bajo ninguna circunstancia puede

⁶ Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”

⁷ Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. [...].

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.

41. A lo anterior el mismo Tribunal Internacional añadió que las víctimas de violaciones a derechos humanos y sus familiares tienen derecho a que tales violaciones sean conocidas y resueltas por un tribunal civil competente, de conformidad con el debido proceso y el acceso a la justicia. La importancia del sujeto pasivo trasciende la esfera del ámbito militar, ya que se encuentran involucrados bienes jurídicos propios del régimen ordinario.
42. 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 un juez competente.
43. Por tanto el artículo 57, fracción II, del Código de Justicia Militar, es incompatible con lo dispuesto en el mismo artículo 13 conforme a esta interpretación a la luz de los artículos 2º y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Ello es así porque al establecer cuáles son los delitos contra la disciplina militar no garantiza a los civiles o sus familiares que sean víctimas de violaciones a los derechos humanos tengan la posibilidad de someterse a la jurisdicción de un juez o tribunal ordinario.
44. Consecuentemente, como el párrafo segundo del artículo 1º de la Constitución Federal dispone que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de acuerdo con lo que ella establece y de conformidad con los tratados internacionales de la materia y favoreciendo en todo

tiempo a las personas la protección más amplia, deberá considerarse que el fuero militar no podrá operar bajo ninguna circunstancia frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles.

45. Esta interpretación debe observarse en todos los casos futuros que sean del conocimiento de este Tribunal, funcionando en Pleno o en Salas e independientemente de la vía por la cual el asunto llegue a ser del conocimiento de estos órganos. Esto es, por las vías ordinarias para la resolución de asuntos, sean estos de competencia originaria del tribunal o sea necesaria su atracción, para lo cual debe considerarse este tema como de importancia y trascendencia para el ejercicio de las competencias correspondientes.
46. **NOVENO. Medidas administrativas derivadas de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Radilla Pacheco que deberá implementar el Poder Judicial de la Federación.** Habiendo concluido este Tribunal Pleno que todas las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en las que el Estado mexicano sea parte, son vinculantes para el Poder Judicial de la Federación, las medidas a implementar por sus órganos en el ámbito de sus competencias derivadas de la sentencia internacional analizada deberán ser:
47. Por lo que se refiere a los párrafos 346, 347 y 348 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, relativas al establecimiento de cursos y programas de capacitación para todos los jueces y magistrados y para todos aquellos funcionarios públicos que realicen labores jurisdiccionales y jurídicas en el Poder Judicial de la Federación, lo conducente es generar:
 - A) Capacitación permanente respecto del sistema en general y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, especialmente sobre los límites de la jurisdicción militar, garantías judiciales y protección judicial y estándares internacionales aplicables a la administración de justicia, y
 - B) Capacitación para el debido juzgamiento del delito de desaparición forzada y de los hechos constitutivos del mismo, con especial énfasis en los elementos legales, técnicos y científicos necesarios para evaluar integralmente el fenómeno de la desaparición forzada, así como en la utilización de la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones; el objetivo es conseguir

una correcta valoración judicial de este tipo de casos de acuerdo a la especial naturaleza de la desaparición forzada.

48. Para este efecto, tanto la Suprema Corte como el Consejo de la Judicatura Federal, auxiliados por el Instituto de la Judicatura Federal, deberán implementar a la brevedad todas las medidas necesarias para concretar estas medidas.
49. No escapa a la consideración de este Tribunal Pleno que las medidas aquí dadas relativas a los cursos de capacitación, si bien son obligatorias para todos los funcionarios señalados del Poder Judicial Federal, lo cierto es que pueden quedar abiertos al público en general que esté interesado en el conocimiento del tema, pudiendo incluso tenerse algún tipo de coordinación con los poderes judiciales locales para que sus funcionarios también sean capacitados.
50. De conformidad con el párrafo 332 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, una vez que el Poder Ejecutivo lleve a cabo las medidas que le corresponden para el cumplimiento de la citada sentencia, el Poder Judicial de la Federación deberá garantizar que la averiguación previa abierta respecto al caso Radilla se mantenga bajo conocimiento de la jurisdicción ordinaria y bajo ninguna circunstancia en el fuero de guerra. Este efecto no permite de manera alguna que el Poder Judicial de la Federación intervenga o interfiera en las competencias y facultades que tiene la Procuraduría General de la República en el trámite de la averiguación previa SIEDF/CGI/454/2007. Lo único que esto implica es que, una vez consignada la investigación ante un juez federal, los hechos investigados no pueden ser remitidos al fuero militar, ni debe serle reconocida competencia alguna al mencionado fuero. El asunto sólo puede ser conocido por las autoridades jurisdiccionales civiles.
51. En relación al párrafo 339 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y dados los alcances de esta resolución dictada por este Tribunal Pleno, todos los jueces del Estado mexicano, de conformidad con el artículo 1º constitucional, están facultados para inaplicar las normas generales que, a su juicio, consideren transgresoras de los derechos humanos contenidos en la propia Constitución Federal y en los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano es parte.

52. Además para concretar el efecto anterior, resulta necesario que un ministro de este Tribunal Pleno solicite, con fundamento en el párrafo cuarto del artículo 197 de la Ley de Amparo, la modificación de la jurisprudencia P./J. 74/1999 en la que se interpretó el artículo 133 de la Constitución Federal en el sentido de que el control difuso de la constitucionalidad de normas generales no está autorizado para todos los jueces del Estado mexicano.
53. De conformidad con el párrafo 340 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y atendiendo al efecto precisado en el inciso anterior, en los casos concretos de este tipo que sean del conocimiento del Poder Judicial de la Federación, éste deberá orientar todas sus subsecuentes interpretaciones constitucionales y legales sobre la competencia material y personal de la jurisdicción militar con los estándares internacionales en materia de derechos humanos.
54. De acuerdo a los párrafos 252 y 256 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, este Tribunal Pleno ordena que deberá garantizarse, en todas las instancias conducentes, el acceso al expediente y la expedición de copias del mismo para las víctimas.
55. Se ordena a todos los juzgados y tribunales federales del país, que en caso de que tengan bajo su conocimiento algún asunto relacionado con el tema, lo informen a esta Suprema Corte para ésta reasuma su competencia originaria o bien ejerza su facultad de atracción por tratarse de un tema de importancia y trascendencia.

Por lo expuesto y fundado, se determina:

PRIMERO. La participación del Poder Judicial de la Federación en la ejecución de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el “**Caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos**” se circunscribe a los términos precisados en la presente ejecutoria.

SEGUNDO. Infórmese esta determinación al Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, y al titular del Poder Ejecutivo Federal por conducto de las Secretarías de Gobernación y de Relaciones Exteriores, para los efectos a que haya lugar.

En su oportunidad, archívese el presente expediente como asunto concluido.

Publíquese en el Diario Oficial de la Federación y en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Así lo resolvió el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la inteligencia de que respecto del punto resolutivo primero, las consideraciones que lo sustentan se aprobaron en los siguientes términos:

En relación con el considerando Quinto “Reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de sus criterios vinculantes y orientadores”:

Por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se determinó que frente a las sentencias condenatorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Suprema Corte de Justicia no puede revisar si se configura alguna de las excepciones del Estado Mexicano al reconocimiento de la jurisdicción contenciosa de aquella, o alguna de las reservas o declaraciones interpretativas que formuló al adherirse a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos y Aguilar Morales votaron en contra.

Los señores Ministros Luna Ramos y Aguilar Morales reservaron su derecho para formular sendos votos particulares.

Por unanimidad de once votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls

Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se determinó que las sentencias condenatorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son obligatorias para el Poder Judicial de la Federación en sus términos, con las salvedades de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Franco González Salas y Aguilar Morales.

El señor Ministro Franco González Salas precisó su salvedad en el sentido de que las sentencias condenatorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son obligatorias para el Poder Judicial de la Federación, salvo en el supuesto en que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación estime que trasgreden la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por mayoría de seis votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Franco González Salas, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales y Ortiz Mayagoitia, se determinó que los criterios interpretativos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son orientadores para el Poder Judicial de la Federación. Los señores Ministros Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Silva Meza votaron en contra y porque dichos criterios son vinculantes.

El señor Ministro Aguirre Anguiano manifestó que al respecto, en su oportunidad, formulará observaciones diferenciadoras.

En relación con el considerando Quinto “Reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de sus criterios vinculantes y orientadores”:

Por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se determinó que frente a las sentencias condenatorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Suprema Corte de Justicia no puede revisar si se configura alguna de las excepciones del Estado Mexicano al reconocimiento de la jurisdicción contenciosa de aquella, o alguna de las reservas o declaraciones interpretativas que formuló al adherirse a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos y Aguilar Morales votaron en contra.

Por unanimidad de once votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se acordó fusionar el considerando sexto al quinto, en el que se establece que la Suprema Corte de Justicia de Nación carece de competencia para revisar si se configuran las excepciones, reservas o declaraciones interpretativas formuladas por el Estado Mexicano.

En relación con el considerando sexto “Obligaciones concretas que debe realizar el Poder Judicial”.

Por mayoría de diez votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, en tanto que es una relatoría, Cossío Díaz, por estimar que se identifican obligaciones tanto para este Alto Tribunal como para el Consejo de la Judicatura Federal, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Valls Hernández con salvedades en cuanto a algunas de las consideraciones, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se determinó que en este considerando se señalen únicamente de manera enunciativa las obligaciones que pueden derivar de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco. El señor Ministro Aguilar Morales votó en contra.

El señor Ministro Pardo Rebolledo reservó su derecho para formular voto concurrente.

En relación con el considerando Séptimo “Control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de la constitucionalidad”:

Por mayoría de siete votos de los señores Ministros Cossío Díaz, porque la obligación deriva de un sistema, Franco González Salas, con base en lo dispuesto en el artículo 1º constitucional y en la propia sentencia, Zaldívar Lelo de Larrea, por la razón manifestada por el señor Ministro Cossío Díaz, Valls Hernández, en atención a lo dispuesto en el artículo 1º constitucional, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se determinó que, de conformidad con el párrafo 339 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco, el Poder Judicial de la Federación debe ejercer un control de convencionalidad *ex officio*

entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Votaron en contra los señores Ministros Aguirre Anguiano, ya que la sentencia de mérito no impone obligaciones a la Suprema Corte de Justicia y el criterio en análisis deberá ser materia de pronunciamiento en un caso concreto, Pardo Rebolledo y Aguilar Morales, toda vez que el párrafo 339 de la sentencia no impone una obligación a la Suprema Corte de Justicia, sin perjuicio de que el criterio que contiene sea atendible para casos subsecuentes sometidos a su conocimiento.

Por mayoría de siete votos de los señores Ministros Cossío Díaz, sin perjuicio de las demás obligaciones que corresponden al resto de las autoridades del Estado Mexicano, Franco González Salas, en los mismos términos que el señor Ministro Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea, en el mismo sentido, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia, ya que así se determinó en la sentencia respectiva y ésta es obligatoria para la Suprema Corte, y Presidente Silva Meza, en los mismos términos que el señor Ministro Ortiz Mayagoitia, se determinó que el control de convencionalidad debe ejercerse por todos los jueces del Estado Mexicano. Votaron en contra los señores Ministros Aguirre Anguiano obligado por la determinación anterior, ya que el control de convencionalidad sólo puede ejercerse por aquellos que estén facultados expresamente, según sus regulaciones materiales y adjetivos, Pardo Rebolledo y Aguilar Morales por considerar que no existe obligación para la Suprema Corte de pronunciarse al respecto.

Por mayoría de siete votos de los señores Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se determinó que el modelo de control de convencionalidad y constitucionalidad que debe adoptarse a partir de lo establecido en el párrafo 339 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, y en los artículos 1º, 103, 105 y 133 de la Constitución Federal, propuesto por el señor Ministro Cossío Díaz, es en el sentido de que: 1) los jueces del Poder Judicial de la Federación, al conocer de controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad y de amparo, pueden declarar la invalidez de las normas que contravengan la Constitución Federal y/o los tratados internacionales que reconozcan derechos humanos; 2) los demás jueces del país, en los asuntos de su competencia, podrán desaplicar las normas que infrinjan la Constitución Federal y/o los tratados

internacionales que reconozcan derechos humanos, sólo para efectos del caso concreto y sin hacer una declaración de invalidez de las disposiciones, y 3) las autoridades del país que no ejerzan funciones jurisdiccionales deben interpretar los derechos humanos de la manera que más los favorezca, sin que estén facultadas para declarar la invalidez de las normas o para desaplicarlas en los casos concretos. Votaron en contra los señores Ministros Aguirre Anguiano, así como los señores ministros Pardo Rebolledo y Aguilar Morales por estimar que ésta no es la instancia adecuada para realizar este análisis.

En relación con el considerando Octavo “Restricción interpretativa del fuero militar”:

Por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, con la salvedad de que dichos párrafos no imponen una obligación actual a la Suprema Corte de Justicia, además de que este Alto Tribunal no representa al Poder Judicial de la Federación ni al resto de los órganos jurisdiccionales del país o a aquellos que tengan atribuciones de esta naturaleza, Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo y Aguilar Morales, con la salvedad de que los criterios que contienen dichos párrafos deberán ser tomados en cuenta por este Alto Tribunal en casos posteriores, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia, con la salvedad de que la obligación que imponen esos párrafos es actual, pero se ejercerá en casos futuros, y Presidente Silva Meza, se determinó que de los párrafos 337 a 342 de la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, resultan obligaciones para los jueces del Estado Mexicano, al ejercer el control de convencionalidad.

Por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, con la salvedad de que los jueces deben hacer un análisis que involucre tanto el estudio de la Constitución Federal como de los tratados Internacionales en un caso concreto, que esté sub júdice, Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo y Aguilar Morales, con la salvedad de que la reiteración debe efectuarse si las peculiaridades del caso lo ameritan, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia, con la salvedad de que dicha reiteración debe hacerse por razón del oficio y de acuerdo con la competencia de los jueces, y Presidente Silva Meza, se determinó que los jueces del Estado Mexicano deberán reiterar en los casos futuros el criterio de la

Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la restricción del fuero militar, en cumplimiento de la sentencia que emitió en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, y en aplicación del artículo 1° constitucional.

El señor Ministro Franco González Salas reservó su derecho para formular voto concurrente.

Por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se determinó que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para hacer efectivo el cumplimiento de la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, y en aplicación del artículo 1° constitucional, deberá reasumir su competencia originaria para resolver los conflictos competenciales que se presenten entre la jurisdicción militar y la ordinaria.

El señor Ministro Aguilar Morales precisó que lo anterior deberá hacerse hasta que se genere jurisprudencia.

En relación con el considerando noveno “Medidas administrativas derivadas de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso radilla Pacheco que deberá implementar el Poder Judicial de la Federación”:

Por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se determinó que el Poder Judicial de la Federación, a través de sus órganos competentes y en atención a los párrafos 346, 347 y 348 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, deberá establecer, para todos los jueces y magistrados y para todos aquellos funcionarios públicos que realicen labores jurisdiccionales y jurídicas del Poder Judicial de la Federación, cursos de: a) Capacitación permanente respecto de los contenidos de la jurisprudencia interamericana sobre los límites de la jurisdicción militar, garantías judiciales y protección judicial, y estándares internacionales aplicables a la administración de justicia; y b) Capacitación en la

formación de los temas de debido juzgamiento del delito de desaparición forzada para el adecuado juzgamiento de hechos constitutivos de este delito, con especial énfasis en los elementos legales, técnicos y científicos necesarios para evaluar integralmente el fenómeno de la desaparición forzada; así como en la utilización de la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones; el objetivo es conseguir una correcta valoración judicial de este tipo de casos de acuerdo con la especial naturaleza de la desaparición forzada. Votaron en contra los señores Ministros Aguirre Anguiano y Aguilar Morales.

El señor Ministro Pardo Rebolledo reservó su derecho para formular voto concurrente.

Por mayoría de siete votos de los señores Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se determinó que, de conformidad con el párrafo 332 de la sentencia de la Corte Interamericana, el Poder Judicial de la Federación debe garantizar que la averiguación previa SIEDF/CGI/454/2007 abierta respecto al caso Radilla Pacheco se mantenga bajo conocimiento de la jurisdicción ordinaria y bajo ninguna circunstancia en el fuero de guerra; lo que implica que, una vez consignada la investigación, en su caso ante un juez federal, los hechos investigados no pueden ser remitidos al fuero militar ni debe serle reconocida competencia alguna al mencionado fuero. Votaron en contra los señores Ministros Aguirre Anguiano, Pardo Rebolledo y Aguilar Morales.

Por mayoría de siete votos de los señores Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se determinó que, de conformidad con el párrafo 339 de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, y dados los alcances de la resolución dictada por el Tribunal Pleno, para el efecto de que todos los jueces del Estado Mexicano, en términos de lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, están facultados para inaplicar las normas generales que a su juicio consideren transgresoras de los derechos humanos contenidos en la propia Constitución Federal y en los tratados en materia de derechos humanos, resulta

necesario que el Tribunal Pleno modifique la jurisprudencia P./J. 74/1999. Votaron en contra los señores Ministros Aguirre Anguiano, Pardo Rebolledo y Aguilar Morales.

Por mayoría de siete votos de los señores Ministros Cossío Díaz con reservas, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea con reservas, Valls Hernández con reservas, Sánchez Cordero de García Villegas con reservas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza con reservas, se determinó que de conformidad con el párrafo 340 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, el Poder Judicial de la Federación adecuará sus subsecuentes interpretaciones constitucionales y legales sobre la competencia material y personal de la jurisdicción militar, orientándose con los criterios contenidos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Votaron en contra los señores Ministros Aguirre Anguiano, ya que la sentencia dirige una obligación al Poder Legislativo y no al Poder Judicial en este aspecto, Pardo Rebolledo y Aguilar Morales, porque en un expediente varios no se pueden establecer deberes para todo el Poder Judicial de la Federación.

Por mayoría de siete votos de los señores Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se determinó que de acuerdo con los párrafos 252 y 256 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, deberá garantizarse en todas las instancias conducentes, el acceso al expediente y la expedición de copias del mismo para las víctimas. Los señores Ministros Aguirre Anguiano, Pardo Rebolledo y Aguilar Morales votaron en contra.

Por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se determinó que la Suprema Corte de Justicia deberá reasumir su competencia originaria o ejercer la facultad de atracción para conocer de conflictos competenciales entre la jurisdicción militar y la ordinaria, o bien, ejercer de oficio su facultad de atracción por tratarse de un tema de importancia y trascendencia, por tanto, deberá solicitar a todos los juzgados y tribunales federales del país, que

en el caso de que tengan bajo su conocimiento algún asunto relacionado con el tema, lo informen a esta Suprema Corte para los efectos anteriores.

El señor Ministro Pardo Rebolledo precisó que los votos que emitió en contra de la propuesta, de ninguna manera deben interpretarse en el sentido de que la sentencia de la Corte Interamericana no genere obligaciones para el Estado Mexicano, sino que sí se derivan criterios que deben ser atendidos por los jueces y todas las autoridades del Estado Mexicano, estimando que la determinación en un expediente varios no tiene fuerza vinculativa para las demás autoridades y que en todo caso las obligaciones que se precisan derivan, como lo estimó el Ministro Ortiz Mayagoitia, directamente de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El señor Ministro Aguirre Anguiano, reservó su derecho para formular voto diferenciado; el señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea, para formular voto particular sobre la no vinculatoriedad de los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; el señor Ministro Aguilar Morales, para formular voto particular para señalar que la obligación del Estado Mexicano de cumplir con las sentencias a que se comprometió en el pacto de San José, implica, en el caso, que se reparen las violaciones al señor *****; el señor Ministro Valls Hernández reservó su derecho para formular votos concurrentes y particulares; el señor Ministro Franco González Salas, lo reservó para formular voto concurrente; el señor Ministro Pardo Rebolledo reservó su derecho para formular votos particular y concurrente.

En relación con los puntos resolutivos Segundo y Tercero:

Se aprobaron por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza.

El señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados.

No asistió la señora Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos por estar cumpliendo con una comisión de carácter oficial.

En la sesión privada celebrada el veinte de septiembre de dos mil once, por unanimidad de once votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza se aprobó el texto del engrose del expediente varios 912/2010.

El señor Ministro Presidente Silva Meza, declaró que el referido engrose quedó aprobado con las observaciones de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Silva Meza.

Firman el Ministro Presidente, el Ministro encargado del engrose y el Secretario General de Acuerdos, licenciado Rafael Coello Cetina que autoriza y da fe.

MINISTRO PRESIDENTE:

JUAN N. SILVA MEZA

MINISTRO ENCARGADO DEL ENGROSE:

JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:

LIC. RAFAEL COELLO CETINA.

Esta hoja corresponde al expediente varios 912/2010, relativo 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 Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos, conforme a los puntos resolutive siguientes: **“PRIMERO.** *La participación del Poder Judicial de la Federación en la ejecución de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el “Caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos” se circunscribe a los términos precisados en la presente ejecutoria.* **SEGUNDO.** *Infórmese esta determinación al Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, y al titular del Poder Ejecutivo Federal por conducto de las Secretarías de Gobernación y de Relaciones Exteriores, para los efectos a que haya lugar”.* Conste.

En términos de lo determinado por el Pleno de la Suprema Corte en su sesión del veinticuatro de abril de dos mil siete, y conforme a lo previsto en los artículos 3º, fracción II, 8º, 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada como legalmente reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.
VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA SEÑORA MINISTRA MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010. RESUELTO POR EL TRIBUNAL PLENO, EN SESIÓN DEL DÍA CATORCE DE JULIO DE DOS MIL ONCE.

Disiento de la postura sustentada por la mayoría, reflejada en los párrafos 14 a 21 y 23 a 36 de la sentencia.

Antes de expresar las razones en que se apoya mi discernimiento quiero puntualizar que mi opinión jurídica se refiere a esos párrafos en concreto y no a los subsecuentes que informan la resolución, debido a que no intervine en las últimas sesiones en que el Tribunal Pleno discutió este asunto.

Como consta en autos, fui designada inicialmente para elaborar el proyecto de sentencia del expediente varios 912/2010, mismo que formulé y presenté en su oportunidad ante el Pleno de este Alto Tribunal. La discusión del asunto dio inicio el cuatro de julio del presente año y su vista continuó durante cinco sesiones públicas más; sin embargo, me fue imposible asistir a las dos últimas, debido a que se me encomendó el honroso encargo de representar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en un evento de carácter internacional; es por ello que mi voto se refiere únicamente a esos párrafos de la sentencia; puntualizando, desde luego, que no implica mi conformidad con el total de las subsecuentes determinaciones, porque respecto de la mayoría de ellas no tuve oportunidad de expresarme.

Reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de sus criterios vinculantes y orientadores.

De manera opuesta a lo determinado por la mayoría en las consideraciones que se enumeran bajo el rubro arriba descrito, considero que la Suprema Corte de Justicia, en este caso particular, sí podía hacerse cargo del análisis de las reservas que se establecieron cuando el Estado Mexicano aceptó la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Primero, porque fue parte de una amplia discusión en las sesiones anteriores en las que se analizó el expediente varios 489/2010, bajo la ponencia del Ministro José Ramón Cossío Díaz (del que deriva este nuevo expediente varios, según se explica en el capítulo de resultados de la sentencia), y el Tribunal Pleno tomó una decisión firme al respecto, que quedó expresada en la resolución de la manera siguiente:

“... ”

Por otra parte, mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinticuatro de febrero de mil novecientos noventa y nueve, el Presidente de la República hizo del conocimiento general la Declaración para el Reconocimiento de la Competencia Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹, de forma tal que los Estados

¹ “DECLARACIÓN PARA EL RECONOCIMIENTO DE LA COMPETENCIA CONTENCIOSA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. --- 1. Los Estados Unidos Mexicanos reconocen como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de

Unidos Mexicanos reconocieron, en forma general y con el carácter de obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de dicho órgano jurisdiccional sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Esta aceptación no fue realizada en términos lisos y llanos, sino que tuvo dos salvedades:

La primera, derivada de lo dispuesto en el artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,² el cual establece la facultad exclusiva del Poder Ejecutivo Federal para hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente; así como la prohibición para que los extranjeros se inmiscuyan en los asuntos políticos del país.

La segunda salvedad fue en el sentido de que la aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, solamente sería aplicable a los hechos o a los actos jurídicos posteriores a la fecha del depósito de la declaración del reconocimiento de su competencia contenciosa, por lo que tal aceptación no tendría efectos retroactivos.³

Este reconocimiento de la jurisdicción de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos implica que, si bien existe la obligación de los Estados Unidos Mexicanos de cumplir con la decisión de ese órgano jurisdiccional, toda vez que constituye un Estado parte en la

la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 62.1 de la misma, a excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. --- 2. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solamente será aplicable a los hechos o a los actos jurídicos posteriores a la fecha del depósito de esta declaración, por lo que no tendrá efectos retroactivos. --- 3. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hace con carácter general y continuará en vigor hasta un año después de la fecha en que los Estados Unidos Mexicanos notifiquen que la han denunciado.”

² El artículo 33 de la la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone: “Artículo 33. Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el Capítulo I, Título Primero, de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente. --- Los extranjeros no podrán de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país.”

³ El primer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone: “Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. [...]”

Convención Americana de Derechos Humanos que así lo ha manifestado expresamente, resta analizar si en el caso concreto se configura alguna de las salvedades a las cuales se condicionó el reconocimiento de la competencia contenciosa de ese órgano jurisdiccional.

Asimismo, para poder emitir un pronunciamiento completo e imparcial, como obliga el párrafo segundo del artículo 17 de la Constitución Federal,⁴ también será necesario interpretar el alcance de las reservas o declaraciones interpretativas que formuló el Estado Mexicano, tanto al adherirse a la Convención Americana de Derechos Humanos, como a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, dada la repercusión que tales salvedades podrían tener en el caso concreto, y las que podrían tener en otros litigios internacionales en los que en un futuro los Estados Unidos Mexicanos también pudieran llegar a ser parte.”

Luego, puesto que fue una decisión ampliamente discutida y votada por esta Suprema Corte, es claro que el nuevo estudio podía hacerse cargo de ese tema.

Por otro lado, considero que un Tribunal Constitucional como el mexicano puede pronunciarse sobre las reservas que el Estado Mexicano haya hecho en un convenio internacional, porque si, derivado de ese convenio, se requiere el cumplimiento de una sentencia que contradiga a la Constitución Federal, la Suprema Corte de Justicia tiene la obligación de poner en conocimiento del representante del Estado Mexicano esta situación, para que se tomen las providencias necesarias o se realice la denuncia del tratado correspondiente.

Es por estas dos razones, una de carácter material (la decisión firme de este Pleno en el sentido de que se revise), y otra de carácter jurídico, que, en mi criterio, es factible dicha revisión, tal como inicialmente lo propuse en el proyecto que elaboré.

Por otra parte, en dicho proyecto, después del análisis de las reservas, se llegó a la conclusión de que en el caso no se actualiza ninguna de ellas y, por tanto, no existe obstáculo para cumplir con la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁴ El párrafo segundo del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone: “Artículo 17 [...] Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales. [...]”

Por lo que hace a los criterios interpretativos a que se refiere el párrafo 21 de la sentencia, coincido con que éstos pueden resultar orientadores, mas no obligatorios, porque si se revisa el Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y su Reglamento, así como los dos Tratados a que se refiere el estudio de la sentencia, tanto el de la Convención Interamericana de Derechos Humanos como el de Desaparición Forzada de Personas, en ninguno de ellos se precisa cómo se integra la jurisprudencia ni cómo adquiere el carácter de obligatoria; es orientadora, como lo puede ser cualquier otro criterio que se establezca por un tribunal al decir el derecho.

Criterio obligatorio es aquél que no se puede soslayar en el dictado de otra resolución, de hacerlo, se incurre en responsabilidad. Criterio orientador es el que puede tomarse o no en consideración, sin ninguna responsabilidad de esa naturaleza, porque es simplemente ilustrativo.

Control de convencionalidad ex officio en un modelo de control difuso de constitucionalidad.

Me aparto de las consideraciones que se contienen en ese apartado de la sentencia, relativas al ejercicio del control difuso de la constitucionalidad de los actos de autoridad. No comparto, tampoco, el cuadro "Modelo general de control de constitucionalidad y convencionalidad" que aparece en la foja 38 de la sentencia.

Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado, entre otras, las siguientes tesis de jurisprudencia:

"CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN. El texto expreso del artículo 133 de la Constitución Federal previene que "Los Jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.". En dicho sentido literal llegó a pronunciarse la Suprema Corte de Justicia; sin embargo, la postura sustentada con posterioridad por este Alto Tribunal, de manera predominante, ha sido en otro sentido, tomando en cuenta una interpretación sistemática del precepto y los principios que conforman nuestra Constitución. En efecto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el artículo 133 constitucional, no es fuente de facultades de control constitucional para las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, respecto de actos ajenos, como son las leyes emanadas del propio Congreso, ni de sus propias actuaciones, que les permitan desconocer

unos y otros, pues dicho precepto debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta Magna para ese efecto.” Novena Época, registro193435, Pleno, jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo: X, agosto de 1999, materia constitucional, tesis P./J. 74/99, página 5.

“CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA CARECE DE COMPETENCIA PARA PRONUNCIARSE SOBRE LOS VICIOS DE CONSTITUCIONALIDAD QUE EN LA DEMANDA RESPECTIVA SE ATRIBUYAN A UNA REGLA GENERAL ADMINISTRATIVA. Conforme a la tesis jurisprudencial P./J. 74/99, emitida por el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, agosto de 1999, página 5, con el rubro: "CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.", el control de la constitucionalidad directa de lo dispuesto en una regla general administrativa, en tanto implica verificar si lo previsto en ésta se apega a lo establecido en un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, constituye una facultad que se encuentra reservada a los órganos del Poder Judicial de la Federación. En consecuencia, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es incompetente para pronunciarse respecto del planteamiento relativo a que lo previsto en una disposición de esa naturaleza vulnera las garantías de seguridad jurídica o de audiencia, o bien, el principio de legalidad tributaria.” Novena Época, Registro 180679, Segunda Sala, Jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo: XX, septiembre de 2004, Materia Administrativa, Tesis 2a./J. 109/2004, Página 219.

Los artículos 1º y 133 de nuestra Carta Magna disponen:

“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.

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.”

La Suprema Corte de Justicia se ha pronunciado en el sentido de que el artículo 133 constitucional no es fuente de facultades de control constitucional para las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, respecto de actos ajenos, como son las leyes emanadas del propio Congreso, ni de sus propias actuaciones, que les permitan desconocer unos y otros. El control de la constitucionalidad directa de lo dispuesto en una ley, en tanto implica verificar si lo previsto en ésta se apega a lo establecido en un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, constituye una facultad que se encuentra reservada a los órganos del Poder Judicial de la Federación.

Esta situación no se modifica con el actual texto del artículo primero constitucional, que con toda precisión, en su párrafo tercero, establece que: ***“Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad...”***

Es clara la disposición arriba transcrita cuando dispone que los deberes de las autoridades **“en el ámbito de sus competencias”**; es decir, las obligaciones derivadas de ese precepto, están condicionadas a que su ejercicio sea en el ámbito que le compete a toda autoridad. Ante esta limitación cabe formular la siguiente pregunta: ¿Un juez ordinario tiene competencia para declarar la inaplicación de un artículo porque es contrario a la Constitución? La respuesta es no, no la tiene, se trata de una facultad exclusiva del Poder Judicial Federal.

En presencia de un control de regularidad constitucional, en cambio, lo que se busca es determinar que prevalezca una norma de mayor jerarquía, porque la norma general está por encima de la norma especial, esto no puede realizarse en un procedimiento ordinario; se trata de facultades distintas (control de regularidad constitucional y control difuso de la Constitución).

El establecimiento de la jerarquía tiene como objeto precisar, en un conflicto de aplicación de normas que guardan este tipo de relación, cuál de las dos normas es la aplicable o cual de las dos normas debe prevalecer.

Si estamos en presencia del sistema de control de regularidad constitucional o legal, debe prevalecer la de mayor jerarquía, es decir, la norma más general. Pero para la aplicación de un procedimiento en que no está previsto el control de regularidad debe preferirse la aplicación de la norma de menor jerarquía. Así, un Juez ordinario no puede negarse a cumplir una sentencia con el pretexto de que es ilegal o inconstitucional, pues carece de facultades para ello. Pero un Juez de amparo sí puede estimar inaplicable una norma inferior por ser violatoria de una superior.

En el estado de derecho, todas las autoridades tenemos una competencia específica y en un sistema federal como el nuestro, en el que rige un control constitucional de esta naturaleza, no es viable determinar que los jueces ordinarios inapliquen leyes porque consideren que son contrarias a la Carta Magna.

Aún más, el criterio que ha sostenido la mayoría del Tribunal Pleno permitirá al gobernado solicitar de los tribunales administrativos y de los jueces ordinarios que dejen de aplicar una ley, por considerarla contraria a la Constitución y a los tratados internacionales, con la subsecuente obligación para la autoridad jurisdiccional de hacerse cargo de argumentos de inconstitucionalidad de leyes, aun cuando éstos resulten infundados; función que es exclusiva del Poder Judicial de la Federación, en términos del artículo 133 de la Ley Suprema.

Es por todo ello que me aparto de lo resuelto en la sentencia y son estas las razones que fundamentan mi voto disidente.

MINISTRA MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS

GUADALUPE ORTIZ BLANCO

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el expediente Varios 912/2010, de catorce de julio de dos mil once, sostuvo determinaciones que no comparto, por lo que en este voto particular debo manifestar mi discrepancia con algunas de ellas y, en otros aspectos, expresar razones diferentes a las que dan soporte a las conclusiones alcanzadas.

I. Consideraciones preliminares. Antes de exponer los motivos por los que disiento de los argumentos vertidos en la resolución mayoritaria, considero pertinente hacer algunas reflexiones preliminares en torno a ciertas cuestiones fundamentales relativas al origen y trámite del expediente Varios 912/2010, que tienen correlación con su antecedente Varios 489/2010.

En primer término, desde mi punto de vista no existe cauce procesal para cumplir las sentencias dictadas por tribunales internacionales. Si bien, la reciente reforma a la Constitución Federal de fecha diez de junio de dos mil once establece un año como plazo, a partir de la entrada en vigor del decreto, para expedir la ley que regule la reparación de las violaciones a los derechos humanos, hasta el momento, tal cauce es inexistente en el Estado Mexicano en general, y al interior del Poder Judicial Federal en particular.

El artículo 94 de la Constitución Federal faculta al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para expedir acuerdos generales a fin de lograr una adecuada distribución entre las Salas que la integran de los asuntos de su competencia, así como remitirlos a los Tribunales Colegiados de Circuito para mayor prontitud en su despacho. Al tenor de dicha disposición normativa, la resolución del expediente Varios 912/2010 debió de traducirse en la creación de un

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

comité de reglamentos que lleve a cabo la tarea de crear ese cauce procedimental para el cumplimiento de las reparaciones señaladas en las sentencias de tribunales internacionales.

De ahí que, atento a lo expuesto en esta consideración preliminar, estime que el tratamiento propuesto en el proyecto no sólo extralimita el objeto de la “consulta a trámite”, sino que al proponer criterios específicos de interpretación se desvirtúan las competencias de este Alto Tribunal.

II. Consideraciones en torno al reconocimiento de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En el quinto considerando de la resolución que nos ocupa, la mayoría de los Ministros estimaron que la Suprema Corte de Justicia de la Nación no puede evaluar ni cuestionar la competencia de la Corte Interamericana, ni las excepciones formuladas por el Estado Mexicano, tanto si están relacionadas con la extensión de la competencia de la misma Corte Interamericana o con las reservas y salvedades formuladas por el Estado Mexicano, sino sólo limitarse a su cumplimiento en la parte que le corresponde y en sus términos; y que tampoco es competente para revisar si una sentencia dictada por dicho Tribunal Internacional se excede con relación a las normas que rigen su materia y su proceso. Por ello, se determinó la admisión sin condiciones de la obligatoriedad tanto de la sentencia dictada por la Corte Interamericana en el caso *Radilla*, como de las consideraciones de fondo, las cuales deben incorporarse a los criterios interpretativos de este Alto Tribunal.

Ante tales conclusiones encuentro pertinente realizar algunas observaciones generales en torno a aspectos que no han sido debidamente apreciados y que expresan matices de gran importancia.

1. Si bien México reconoció la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el año de mil novecientos noventa y ocho, es conveniente señalar que aceptó esa jurisdicción internacional sin hacer reforma previa de la Constitución Federal, y sin que la Convención Americana se ajustara entonces a lo preceptuado en ella, según el artículo 133 constitucional. De lo anterior surgen algunas interrogantes en torno a la incorporación del estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al derecho interno mexicano, en tanto que el acto de adhesión al tratado correspondiente no fue precedido, como en mi opinión debía haberlo sido, por la debida reforma constitucional.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

El tema expuesto incide de modo directo en la repercusión que tienen las resoluciones internacionales sobre la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cabeza del Poder Judicial de la Federación, en torno a la posibilidad de que resulte obligada a cumplir con los criterios de una resolución internacional cuando su propia Constitución establece que es el máximo tribunal del país. La cuestión cobra importancia debido a que la subordinación del criterio del máximo tribunal de un Estado, encargado de la interpretación de su Constitución, a la Corte Interamericana, supeditando la interpretación constitucional a la convencional, resta autonomía al tribunal al que le fue concedida esta potestad por el Estado en uso de su soberanía. Resulta entonces que un tratado internacional no puede modificar una previsión constitucional que establece la competencia de uno de los Poderes de la Unión, ya que en este supuesto estaría quebrantando las atribuciones que el propio Constituyente previó para el tribunal constitucional. En consecuencia, sostengo que no es admisible un pacto internacional que prevea a la jurisdicción internacional como vinculante para el más Alto Tribunal, a la que no se le asignó tal competencia constitucional y por ende, no se encuentra facultada para ello, al menos mientras no esté prevista en la Constitución.

2. Según la votación mayoritaria se asume la invalidez de las reservas hechas por México a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, y la propuesta para que en lo sucesivo no pueda ser invocada como excepción en los litigios en los que el Estado Mexicano sea parte.

Considero que tal determinación vulnera el principio de reciprocidad, entre otras razones porque cualquier tribunal internacional debe actuar y fallar de acuerdo a ese principio. No cabe duda de que la reciprocidad es un principio fundante de las relaciones internacionales, que supone un intercambio de prestaciones de la misma naturaleza entre los Estados. La importancia de este principio en materia de tratados internacionales surge desde la negociación de éstos, dado que la reciprocidad es necesaria para que se respete el principio de igualdad soberana de los Estados. El principio de reciprocidad se ve reflejado en las obligaciones asumidas en los acuerdos, en la terminación de los mismos, en su posible suspensión y evidentemente en la formulación de reservas.

La reciprocidad puede verse afectada mediante la formulación de reservas que alteren el equilibrio entre derechos y obligaciones para un Estado respecto de otro. Para evitarlo, la

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados regula la reciprocidad al tratar las reservas, y en su artículo 21 dispone que:

“Artículo 21

Efectos jurídicos de las reservas y de las objeciones a las reservas

1. Una reserva que sea efectiva con respecto a otra parte en el tratado de conformidad con los artículos 19, 20 y 23:

- a) modificará con respecto al Estado o a la organización internacional autor de la reserva en sus relaciones con esa otra parte las disposiciones del tratado a que se refiera la reserva en la medida determinada por la misma; y***
b) modificará, en la misma medida, esas disposiciones en lo que respecta a esa otra parte en el tratado en sus relaciones con el Estado o con la organización internacional autor de la reserva.

...”

La reciprocidad encuentra también lugar en el caso de la objeción, la cual una vez realizada tiene como efecto que la disposición afectada por la reserva objetada no se aplique en las relaciones entre el Estado reservante y el objetante.

Todos los tratados conservan, en mayor o menor grado, un elemento de reciprocidad en los derechos y obligaciones que las partes se deben unas a otras. En su caso, en los tratados sobre derechos humanos ese elemento puede ser residual pero no inexistente. Lo anterior, porque si los Estados hubiesen deseado comprometerse sólo unilateralmente hacia un interés común abstracto, bastaría con una declaración y no sería necesario un tratado, lo que demuestra que al obligarse a través de tratados en materia de derechos humanos, los Estados Parte también quisieron asumir derechos y obligaciones frente a los demás Estados contratantes.

Además, no debe olvidarse que con fundamento en el artículo 3º de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, éstos reafirman el principio del orden internacional, pues esa disposición prevé que: *“está esencialmente constituido por el respeto a la personalidad, soberanía e independencia de los Estados y por el fiel cumplimiento de las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional”*.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

De ahí que con el criterio mayoritario propuesto se vulnere el principio de reciprocidad, entre otras razones porque el tribunal debe actuar y fallar de acuerdo a ese principio, esto es, ajustándose al tratado celebrado por el Estado y respecto del cual se le demanda su responsabilidad internacional. Ahora bien, dicho tratado comprende, como parte integrante del mismo, las reservas y/o declaraciones interpretativas formuladas y que, además, son elementos del consentimiento de un Estado para la firma de un tratado, y que al haber sido aceptadas conforme al derecho de los tratados, se integran al tratado mismo modificando, con respecto del Estado autor, ciertas disposiciones del tratado.

Es notorio que se viola ese principio de reciprocidad al desconocer posteriormente una reserva que fue aceptada conforme al derecho internacional.

Al respecto, cabe resaltar que el reconocimiento del Estado Mexicano de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos no se hizo incondicionalmente, sino que de conformidad con el artículo 62.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, debe considerarse que lo hizo bajo ciertas condiciones las cuales se manifiestan en las declaraciones interpretativas y reservas, lo que debe interpretarse como una condicionante de reciprocidad entre la competencia de la Corte Interamericana y el Estado Mexicano, pues si bien tales declaraciones interpretativas y reservas se formularon frente a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, éstas son normas cuya aplicación corresponde a la Corte Interamericana, de conformidad con los artículos 62 y 64 de la propia Convención Americana que establecen:

“Artículo 62

1. Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.

2. La declaración puede ser hecha incondicionalmente, o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos. Deberá ser presentada al Secretario General de la Organización, quien transmitirá copias

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

de la misma a los otros Estados miembros de la Organización y al Secretario de la Corte.

3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.”

Artículo 64

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.”

Ciertamente, el respeto de los tratados es condición de la existencia del orden internacional: la estabilidad de la comunidad internacional, y en gran medida, el orden *ad intra* de los Estados está basada en el respeto de los tratados. La tradición jurídica occidental se ha pronunciado por considerar el cumplimiento de buena fe de las obligaciones, como contenido esencial del *pacta sunt servanda*. Es oportuno señalar que la buena fe en el cumplimiento de un tratado rige también a la interpretación del mismo, incluyendo a las reservas y declaraciones interpretativas, ya que son consideradas parte integrante del instrumento. Está claro que los tratados deben cumplirse, que es un deber de las partes respetar su voluntad plasmada en el instrumento, ceñir su conducta a lo pactado. Dentro de lo pactado se encuentran, como ya se ha dicho, las reservas y declaraciones interpretativas, cuyo objeto es excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

Es común acentuar los efectos del *pacta sunt servanda* únicamente hacia la obligación de cumplimiento que recae sobre los Estados Partes, dejando de lado lo que atañe, en lógica reciprocidad a los tribunales internacionales, o dando por supuesto que los tribunales internacionales siempre actúan respetando este principio al momento de resolver una controversia. Con las afirmaciones precedentes no se intenta desconocer que, de acuerdo al principio *pacta sunt servanda*, existe la obligación de cumplir de buena fe con las resoluciones de un tribunal internacional. Pero, en justa correspondencia, del mismo principio se deriva la obligación del tribunal internacional de emitir sus resoluciones apegándose a lo pactado, es decir, conforme a las condiciones expresadas en las cláusulas que componen el instrumento internacional y del estatuto que lo rige.

El *pacta sunt servanda* implica, pues, reciprocidad en el cumplimiento de los pactos: así como los Estados, tienen la obligación de reconocer y cumplir la sentencia, el tribunal debe actuar y fallar de acuerdo a lo pactado, esto es, ajustándose a las reglas plasmadas en los instrumentos internacionales que rigen su actividad jurisdiccional, y de los tratados suscritos por el Estado y respecto de los cuales se demanda su responsabilidad internacional.

En coherencia con el *pacta sunt servanda*, si el Estado demandado hubiese formulado reservas y/o declaraciones interpretativas, se entiende que éstas no pueden ser desconocidas ni obviadas por el tribunal al momento de dictar la resolución, en razón de que son elementos consensuales de un Estado para firmar o adherirse a un tratado, que han sido aceptadas conforme al derecho de los tratados¹, se integran al tratado mismo, modificando con respecto del Estado autor, ciertas disposiciones del tratado. En suma, producen efectos jurídicos de pleno derecho.

Conforme al *pacta sunt servanda*, los órganos internacionales de carácter jurisdiccional deben actuar según los procedimientos y competencias que aparezcan consignados en el tratado que les dio origen; los textos de aquellos instrumentos que los vinculen a la organización internacional; las facultades consagradas en su estatuto; así como al tenor de las cláusulas del tratado o convenio por aplicar y sobre el cual versa la controversia que conoce: de lo contrario puede decirse que violan este principio consagrado en el derecho internacional.

¹ En el artículo 20.5 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados se establece que una reserva ha sido aceptada, cuando no se ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

Así, el tribunal internacional debe ceñir su actuación al marco jurídico y no extralimitarse. La extralimitación se produce cuando el tribunal omite considerar el contenido de las reservas o declaraciones interpretativas que un Estado realizó o rebasa las facultades que le son concedidas en su estatuto. Y, sobre la base de estos supuestos de extralimitación, pretende ejercer el control de convencionalidad entre el derecho interno de los Estados y el tratado o convención sobre el que se demanda la responsabilidad internacional del Estado, ordenando a los jueces nacionales a interpretar el tratado o convención en los términos violatorios que lo ha hecho.

Así las cosas, habría que plantearse si el control de convencionalidad realizado tiene el carácter de obligatorio cuando el tribunal no ha respetado el marco jurídico que rige su actuar. En este orden de ideas la reciprocidad en el *pacta sunt servanda* tiene diversas vertientes, entre las que cabe destacar:

- La obligación de cumplimiento por parte del Estado Parte en los términos que se obligó y, en el caso de incumplimiento, la consecuente responsabilidad internacional.
- La obligación de cumplir de buena fe con las resoluciones del tribunal internacional, cuando se ha aceptado su jurisdicción.
- La obligación del tribunal internacional de interpretar el instrumento internacional de manera integral y completa, sin obviar las reservas y declaraciones interpretativas de los Estados.
- La obligación del tribunal internacional de resolver las controversias que se le presenten de acuerdo a lo pactado: ajustándose a los instrumentos internacionales que rigen su actividad jurisdiccional y al texto íntegro del tratado en los términos en que se adhirieron los Estados Parte.
- La obligación del tribunal de actuar según los procedimientos o competencias consignados en el tratado que le dio origen, a su estatuto y demás documentos

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

jurídicos que delimiten su actuación.

- La obligación del tribunal de ejercer el control de convencionalidad apegándose estrictamente a los términos del tratado y a su propio estatuto.

3. También es importante considerar que, en congruencia con el marco jurídico-político del Estado Mexicano en el que por mandato constitucional el Ejecutivo Federal ostenta su representación, cualquier comunicación de otro Estado u Organismo Internacional hacia el mismo, debe realizarse por su conducto. Se entiende que, conforme a la denominada “cláusula federal” establecida en la propia Convención, toda relación o comunicación con los Estados parte constituidos en Federación se realiza a través del gobierno nacional, que en el caso de México corresponde al Ejecutivo Federal.

Al respecto, la cláusula federal consiste en:

“Artículo 28

Cuando se trata de un Estado parte constituido como Estado Federal, el gobierno de dicho Estado cumplirá todas las disposiciones de la presente Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial.

...”

Tomando en cuenta este principio de representación de los Estados y la cláusula federal establecida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, considero que la Corte Interamericana debió aludir en su sentencia únicamente al Estado Mexicano sin señalar específicamente al Poder Judicial.

4. El criterio mayoritario sostuvo que las resoluciones pronunciadas por Corte Interamericana son obligatorias para los Estados que figuren como parte en los litigios concretos, y que la jurisprudencia resultante de sus demás resoluciones será orientadora para las decisiones que deban adoptarse en el orden jurídico interno. Se estima que este razonamiento, que tiene repercusiones jurídicas para casos futuros, debe ser puesto en su justo contexto con base en el principio de subsidiariedad.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

La protección internacional de derechos humanos, como la que ofrece la Convención Americana, se caracteriza por la lógica del principio de subsidiariedad, protección que debe realizarse después de agotada la tutela interna y sólo en defecto de dicha tutela. Así se desprende del preámbulo de la propia Convención, que es del tenor siguiente:

“...

Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos.

...”

Así, se estima que la jurisprudencia resultante de las resoluciones de la Corte Interamericana en que el Estado mexicano no haya sido parte del litigio, no deben ser siempre y bajo cualquier circunstancia orientadoras de los criterios de esta Suprema Corte, pues éstos pueden ser incluso más amplios o más proteccionistas que dicha jurisprudencia, y en estos casos debe imperar la protección nacional, como lo ordena el artículo 1º, párrafo segundo, de nuestra Constitución Federal.

En suma, no debe soslayarse que ningún tribunal internacional podrá suplir la actividad jurisdiccional de los tribunales nacionales; que, conforme a la reciente reforma constitucional en materia de derechos humanos, la aplicación del derecho internacional en materia de derechos humanos siempre será supletoria del derecho interno de los Estados, es decir, sólo será aplicable en la medida en que otorgue un plus al derecho fundamental reconocido; y que los criterios que emita la Corte Interamericana pueden ser solamente orientativos para juzgar casos posteriores.

III. Obligaciones para el Poder Judicial. En el considerando sexto de la resolución mayoritaria se identifican de manera enunciativa las obligaciones concretas que debe realizar el Poder Judicial de la Federación, en el sentido siguiente:

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

A) Los Jueces deberán llevar a cabo un control de convencionalidad ex officio en un modelo de control difuso de constitucionalidad.

B) Deberá restringirse la interpretación del fuero militar en casos concretos.

C) El Poder Judicial de la Federación deberá implementar medidas administrativas derivadas de la sentencia de la Corte Interamericana en el Caso Radilla Pacheco.

Al respecto, debo manifestar las siguientes objeciones y aclaraciones:

1. Uno de los aspectos que considero pertinente resaltar, se refiere a la falta de atribuciones de la Corte Interamericana para determinar cómo y quién resulta específicamente obligado al interior del Estado Mexicano, al declararlo responsable internacionalmente. En este sentido, estimo que una vez que la Corte Interamericana declara responsable a un Estado, éste debe atender a los puntos de condena ajustándose a su organización política interna y a los mecanismos de ejecución establecidos en su ordenamiento jurídico. En apoyo a esta afirmación, remito a la Convención Americana sobre Derechos Humanos que en su artículo 68 establece:

“La parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado”.

Así pues, el mismo texto del tratado remite al derecho interno del Estado Parte, para que conforme a ese derecho se ejecute la sentencia. Si no se hubiera establecido lo anterior en la Convención Americana, el Tribunal Internacional podría determinar a su arbitrio el “cómo” de la ejecución de la sentencia. De ahí que, en mi opinión, no debe determinarse específicamente qué obligaciones les corresponden a cada uno de los Poderes dentro de un Estado. En consonancia con la llamada cláusula federal de la Convención Americana, el Tribunal Internacional debió limitarse a señalar la responsabilidad del Estado Mexicano, sin fijar obligaciones específicas y delimitadas para el Poder Judicial de la Federación.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

En consecuencia, estimo que la Corte Interamericana sólo puede determinar, cuando la hay, la responsabilidad del Estado demandado en los términos del artículo 63 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que establece:

“Artículo 63

1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

...”

En otras palabras, al determinar la responsabilidad internacional de un Estado, solamente le es posible ordenar lo prescrito en dicho artículo, a saber: a) que se garantice a la víctima el goce de su derecho violado; b) la reparación del daño; c) el pago de una indemnización; y d) decretar medidas provisionales, cuando sea necesario evitar daños irreparables. Como se puede observar, el precepto mencionado no faculta para determinar otro tipo de medidas.

2. Otro aspecto sobre el que también es necesario reflexionar, es el relativo a las facultades de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para imponer sanciones y medidas de satisfacción, por el solo hecho de que alguna de las partes lo hubiera pedido, sobre todo cuando esas peticiones tienen un carácter excesivo y manifiesto, y tomando en cuenta que la Convención Americana, en su artículo 63 ya citado, establece claramente cómo debe procederse en el caso de que decida que hubo violación a los derechos humanos.

Conforme al artículo 63, cuando el Tribunal Interamericano decida que el Estado violó alguno de los derechos y libertades protegidos por la Convención Americana, dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados, que se le reparen las consecuencias de tal vulneración y se le pague una justa indemnización, pero no contempla en modo alguno decisiones *ultra petita* (más allá de lo pedido), ni *extra petita* (fuera de lo pedido).

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

Al respecto, en el caso *Radilla*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos atendió prácticamente todas las pretensiones de las víctimas, y en algunas de ellas incluso ampliando *motu proprio* dichas pretensiones, no obstante el carácter excesivo de ellas.

Considero que el hecho de que un tribunal resuelva más allá de las cuestiones que fueron demandadas, atenta contra el principio de certeza jurídica y del derecho de defensa. Es decir, un tribunal tiene que ser siempre predecible en sus resoluciones y no puede ordenar aspectos que no fueron motivo de la litis planteada, so pena de vulnerar el debido proceso.

3. Asimismo, debe destacarse que las condenas impuestas en sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sólo obligan a un Estado cuando éste ha sido parte en el caso concreto del que derive la sentencia, y que las obligaciones para el Estado que ha sido condenado se encuentran especificadas y delimitadas en los puntos resolutive de la sentencia. Esto se corrobora con la resolución de fecha diecinueve de mayo de dos mil once, dictada en supervisión del cumplimiento de la sentencia al caso *Radilla*, en la que la propia Corte Interamericana señala única y exclusivamente como pendiente de cumplimiento lo siguiente:

“e) implementar, en un plazo razonable y con la respectiva disposición presupuestaria, programas o cursos permanentes relativos al análisis de la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en relación con los límites de la jurisdicción penal militar, así como un programa de formación sobre la debida investigación y juzgamiento de hechos constitutivos de desaparición forzada de personas.”

En el fragmento de la resolución transcrita consta que para la propia Corte Interamericana las obligaciones pendientes de cumplimiento, por lo que atañe al Poder Judicial, se constriñen a los programas de formación en el Sistema Interamericano y los relativos a la investigación y juzgamiento de hechos que constituyen desaparición forzada de personas. Por tanto, el Tribunal Pleno en todo caso debió enfocarse al análisis y discusión de este punto, que además no le concierne directamente, sino que se encuentra dentro del marco de las atribuciones propias del Consejo de la Judicatura Federal.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

IV. Control de convencionalidad. En el considerando séptimo de la resolución mayoritaria, los ministros consideraron que de conformidad con el párrafo 339 de la sentencia de la Corte Interamericana, todos los jueces del Estado Mexicano deberán ejercer un control de convencionalidad *ex officio*, determinación que me parece es opinable, por lo siguiente:

1. La Corte Interamericana ha sostenido reiteradamente que al realizar el control de convencionalidad, los jueces nacionales deben tomar en cuenta no sólo el texto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino la interpretación que el propio tribunal hace a través de su jurisprudencia. Por lo que, al instituir la obligación de ejercer un control de convencionalidad conforme a la interpretación que la propia Corte Interamericana ha hecho, implícitamente se estatuye el compromiso de asumir su jurisprudencia, aun cuando el Estado no haya sido parte en el caso. Considero que esta obligación resulta violatoria del artículo 68 de la Convención Americana, *contrario sensu*, en el que se establece que los Estados se comprometen a cumplir la decisión de la Corte Interamericana en todos los casos en que sean partes.

Resulta pertinente resaltar que, con este enfoque, a la interpretación formulada por la Corte Interamericana se le atribuye el mismo o, incluso, superior valor que a la letra del pacto.

Como se puede apreciar, la obligación de ejercer el control de convencionalidad no nace del Pacto de Costa Rica, que nada dice de ella, sino que es una creación pretoriana de la Corte Interamericana y que, según ese Tribunal Internacional, debe ejercerse dejando de lado toda disposición interna, sin importar su jerarquía, que se oponga no sólo a las cláusulas de la Convención Americana, sino también a la interpretación que de la misma ha establecido la Corte Interamericana.

2. Estimo que el que los jueces nacionales deban priorizar la Convención Americana y la jurisprudencia de la Corte Interamericana, por sobre la Constitución y la jurisprudencia nacionales, surge de una interpretación forzada de los artículos 1 y 2 de la Convención Americana, contraria al sentido corriente de las palabras utilizadas en el propio tratado.

En el texto del artículo 1.1 de la Convención Americana dispone que:

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

“Los Estados Partes de la Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

Ahora bien, podría estimarse que la Corte Interamericana ha entendido que, en virtud del artículo 1º de la Convención, los Estados se han comprometido a respetar todos los derechos y obligaciones reconocidos en la Convención, lo que conlleva la obligación de modificar su orden jurídico interno para darle cumplimiento. Y en este aspecto se basa en el artículo 2 de la Convención al disponer que:

“Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”

De este artículo colige el Tribunal Interamericano la obligación por parte de los Estados, de sancionar, modificar o derogar leyes o “cualquiera otra disposición interna” que contradigan al Pacto.

Es necesario dejar claro que la Convención nada dice respecto de que los Estados se hallen obligados a reformar o dejar de lado sus Constituciones para ello. Es más, el propio artículo 2 dice expresamente que este deber de adoptar normas se ejercerá “*con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención*”. Así que, en mi opinión, la Corte Interamericana desatinadamente ha entendido que este control de convencionalidad obliga a los jueces nacionales a controlar que todo acto o norma, incluida la Constitución, se encuentre de plena conformidad con las disposiciones del Pacto, y, en caso contrario, dejarlo de lado. Si para ejercer este control de convencionalidad los jueces deben tomar en cuenta el texto de la Convención y su interpretación, implícitamente se estatuye que los jueces nacionales se

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

encuentran obligados a seguir la jurisprudencia internacional y dejar de lado la local que le sea opuesta.

Además, lo anterior permite sostener que implícitamente la propia Corte Interamericana se concibe por encima de las Cortes Supremas nacionales, de la misma forma que la Convención Americana se ubicaría por encima de las constituciones nacionales. Así pues, según la doctrina sobre el control de convencionalidad, la Constitución no puede válidamente contrariar el Pacto de San José. Claramente, tales aseveraciones implican afirmar la superioridad de la Convención Americana sobre la Constitución. En otras palabras, la Corte Interamericana asume y se atribuye el rol de una corte de casación supranacional en derechos humanos, so pretexto de uniformar la interpretación de los derechos reconocidos en el Pacto de San José de Costa Rica. Y ello supone, inexorablemente, una sensible reducción de las facultades de los jueces nacionales en materia de control de constitucionalidad y de interpretación de los derechos personales.

3. El párrafo 339 de la sentencia de la Corte Interamericana en el *caso Radilla Pacheco vs. México*, es asumido por el criterio mayoritario, como fundamento para determinar que todos los jueces del Estado Mexicano deben ejercer un control de convencionalidad *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana.

Disiento de los argumentos vertidos en la resolución mayoritaria, entre otros aspectos, porque considero que se amplían indebidamente las consideraciones de la propia sentencia al *caso Radilla*, como lo demostraré en los párrafos subsecuentes.

Del párrafo 339 de la sentencia aludida, no se desprende una obligación directa para la Suprema Corte, como se sostuvo por la mayoría de los Ministros, sino que, tal y como lo expresa el mismo párrafo, esa obligación se dirige a los jueces en general y solamente con respecto al llamado control de convencionalidad y no frente a nuestro propio sistema de control de constitucionalidad. Pronunciarse sobre temas ajenos a los que se tratan en la sentencia redundante en una actuación en “suplencia de la queja”, queja que además no existe en este expediente por no tratarse de un asunto contencioso, por lo cual tal pronunciamiento resulta a todas luces indebido respecto de lo establecido por la Constitución e incluso, por lo que hace a lo considerado en la propia sentencia al *caso Radilla*.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

Asimismo, cabe señalar que el Pleno de este Alto Tribunal definió el carácter meramente orientador de los criterios de la Corte Interamericana. Tomando en cuenta esta definición del Pleno, considero que, en el marco de la sentencia dictada por la Corte Interamericana, resultaba improcedente analizar el control de constitucionalidad que opera en nuestro sistema jurídico, esto es, dicho análisis va más allá de las condenas explícitas señaladas en la sentencia y, desde luego, de lo considerado en el párrafo 339 de ésta, aunado a que la Corte Interamericana en ninguna parte de su sentencia se pronuncia al respecto. El criterio interpretativo emanado del párrafo 339 de la sentencia, no llama en parte alguna a la modificación del modelo nacional de control de constitucionalidad. Por lo cual, el Pleno de la Suprema Corte ni siquiera debió considerar la discusión de este aspecto y, si acaso, tal debate debió ceñirse únicamente a establecer los alcances concretos del control de convencionalidad en el sistema jurídico mexicano.

Además, en nuestro sistema jurídico los jueces del fuero común no son competentes para inaplicar las leyes, al menos claramente no las emanadas por el Congreso de la Unión; y en concordancia con el párrafo 339, en el que se señala que *“...el Poder Judicial debe ejercer un control de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes”*, debió determinarse que ese control de convencionalidad quedara atribuido exclusivamente a los tribunales del Poder Judicial de la Federación.

4. Tampoco se comparte la interpretación del artículo 1º de la Constitución a la que arriba la resolución plenaria pues, como ya se ha dicho, la sentencia al caso *Radilla* señala que el ejercicio del control de convencionalidad debe realizarse por los jueces *“...evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes...”*.

Igualmente, el artículo 1º constitucional en su párrafo tercero establece: *“Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad”*; lo que confirma que el control de convencionalidad por mandato de la propia Constitución Federal, debe analizarse desde la estricta perspectiva competencial de los jueces.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

Que los jueces mexicanos deban interpretar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, no quiere decir que por ello deba asumirse necesariamente un control de convencionalidad difuso, pues el propio artículo 1º, en su primer párrafo, mantiene el principio competencial al prever: *“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”*; lo que confirma que dicho control de convencionalidad debe atender debidamente las esferas de atribuciones de los jueces federales y locales.

Así, en su párrafo segundo, el artículo 1º dispone que: *“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”*, lo que impone un mandato de interpretación conforme de las leyes que la propia jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido como privilegiada en materia de control de constitucionalidad, con tal de no declarar la inconstitucionalidad de la ley cuando ésta pueda interpretarse de manera adecuada a la norma superior. Esta técnica sirve también al principio de presunción de constitucionalidad de las leyes a cargo de los tribunales federales. Por ello, al concederse poder de inaplicación de las leyes a los jueces del fuero común, entendiéndose que eso es control de convencionalidad, se les llama a desatender normas del legislador federal, rompiéndose la lógica de la división de poderes y del federalismo.

Bajo estas consideraciones, considero que se confunden las pautas de interpretación que ordena el artículo 1º, párrafo segundo (interpretación conforme a la Constitución y a tratados, con enfoque *pro persona*), con el otorgamiento de competencias diseñadas en la propia Constitución Política. La propia reforma constitucional al artículo 1º no olvidó este aspecto, al introducir en su tercer párrafo la expresión “en el ámbito de sus competencias”, invocándose otros principios interpretativos: universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

De igual forma, discrepo del modelo general de control de constitucionalidad aprobado en la resolución mayoritaria, en el que se establece como fundamento del control difuso el nuevo

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

artículo 1º y el artículo 133 constitucionales. Considero que la determinación mayoritaria que establece un control difuso de las leyes federales es contraria al propio artículo 133.

En efecto, este artículo dispone:

“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.”

En todo caso, el precepto invocado impone a los jueces locales privilegiar la aplicación del derecho federal y el derecho de los tratados por encima del derecho local, pero en ningún momento autoriza a dichos jueces locales a desaplicar leyes federales. En otras palabras, a lo que está refiriéndose este precepto es al control de leyes locales tomando como parámetro de control el derecho federal, incluyéndose dentro de él a los tratados, lo que además es coherente con nuestro sistema federal, cuyo marco normativo no es disponible para la jurisdicción de los jueces de los estados. De ahí que se pueda concluir que un control de convencionalidad coherente debiera solamente incurrir en inaplicación de leyes locales frente a los tratados.

Asimismo, considero desmedido que esta Suprema Corte determine, más allá de las atribuciones que la Constitución mexicana establece para el Poder Judicial Federal en el Capítulo IV de su Título Tercero, y de las bases mínimas de los poderes judiciales de los estados, consignadas en el artículo 116, fracción III, otras atribuciones para los jueces de las entidades federativas, pues con ello se trastoca el pacto federal.

En efecto, conforme al artículo 133 constitucional, estos jueces no pueden pronunciarse sobre la inaplicación de leyes federales, pues sus competencias se reducen a preferirlas sobre las locales en el supuesto de un conflicto de normas.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

5. No puede sostenerse el modelo de control de convencionalidad y constitucionalidad propuesto en la resolución plenaria, ya que además tergiversa el objeto del juicio de amparo y del resto de competencias que la Constitución establece en materia de control de constitucionalidad.

Por otra parte, en atención al artículo 1º de la Constitución, en los aspectos competenciales de las autoridades en la interpretación de los derechos humanos, en relación con los artículos 103 y 107, debe recordarse que el juicio de amparo, vía procesal indicada por la Constitución para realizar el control de constitucionalidad de todos los actos de autoridad a instancia de particulares, no es competencia de los jueces del fuero común, con excepción de lo establecido por la Ley de Amparo en materia de jurisdicción auxiliar, por lo que es evidente que tampoco la tienen en las materias del 105 constitucional, ni en los procesos jurisdiccionales del artículo 99 constitucional.

Si la Constitución mexicana tuvo que establecer expresamente en dos mil siete la atribución de inaplicar leyes a casos concretos a las salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial Federación, con mayor razón tendría que establecerse de manera expresa en el texto constitucional que semejante atribución corresponda todos los jueces del país. El reconocimiento entonces de esta competencia no debe ser otorgada por esta Suprema Corte, que si bien es el máximo tribunal de la Nación también es un órgano constituido. En todo caso, una atribución expresa para el control difuso de constitucionalidad debe corresponder al Poder Reformador de la Constitución, por lo que esta Suprema Corte estaría sustituyéndolo en esa responsabilidad de adoptar un criterio como el suscrito por la mayoría.

6. Aunado a lo anterior, con el control difuso de constitucionalidad se suscita un escenario de inseguridad jurídica: la multiplicidad de interpretaciones constitucionales trae como consecuencia la falta de certeza del derecho, pues como el juicio de amparo es un proceso constitucional dispositivo en la acción procesal, sólo cuando alguien acuda a la jurisdicción federal podrá acceder a interpretaciones de tribunales de la Federación. El resto del derecho constitucional sería definido por tribunales locales, incluidos algunos no judiciales, como los laborales y algunos contencioso – administrativos, creándose un desorden jurisprudencial.

En la sentencia mayoritaria se propone adoptar un sistema de desaplicación de normas, conviviente con un sistema de expulsión de normas a cargo de esta Suprema Corte, en ejercicio de sus competencias. El problema de sostener este sistema reside en la creación del precedente por

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

inaplicación en el fuero común, cuyo efecto es la falta de seguridad jurídica, pues unos jueces del fuero común pueden considerar que es más beneficiosa una determinada norma a un derecho humano, cuando otro puede válidamente pensar en que, en el mismo supuesto de aplicación, es más amplia otra para el mismo derecho humano, con lo cual, el derecho válido se difuminará, propiciándose confusión de sus efectos vinculantes para la sociedad.

Por otra parte, considero que no hay distinción real entre la no aplicación de una norma por control de su constitucionalidad, sin expulsión de la misma, con la mera interpretación directa de la Constitución que adopta el criterio mayoritario, pues finalmente ambos conceptos suponen la posibilidad de dejar de aplicar las leyes, incluidas las federales por jueces locales.

Por estas razones, considero que el Poder Judicial de la Federación es el único que puede declarar la invalidez y consecuente expulsión de la norma del ordenamiento jurídico, no sólo por su eventual inconstitucionalidad, sino también por su eventual inconveniencia.

V. Fuero militar. En el octavo considerando de la resolución que nos ocupa, intitulado “Restricción interpretativa de fuero militar”, se sostiene que del contenido de los párrafos 337 a 342 de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *caso Radilla*, resultan obligaciones para los jueces del Estado Mexicano, particularmente al ejercer el control de convencionalidad y que por ello, los jueces del Estado Mexicano deberán replicar en casos futuros el criterio de restricción del fuero militar, en cumplimiento de la sentencia del *caso Radilla* y en aplicación del artículo 1º constitucional.

Sobre el particular, considero importante precisar que el numeral 342 de la sentencia no se está refiriendo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sino al Poder Legislativo, ordenándole la modificación de la fracción II del artículo 57 del Código de Justicia Militar conforme a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Asimismo, cabe mencionar que el Estado Mexicano está obligado al cumplimiento de las resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando es parte y que la jurisprudencia de la Corte Interamericana solamente tiene una función orientadora. De ahí que del párrafo 339 de la sentencia no se desprenda la obligación para esta Suprema Corte de fijar un criterio interpretativo respecto del artículo mencionado, ya que dicho párrafo no alude al tema

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

castrense, solamente se está refiriendo a control de convencionalidad y a la obligación *ex officio*, en su caso, de los tribunales mexicanos de hacer este control de convencionalidad.

También resulta necesario especificar que el párrafo 344 de la sentencia invocada se refiere a que el artículo 215-A del Código Penal Federal que sanciona el delito de desaparición forzada de personas no se adecua plena y efectivamente a la normativa internacional vigente. En esta tesitura, llegado el caso concreto de aplicación de este artículo, si no se ha hecho la modificación legislativa que en primer lugar se apunta, este Pleno de la Suprema Corte deberá de pronunciarse respecto de su interpretación cuando ejerza facultades jurisdiccionales.

De conformidad con lo expuesto, estimo que los párrafos 337 a 342 de la sentencia de la Corte Interamericana contienen únicamente criterios orientadores para casos futuros, ya que de esos numerales de la sentencia no es posible derivar alguna obligación actual para la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Finalmente, se advierte que la obligación a cargo de los jueces del Estado Mexicano de replicar en casos futuros el criterio de restricción del fuero militar, en cumplimiento de la sentencia del *caso Radilla* y en aplicación del artículo 1° constitucional, requiere indefectiblemente de la realización de un análisis cuidadoso que involucre tanto el estudio de la Constitución, como el de la norma convencional y su reflejo en el acto concreto que se encuentra *sub iudice*.

VI. Medidas administrativas. No comparto el criterio mayoritario por lo que se refiere a las medidas administrativas derivadas de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al *caso Radilla*, recogidas en el considerando noveno de la resolución.

1. En primer término debo destacar que la sentencia, en lo que respecta a la judicatura federal, solamente dispuso que los programas o cursos permanentes estén dirigidos a “*jueces del Poder Judicial de la Federación*”, y en el caso del programa de formación sobre investigación y juzgamiento de hechos constitutivos de desaparición forzada, sólo a “*jueces del Poder Judicial de la Federación, que tengan competencia en la investigación y juzgamiento de hechos como los ocurridos en el presente caso*”.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

Asimismo, en ninguna parte de la sentencia interamericana, y, consecuentemente, tampoco en sus resolutivos, se condenó a alguna participación en esos programas o cursos a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Además, como ya se ha dicho, en la diversa resolución de la Corte Interamericana referida a la supervisión de cumplimiento de sentencia del caso *Radilla*, tampoco se alude a esta Suprema Corte, lo que confirma que es evidente que la Corte Interamericana en ningún momento pretendió fincar una obligación para este Tribunal Constitucional.

2. Por otro lado, considero que lo establecido en la resolución mayoritaria va incluso más allá de las competencias constitucionales y legales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que la Constitución Federal establece, en su artículo 100, párrafo séptimo, lo siguiente:

“La ley establecerá las bases para la formación y actualización de funcionarios, así como para el desarrollo de la carrera judicial, la cual se regirá por los principios de excelencia, objetividad, imparcialidad, profesionalismo e independencia.”

Y la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal confiere esas tareas al Instituto de la Judicatura Federal, que es un órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal, tal como se desprende de los artículos 92 y 95 de esa Ley, que establecen:

“Artículo 92.

El Instituto de la Judicatura es el órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal en materia de investigación, formación, capacitación y actualización de los miembros del Poder Judicial de la Federación y de quienes aspiren a pertenecer a éste. El funcionamiento y atribuciones del Instituto de la Judicatura se regirán por las normas que determine el Consejo de la Judicatura Federal en el reglamento respectivo.

El Instituto de la Judicatura podrá establecer extensiones regionales, apoyar los programas y cursos de los poderes judiciales locales en los términos que le sea solicitado y coordinarse con las universidades del país para que éstas lo auxilien en la realización de las tareas señaladas en el párrafo anterior.”

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

“Artículo 95.

Los programas que imparta el Instituto de la Judicatura tendrán como objeto lograr que los integrantes del Poder Judicial de la Federación o quienes aspiren a ingresar a éste, fortalezcan los conocimientos y habilidades necesarios para el adecuado desempeño de la función judicial. Para ello, el Instituto de la Judicatura establecerá los programas y cursos tendientes a:

...

III. Reforzar, actualizar y profundizar los conocimientos respecto del ordenamiento jurídico positivo, doctrina y jurisprudencia;

...”

Lo anterior confirma que es el Consejo de la Judicatura Federal, a través del Instituto de la Judicatura, el órgano que debió ocuparse de analizar el cumplimiento de este punto de la sentencia.

3. En la resolución mayoritaria también se señaló que el Poder Judicial de la Federación debe garantizar que la averiguación previa abierta en torno al *caso Radilla Pacheco* se mantenga bajo conocimiento de la jurisdicción ordinaria, y bajo ninguna circunstancia en el fuero de guerra.

Al respecto, considero que ésta es una obligación que atañe al Poder Ejecutivo, debido a que la averiguación previa en el sistema jurídico mexicano corre a cargo del Ministerio Público, por lo que no es posible derivar de la sentencia obligaciones a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en lo que concierne a este tema.

Por todas las razones que he expresado considero que la resolución plenaria otorgó alcances injustificados a la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos al *caso Radilla Pacheco vs. México* y, por lo tanto, se extralimitó en los aspectos que he desarrollado a lo largo de este voto.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO

VOTO PARTICULAR Y CONCURRENTES QUE FORMULA EL MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA, RELATIVO A LAS CONSIDERACIONES SUSTENTADAS EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

En sesión de catorce de julio de dos mil once, las señoras y señores Ministros del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvimos el expediente Varios 912/2010, determinando qué obligaciones surgieron a cargo del Poder Judicial de la Federación con motivo de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Radilla Pacheco Vs. México*, así como la forma de darles cumplimiento.

Considero que el debate y las conclusiones que resultaron del mismo pueden dividirse en dos partes: (i) una referente a consideraciones generales respecto a la sentencia del *Caso Radilla Pacheco* y su obligatoriedad en términos generales; y (ii) otra relativa a las medidas específicas que resultaron de la sentencia a cargo del Poder Judicial de la Federación.

I. VOTO PARTICULAR referente a las consideraciones generales respecto a la sentencia del *Caso Radilla Pacheco* y su obligatoriedad en términos generales.

A pesar del pleno respeto a la opinión de la mayoría, tengo una concepción distinta en relación a una de las decisiones adoptadas en las consideraciones generales sobre la sentencia del *Caso Radilla Pacheco*.

Para explicar con claridad la razón de mi disidencia, a continuación explico brevemente las principales conclusiones adoptadas por el Pleno durante el estudio de la parte general del cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana:

- 1) Frente a las sentencias condenatorias de la Corte Interamericana, la Suprema Corte de Justicia de la Nación no puede revisar si se configura alguna de las excepciones del

Estado mexicano al reconocimiento de la jurisdicción contenciosa de aquélla o alguna de las reservas o declaraciones interpretativas que formuló al adherirse a la Convención Americana, así como a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

- 2) Las sentencias condenatorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son obligatorias para el Poder Judicial de la Federación en sus términos.
- 3) Los criterios interpretativos contenidos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana son orientadores para el Poder Judicial de la Federación.

Así pues, si bien comparto absolutamente las primeras dos conclusiones, **respetuosamente discrepo de la posición mayoritaria en el tema del carácter orientador de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos por cuanto hace a los criterios emitidos en aquellos casos en los cuales México no ha sido parte.**

Tal y como lo sostuve en la sesión pública del Tribunal Pleno el martes 5 de julio de 2011, considero que la obligatoriedad de la sentencia de la Corte Interamericana tiene que partir de la sentencia misma, independientemente de nuestra percepción al respecto, en atención a que se trata de cosa juzgada. En este sentido, la mayoría de los Ministros resolvimos que las sentencias dictadas en los casos en que México fue parte del litigio son obligatorias “en sus términos”; es decir, incluyendo tanto la parte condenatoria como la parte considerativa, tal y como se desprende del párrafo 19 de la ejecutoria.

Ahora bien, por lo que hace al carácter de los criterios emanados del resto de la jurisprudencia interamericana, es decir, de aquellos casos en los cuales el Estado mexicano no haya participado, la mayoría de Ministros consideró que se trata de criterios orientadores. Personalmente, **considero que la Suprema Corte debió haberse pronunciado por la obligatoriedad de dichos criterios.**

En primer lugar, es importante recordar que tanto la Suprema Corte de Justicia de la Nación como el resto de las cortes internas de los Estados que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, están en un diálogo constante con el tribunal internacional, porque ambos tienen la misma finalidad: proteger los derechos humanos.

Así, no se trata de que la Corte Interamericana sustituya a la Corte Mexicana, ni de que su jurisprudencia tenga una aplicación acrítica, sino de que se pretenda, siempre, favorecer a la persona mediante la aplicación de las normas e interpretaciones que le sean más favorables o menos restrictivas. Por lo anterior, si nosotros, como Suprema Corte nacional, tenemos un criterio que es más favorecedor a los derechos de la persona que aquél sostenido por la Corte Interamericana, tendremos que privilegiar este criterio.

Por lo anterior, considero que más que una recepción en automático, debemos hablar de una no contradicción entre los criterios de la Corte mexicana con los criterios de la Corte Interamericana, admitiendo que el sistema nacional y el interamericano se complementan.

Estimo, por tanto, que no hay una disputa, ni un conflicto entre dos órdenes jurídicos distintos, sino que estamos frente a una cooperación, colaboración o diálogo entre la Corte nacional y la Corte de índole internacional.

Es en este sentido en el que resulta evidente que la jurisprudencia interamericana es obligatoria para los jueces nacionales, al igual que resulta obligatoria la jurisprudencia interna, toda vez que ambas sientan las bases para una interpretación mínima respecto a un derecho en particular.

Así pues, no debe entenderse la obligatoriedad de los criterios interamericanos en un sentido fuerte o duro, como un candado que obligaría a los jueces internos a resolver aplicando indefectiblemente el estándar sentado por la Corte Interamericana, soslayando, incluso, los precedentes del Poder Judicial de la Federación; sino como una obligatoriedad que vincula a los operadores jurídicos internos a observar en sus resoluciones un estándar mínimo, que bien podría ser el interamericano o bien podría ser el nacional, dependiendo cuál sea el más favorable a las personas, y el que por supuesto podría ser ampliado eventualmente.

Hecha la aclaración anterior, creo que existen tres situaciones de las que también se desprende la obligatoriedad de los criterios contenidos en la jurisprudencia interamericana, independientemente de que México no hubiese sido parte en los casos que les dieran origen:

1. La idea de que sólo son vinculantes los criterios contenidos en las sentencias donde el Estado mexicano ha sido condenado resulta simplista e, incluso, ficticia. No creo que sea posible trazar claramente la distinción entre los criterios que se recogen en una sentencia donde México es parte y los criterios contenidos en sentencias donde el Estado mexicano no lo es, toda vez que estamos dejando de lado la distinción entre “creación” y “aplicación” de jurisprudencia. Así pues, la sentencia del *Caso Radilla Pacheco* es, en su mayoría, un caso de aplicación de jurisprudencia, de tal suerte que la interpretación de los derechos relevantes fue establecida por la Corte Interamericana en otros casos donde México no fue parte.

En este sentido, una vez aceptado como lo fue, que la jurisprudencia de la Corte Interamericana es vinculante para el Estado mexicano y, en especial, para los jueces y tribunales nacionales, resulta muy complicado sostener que sólo es vinculante aquélla que se encuentra en las sentencias en las que México es parte, por la sencilla razón que una línea jurisprudencial se va construyendo a lo largo del tiempo en varias sentencias que se encuentran interconectadas.

Un posible matiz o salvedad que podría hacerse al respecto es que, efectivamente, la Corte Interamericana revisa las particularidades del caso que está estudiando antes de aplicar su jurisprudencia, lo que incluye el análisis del ordenamiento jurídico del Estado sometido a juicio. Por lo anterior, es evidente que el tribunal internacional verifica la aplicabilidad de su jurisprudencia en cada caso concreto.

No obstante, también es evidente que los operadores jurídicos nacionales podrían llevar a cabo un ejercicio similar al momento de estudiar la posible aplicación de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, corroborando, primero, que el supuesto fáctico se adecue al previsto en los precedentes interamericanos; segundo, que dicho estándar sea aplicable a la luz del marco constitucional mexicano, para lo cual podrían hacerse algunas modificaciones que permitan dicha aplicación; y, finalmente, aplicar el estándar interamericano “mexicanizado” a la jurisprudencia y haciéndola parte de nuestra realidad jurídica.

2. La jurisprudencia de la Corte Interamericana, al definir el contenido de los derechos reconocidos en la Convención Americana, en realidad está interpretando y dotando de contenido las fórmulas genéricas empleadas en dicho tratado internacional, de modo **que la jurisprudencia en cita se vuelve una extensión de la Convención misma**. Lo mismo sucede en México con la jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación, cuya observancia se vuelve obligadora para los operadores jurídicos aún y cuando no haya derivado de un caso resuelto por el juez que ahora se ve obligado por la interpretación de los tribunales federales.

Al respecto, no debemos olvidar que, como lo he destacado en este voto, la jurisprudencia de la Corte Interamericana es complementaria de la emitida por el Poder Judicial de la Federación, **de modo que su obligatoriedad se da sólo en tanto que representa un estándar mínimo que puede ser ampliado en cumplimiento al mandato del artículo 1° constitucional reformado**, buscando siempre la interpretación más favorable a las personas.

3. Para concluir con este apartado, es fundamental recordar que la jurisprudencia de la Corte Interamericana tiene una doble función, pues es, por un lado, *reparadora*, al interpretar el derecho humano vulnerado a la luz de la Convención Americana y de las decisiones de la propia Corte, optimizando con ello la posibilidad de darle una adecuada y eficaz protección; y, por otro, es *preventiva*, **pues mediante su observancia se evitan eventuales sentencias condenatorias de la Corte Interamericana, como consecuencia de un incumplimiento a los estándares mínimos de respeto, protección y garantía de los derechos humanos**.

Por todo lo anterior, **estimo que este Alto Tribunal debió concluir que los criterios emanados de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos son obligatorios para México, aún y cuando el Estado mexicano no hubiese sido parte en el caso que les dio origen**.

- II. **VOTO CONCURRENTE relativo a las medidas específicas que resultaron de la sentencia a cargo del Poder Judicial de la Federación.**

Por lo que hace a las medidas u obligaciones específicas a cargo del Poder Judicial de la Federación, yo sostuve la opinión de la mayoría de los integrantes del Tribunal Pleno y comparto integralmente las consideraciones que sostienen la Resolución, mismas que, esencialmente, consisten en lo siguiente:

- 1) De conformidad con el párrafo 339 de la sentencia del *Caso Radilla Pacheco*, todos los jueces nacionales deben ejercer un control de convencionalidad *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, de conformidad con el modelo de control difuso adoptado en la resolución adoptada por el Tribunal Pleno.
- 2) Los jueces mexicanos deberán reiterar en casos futuros el criterio de la Corte Interamericana sobre la restricción del fuero militar, en cumplimiento de la sentencia en el *Caso Radilla Pacheco* y en aplicación del artículo 1° constitucional. Asimismo, esta Suprema Corte debe reasumir su competencia originaria para resolver los conflictos competenciales que se presenten entre la jurisdicción militar y la ordinaria. Para cumplir con esta obligación, el Poder Judicial de la Federación adecuará sus subsecuentes interpretaciones constitucionales y legales sobre la competencia material y personal de la jurisdicción militar, orientándose con los criterios contenidos en la jurisprudencia de la Corte interamericana.
- 3) El Poder Judicial de la Federación, a través de sus órganos competentes y en atención a los párrafos 346 a 348 de la sentencia de la sentencia del *Caso Radilla Pacheco*, deberá establecer cursos para todos los jueces y magistrados y para todos aquellos funcionarios que realicen labores jurisdiccionales y jurídicas en el Poder Judicial de la Federación. La materia de estos cursos será: a) Capacitación permanente respecto de los contenidos de la jurisprudencia interamericana sobre los límites de la jurisdicción militar, garantías judiciales y protección judicial, y estándares internacionales aplicables a la administración de justicia; y b) Capacitación en la formación de temas de debido juzgamiento del delito de desaparición forzada de personas para el adecuado juzgamiento de hecho constitutivos de este delito, con especial énfasis en los elementos legales, técnicos y científicos necesarios para evaluar integralmente dicho fenómeno delictivo; así como en la utilización de la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones. El objetivo es conseguir una

correcta valoración judicial de este tipo de casos de acuerdo con la especial naturaleza de la desaparición forzada.

- 4) De conformidad con el párrafo 332 de la sentencia del *Caso Radilla Pacheco*, el Poder Judicial de la Federación debe garantizar que la averiguación previa SIEDF/CGI/454/2007, abierta respecto de la desaparición de la desaparición forzada de Rosendo Radilla Pacheco, se mantenga bajo conocimiento de la jurisdicción ordinaria y bajo ninguna circunstancia en el fuero de guerra; lo que implica que, una vez consignada la investigación, en su caso ante un juez federal, los hechos investigados no pueden ser remitidos al fuero militar ni debe serle reconocida competencia alguna al mencionado fuero.

Como lo he adelantado, comparto las consideraciones de la mayoría del Tribunal Pleno en cada uno de los temas antes mencionados, sin embargo, considero que son pertinentes ciertas aclaraciones en los primeros dos temas, para una mejor comprensión de lo resuelto por este Alto Tribunal.

1. Sobre el control de convencionalidad

Aún y cuando la presente Resolución se enfocó única y exclusivamente en el cumplimiento de la sentencia del *Caso Radilla Pacheco*, esta Suprema Corte podría haber realizado un análisis más completo de haber considerado que ésta no es la única sentencia en la cual la Corte Interamericana le ha ordenado al Estado mexicano que sus jueces realicen un control de convencionalidad, puesto que la misma medida le fue ordenada a México en los casos *Radilla Pacheco* (párrafo 339), *Fernández Ortega y otros* (párrafo 236), *Rosendo Cantú y otra* (párrafo 219) y *Cabrera García y Montiel Flores* (párrafo 225)¹.

¹ Ver, *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 339; *Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215, párr. 236; *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2010 Serie C No. 216, párr. 219, y *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220, párr. 225.

El texto del párrafo que se refiere al control de convencionalidad es idéntico en los tres primeros casos, aunque en el último caso se modificó su redacción en un avance de la jurisprudencia de la Corte Interamericana respecto de dicho control. La redacción del párrafo respectivo es la siguiente:

“Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”.

De la precisión hecha por la Corte Interamericana sobre el “control de convencionalidad” se desprende claramente que **la obligación de ejercer ese control es para todos “los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles”, con lo cual pretende incluirse a todos los jueces y órganos que realicen funciones materialmente jurisdiccionales.** Al respecto, la sentencia sí reitera la precisión realizada en la jurisprudencia constante interamericana, referente a que dicho control debe hacerse en el marco de sus respectivas competencias.

En este sentido, estimo que **habría sido adecuado precisar, de una vez, que el control de constitucionalidad difuso que se aprobó por el Tribunal Pleno resulta obligatorio para todos aquellos jueces y órganos que realicen funciones materialmente jurisdiccionales.**

2. Sobre la restricción del fuero militar

La resolución de esta Suprema Corte resolvió que debe considerarse incompatible con la Convención Americana la fracción II del artículo 57 del Código de Justicia Militar. Sin embargo, no hay que olvidar que esta declaración está sostenida en lo resuelto por la Corte Interamericana al analizar la aplicación de la jurisdicción militar en México para el conocimiento de casos que implicaban violaciones a derechos humanos, sin que dicho análisis se haya efectuado en forma detallada por este Alto Tribunal. Así pues, la norma que la Corte Interamericana tildó de anticonvencional fue únicamente el inciso a, de la fracción II, del artículo 57 del Código de Justicia Militar (ver las sentencias de los casos mexicanos *Radilla Pacheco*, párrafos 286 y 287; *Fernández Ortega y otros*, párrafos 178 y 179, *Rosendo Cantú y otra*, párrafos 162 y 163; y *Cabrera García y Montiel Flores*, párrafos 205 y 206)².

Al respecto, creo que es necesario realizar un estudio de la constitucionalidad y convencionalidad de la fracción II del artículo 57 del Código de Justicia Militar, **pero un casos ulteriores**, puesto que en el presente caso –y en los otros 3 resueltos por el tribunal internacional sobre el mismo tema–, **no se analizó todo el artículo 57 del Código de Justicia Militar, ni si quiera toda la fracción II, sino que el análisis de convencionalidad se limitó a su inciso “a”**,

² **Artículo 57.-** Son delitos contra la disciplina militar:

I.- Los especificados en el Libro Segundo de este Código;

II.- los del orden común o federal, cuando en su comisión haya concurrido cualquiera de las circunstancias que en seguida se expresan:

a).- Que fueren cometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo;

b).- que fueren cometidos por militares en un buque de guerra o en edificio o punto militar u ocupado militarmente, siempre que, como consecuencia, se produzca tumulto o desorden en la tropa que se encuentre en el sitio donde el delito se haya cometido o se interrumpa o perjudique el servicio militar;

c).- que fueren cometidos por militares en territorio declarado en estado de sitio o en lugar sujeto a la ley marcial conforme a las reglas del derecho de la guerra;

d).- que fueren cometidos por militares frente a tropa formada o ante la bandera;

e).- que el delito fuere cometido por militares en conexión con otro de aquellos a que se refiere la fracción I.

Cuando en los casos de la fracción II, concurren militares y civiles, los primeros serán juzgados por la justicia militar.

Los delitos del orden común que exijan querrela, necesaria para su averiguación y castigo, no serán de la competencia de los tribunales militares, sino en los casos previstos en los incisos (c) y (e) de la fracción II.

toda vez que fue dicho inciso el aplicado en los casos concretos y que la Corte Interamericana no hace pronunciamientos en abstracto.

Por lo anterior, creo **que lo prudente era replicar el pronunciamiento de la Corte Interamericana y reservar el estudio del resto del artículo 57 del Código de Justicia Militar para aquellos casos en los cuales su aplicación plantee posibles prácticas contrarias a derechos humanos.**

Para ejemplificar lo anterior, basta señalar que el Pleno no consideró, entre otros, los delitos cometidos en lugares donde se haya declarado ley marcial o aquéllos que, sin implicar violaciones a derechos humanos, se cometan frente a tropa formada o la bandera, tal y como se desprende de los incisos b y c, de la fracción II, del multicitado artículo 57 del Código del Código de Justicia Militar. Al respecto, no podemos adelantar la conclusión sobre un tema que no ha sido estudiado.

En conclusión, coincido con las consideraciones de la mayoría respecto al control de convencionalidad en el modelo de control, difuso de constitucionalidad aprobado y a la restricción del fuero militar, aunque considero que podrían haber resultado pertinentes algunas precisiones que, no obstante, pueden ser objeto de ulteriores pronunciamientos por parte de este Alto Tribunal, máxime cuando el presente asunto tiene por objeto establecer lineamientos generales o parámetros para su posterior desarrollo jurisprudencial.

MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA

JMYG/agz

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO LUIS MARÍA AGUILAR MORALES, RESPECTO DE LA EJECUTORIA PRONUNCIADA POR EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

VOTO PARTICULAR EN EL VARIOS 912/2010

Disiento de lo resuelto por la mayoría de los integrantes del Pleno en el presente asunto, pues estimo que no existen obligaciones a cargo de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación derivadas de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el veintitrés de noviembre de dos mil nueve en el caso ***** contra los Estados Unidos Mexicanos, así como de su resolución de seguimiento de diecinueve de mayo de dos mil once, además de que tampoco coincido en lo que se determinó respecto de su cumplimiento.

No tengo la menor duda de la importancia y la prevalencia efectiva de los derechos humanos como principios esenciales no sólo de la dignidad de la persona humana sino como sustento de la convivencia democrática. Entiendo claramente, también, que los instrumentos jurídicos creados para reconocer y proteger esos derechos son herramientas indispensables para alcanzar esos fines.

Sin lugar a dudas es obligación del Estado Mexicano, así como de las entidades que lo conforman, cumplir con la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Es indudable que los compromisos internacionales de nuestro país deben ser escrupulosamente respetados, y satisfechos los propósitos que con ellos se buscan, especialmente si el objetivo de esos instrumentos es lograr el respeto y vigencia efectiva de los derechos fundamentales del ser humano.

De ninguna manera podría sostener que las sentencias de la Corte Interamericana no sean obligatorias, o que México no deba acatarlas, todo lo contrario, debemos, como autoridades del Estado, ser respetuosos de ellas precisamente en el marco del tratado al que nos comprometimos y, desde luego, de todos los tratados o pactos referidos, no sólo a la desaparición forzada, sino en general a la protección de los Derechos Humanos.

No controvierto la competencia de la Corte Interamericana, la reconozco, sino los excesos competenciales contenidos en los alcances de sus sentencias.

Como en todo pacto, existen dos partes obligadas, y así como México debe cumplir, sin duda, con la citada Convención, también la Corte Interamericana de Derechos Humanos se encuentra constreñida a cumplir con su parte en dicho Convenio, en los términos en que se

VOTO PARTICULAR EN EL VARIOS 912/2010

comprometió, dictando sus sentencias de conformidad con los principios y límites competenciales que la propia Convención le señala. El compromiso adoptado por el Estado Mexicano con la ratificación y adhesión a la Convención no puede tener un sentido unilateral de sometimiento incondicional, sino que significa un compromiso recíproco de obligaciones.

Así entendido, debe considerarse que el Estado Mexicano acepta la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la forma y con los alcances en que se ha comprometido, de manera que si la Corte Interamericana no actúa dentro de sus límites, el Estado Mexicano no puede aceptar sus determinaciones, precisamente porque están fuera de sus atribuciones y, por ende, son contrarias a la propia Convención que la sustenta, con lo que lejos de respetarla, la estaría contraviniendo.

No me queda duda de la vigencia y obligatoriedad del Tratado denominado Convención Americana Sobre Derechos Humanos, ni de la existencia y validez de las resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que deriva de aquél. Esto debe reconocerse en tanto se trata de un compromiso asumido por el Estado Mexicano con la forma y requisitos establecidos en nuestra Constitución.

Tampoco cuestiono si México debe o no acatar los fallos de la Corte Interamericana. Sin duda dichos fallos tienen validez por provenir de una autoridad con competencia reconocida y deben acatarse, pero siempre en los términos y dentro de los límites establecidos por el propio tratado.

Ahora bien, el artículo 63 de la Convención Interamericana Sobre Derechos Humanos dispone, en su punto número 1, textualmente lo siguiente:

“Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.”

Esta disposición establece varios supuestos:

VOTO PARTICULAR EN EL VARIOS 912/2010

a) Que se decida la existencia de una violación de un derecho o libertad protegido por la Convención;

b) Que, por ello, se garantice al lesionado el goce del derecho o libertad conculcado;

c) Que, en su caso, se reparen las consecuencias (no las causas) de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos;

d) Que se pague una justa indemnización al lesionado.

La norma en cuestión se refiere en todo momento a la parte lesionada, de lo que se puede fácilmente inferir que, conforme a la propia Convención, las sentencias que dicte la Corte Interamericana deben limitarse al sujeto lesionado, para que éste, y sólo éste, sea garantizado en el uso y goce de su derecho o libertad conculcado; e incluso para que esa misma parte lesionada, obtenga la reparación que a él le haya causado tal lesión, incluyendo una indemnización a su favor.

La individualización de los alcances de la sentencia de la Corte Interamericana se entienden claramente si se tiene en consideración que los casos sólo son llevados a su conocimiento por situaciones determinadas y concretas y no por condiciones generales acontecidas en abstracto, como son las políticas públicas de un Estado, situación ésta que no fue ni tácita ni expresamente materia de la convención, pues requeriría que cualquiera de los Estados adheridos trasladaran o delegaran en la Corte Interamericana su facultad soberana para establecer políticas públicas.

Es por ello que el sistema contenido en los artículos 46, 47, 48, 49, 50 y 61 de la Convención, exige que se trate de un caso concreto, en el que incluso se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos, lo que únicamente es posible ante la existencia de casos específicos y sujetos determinados.

Esto no quiere decir, de ninguna manera, que el fallo no deba ser acatado, sí debe serlo, pero, al menos en relación con el Poder Judicial de la Federación, sólo en aquello que está dentro

VOTO PARTICULAR EN EL VARIOS 912/2010

de los límites competenciales y resolutores fijados por los parámetros normativos de la propia Convención obligatorios también para la propia Corte Interamericana.

Por tanto, no puedo estar de acuerdo con lo que se sostiene la mayoría, en cuanto a que esta Suprema Corte no puede analizar si una sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es correcta o incorrecta, o se excede en relación a las normas que rigen su materia y proceso, ni puede hacer ningún pronunciamiento que cuestione la validez de lo resuelto por ese Tribunal Internacional, por lo que se debe acatar y reconocer la totalidad de la sentencia en sus términos, y que incluso son vinculantes para el Poder Judicial de la Federación la totalidad de los criterios contenidos en la sentencia mediante la cual se resuelve ese litigio, pues lo cierto es que los efectos de la sentencia, en el caso concreto, están limitados por la propia Convención que la legitima, por lo que cualquier alcance mayor que se le imprima, resulta contrario al propio sistema Convencional y es atentatorio del pacto sustentante, tanto por la Corte que la emite como por el Estado que se somete.

Si bien el párrafo segundo del artículo 1° de la Constitución Federal dispone que las normas relativas a los derechos humanos deben interpretarse de conformidad con aquella y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, de dicha disposición no se puede extraer, a mi juicio, que “por mayoría de razón” esta Suprema Corte esté constreñida a adoptar lo determinado en dicho fallo en los criterios que establezca en casos futuros, pues es precisamente en términos de lo que disponen tanto la propia Constitución como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que la sentencia en comento no podía tener los alcances que se le dieron.

Al haberse sostenido en la resolución aprobada por la mayoría ese criterio, se corre el riesgo de que sea ese Tribunal internacional el que determine, por sí y ante sí, las políticas públicas que sólo competen a los órganos constitucionalmente establecidos, tales como las reformas a nuestra Constitución en determinado sentido, o la imperativa forma que debe aceptar la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre interpretación legal y constitucional; aspectos que, no por el hecho indudable de la obligatoriedad de las sentencias y la competencia de la Corte Interamericana, dejan de ser excesivos por rebasar la competencia de dicha corte que, como he dicho, sólo puede obligar sobre la reparación individualizada del sujeto motivo del procedimiento, como señala el artículo 63 de la Convención, pues ese tipo de obligaciones más allá del sujeto

VOTO PARTICULAR EN EL VARIOS 912/2010

concreto al que deba hacerse la reparación, son competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que puede formular recomendaciones a los Estados en un sentido amplio y general.

Reitero, esto no significa que no convenga en la obligatoriedad de las sentencias de la Corte Interamericana de derechos humanos, sino que me opongo a los alcances que le da a su resolución y que considero contrarios al propio pacto de San José que le dio existencia.

Así, sin lugar a duda, se deben acatar todas las medidas tomadas en la sentencia de la Corte Interamericana que tengan como finalidad la reparación de las violaciones a los Derechos Humanos del señor ***** , tales como la conclusión de los procesos penales por la desaparición del señor *****; continuar con la búsqueda de esta persona; realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad por este caso; realizar una semblanza del afectado; proporcionar apoyo psicológico a las víctimas de este caso, y pagar las indemnizaciones correspondientes. Todo esto deberá cumplirse indudablemente en términos del artículo 63 del Pacto de San José.

En cambio considero que no debe ser motivo de cumplimiento lo dispuesto por esa sentencia encaminado a adoptar ineludiblemente medidas legislativas y generales, como la impartición de cursos, o someter a este Máximo Tribunal de la República a determinada interpretación y forma de aplicar de nuestras leyes y nuestra Constitución General, pues ello excede al compromiso aceptado por nuestro país, con lo que lejos de honrar el compromiso lo violenta, ya que el Estado Mexicano se obligó a cumplir con todo el contenido de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de entre lo cual destaca la finalidad y alcances de las sentencias dictadas por la Corte Interamericana en su artículo 63.

El hecho de que, conforme a los párrafos segundo y tercero del artículo 1° de la Constitución Federal, esta Suprema Corte esté obligada, en el ámbito de su competencia, a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, de ninguna manera conlleva que se tenga que cumplir con aspectos de una sentencia en específico que excede en varios puntos la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

VOTO PARTICULAR EN EL VARIOS 912/2010

Se trata de que el Estado mexicano cumpla con su compromiso en términos de lo dispuesto por el artículo 63 de la Convención de San José, y 23 y 56 del Reglamento de la Corte Interamericana, en tanto tenga como objetivo o finalidad la reparación de las violaciones a los derechos humanos de una persona en particular, y solamente para ello; pues no es asunto menor que la Corte Interamericana quiera ir más allá de sus facultades, estableciendo obligaciones al Estado Mexicano que exceden la reparación individualizada, a la que debe limitarse, ordenando conductas cuyo cumplimiento tiene efectos generales en el propio Estado.

Así, la Corte Interamericana será la que decida por sí y ante sí, cuándo y en qué forma debe modificarse la legislación e incluso la Constitución del País; la que determine la forma y amplitud de la interpretación jurisdiccional a cargo del máximo tribunal de república; la que determine que no se acate lo dispuesto por el artículo 13 de nuestra Constitución, o se haga conforme a su parecer; la que determine las actividades académicas que corresponden al Consejo de la Judicatura Federal y al Instituto correspondiente.

Será, entonces, ese Tribunal Internacional la autoridad Suprema, por encima de las Instituciones Nacionales, derivadas de la voluntad popular, la que dicte la política pública del Estado Mexicano.

Por ello, no puedo estar de acuerdo si la obligación impuesta en la sentencia de la Corte Interamericana, por mínima que parezca, no está dirigida únicamente a satisfacer la reparación individual que exige la propia Convención, que, en este caso, consiste en reparar las violaciones a los derechos humanos de *****, tales como la conclusión de los procesos penales por su desaparición; continuar con su búsqueda; realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad por este caso; realizar una semblanza del afectado; proporcionar apoyo psicológico a las víctimas de este caso, y pagar las indemnizaciones correspondientes, obligaciones éstas que deben cumplirse sin duda, pero que no requieren de la intervención del Poder Judicial de la Federación.

Por ello, como las obligaciones pretendidamente impuestas por la resolución al Poder Judicial de la Federación, no están dentro de las atribuciones que corresponden a la Corte Interamericana, en términos del artículo 63 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) mi voto es en contra de este aspecto, pero a favor de la obligatoriedad de las sentencias en los términos que he señalado.

VOTO PARTICULAR EN EL VARIOS 912/2010

Cabe señalar, además, que en la resolución de supervisión de cumplimiento de sentencia del caso ***** contra los Estados Unidos Mexicanos, emitida por la Corte Interamericana con fecha diecinueve de mayo de dos mil once, dicho Tribunal Internacional señaló como único punto pendiente de cumplir, relacionado con el Poder Judicial de la Federación, en el párrafo 32 de dicha resolución, el relativo a la capacitación de jueces sobre la debida investigación y juzgamiento de hechos constitutivos de desaparición forzada de personas, así como el establecimiento de programas o cursos permanentes sobre los límites de la jurisdicción militar, los derechos a las garantías judiciales y la protección judicial, pues dispuso en ese punto que la Corte no fue informada al respecto. Es decir, desde el punto de vista del seguimiento de la propia Corte Interamericana a sus resoluciones, ésta reconoce que únicamente se encuentran pendientes de cumplir las citadas obligaciones relacionadas con el Poder Judicial de la Federación, lo que no incumbe a la Suprema Corte sino al Consejo de la Judicatura Federal, el cual tiene a su cargo al Instituto de la Judicatura Federal, órgano encargado específicamente de dar cursos y seminarios a los juzgadores.

Las demás cuestiones que la decisión de la mayoría considera que se deben cumplir, además de que no fueron objeto de seguimiento, están relacionadas con la política nacional del Estado, por lo que no pueden ser materia de una sentencia referida a un sujeto en particular, pues van más allá de la reparación individual a que se refiere la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Por último, no puedo conceder que con motivo de cualquier pacto, convenio o tratado internacional, México pierda su soberanía y relegue a la Constitución de la República a un segundo plano, ya que aceptar resoluciones, más allá de la forma y términos de los compromisos adoptados, es correr el riesgo de que se tomen decisiones ajenas o francamente contrarias a los del pueblo mexicano que sólo pueden ser determinadas en los términos de nuestra Constitución, por los órganos constituidos conforme a la norma suprema nacional y derivados de la voluntad popular. Nada y nadie por sobre la Constitución.

MINISTRO

LUIS MARÍA AGUILAR MORALES

VOTO PARTICULAR EN EL VARIOS 912/2010

En términos de lo determinado por el Pleno de la Suprema Corte en su sesión del veinticuatro de abril de dos mil siete, y conforme a lo previsto en los artículos 3º, fracción II, 8º, 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada como legalmente reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.

VOTOS CONCURRENTES Y PARTICULAR QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO, EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010, DERIVADO DE LO ORDENADO EN EL DIVERSO EXPEDIENTE VARIOS 489/2010, RELATIVO A LA SENTENCIA EMITIDA EL VEINTITRÉS DE NOVIEMBRE DE DOS MIL NUEVE, POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, EN EL CASO NÚMERO 12.511, ROSENDO RADILLA PACHECO CONTRA LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

En el asunto señalado, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en lo que a este voto interesa, determinó lo siguiente:

I. En general:

1. Que la determinación de sujeción de los Estados Unidos Mexicanos a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es una decisión ya consumada del Estado mexicano; por lo que, cuando el Estado Mexicano ha sido parte en una controversia o litigio ante la jurisdicción de la Corte Interamericana, la sentencia que se dicte en esa sede, junto con todas sus consideraciones, constituye cosa juzgada y corresponde 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 el propio Estado Mexicano.

Por lo que, este Tribunal Pleno, aun como tribunal constitucional, no puede evaluar este litigio ni cuestionar la competencia de la Corte, **sino solo limitarse a su cumplimiento en la parte que le corresponde y en sus términos.**

2. Que por lo anterior, las resoluciones pronunciadas por aquella instancia internacional, cuya jurisdicción ha sido aceptada por el Estado Mexicano, son obligatorias para todos los órganos de aquel en el ámbito de sus respectivas competencias, al haber figurado como parte en un litigio

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

concreto. Por tanto, **para el Poder Judicial son vinculantes no solamente los puntos de resolución concretos de la sentencia, sino la totalidad de los criterios contenidos en la sentencia mediante la cual se resolvió ese litigio.**

3. Que el resto de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, emitida con fundamento en las sentencias en donde el Estado mexicano no figuró como parte, tendrá el carácter de criterio orientador de todas las decisiones de los jueces mexicanos; pero siempre en aquello que le sea más favorecedor a la persona, de conformidad con el artículo 1º constitucional cuya reforma se publicó en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, particularmente de lo dispuesto en su párrafo segundo, en donde establece que: ***“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.”***

4. Que de este modo, los jueces nacionales deben inicialmente observar los derechos humanos establecidos en la Constitución Mexicana y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte; así como, los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación al interpretarlos, para posteriormente acudir a los criterios interpretativos de la Corte Interamericana para así evaluar si existe alguno que resulte más favorecedor y procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger. Sin que esto prejuzgue sobre la posibilidad de que sean los criterios internos aquellos que 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.

II. En particular, respecto a las obligaciones concretas que debe realizar el Poder Judicial como parte del Estado Mexicano, derivado de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Rosendo Radilla”:

a) Obligaciones concretas que debe realizar el Poder Judicial. En este considerando se determinan las obligaciones para el Poder Judicial como parte del Estado Mexicano, que se

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

derivan de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, identificándolas de manera enunciativa, las cuales son:

- A) Los jueces deberán llevar a cabo un control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad.
- B) Deberá restringirse la interpretación del fuero militar en casos concretos.
- C) El Poder Judicial de la Federación deberá implementar medidas administrativas derivadas de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso “Radilla Pacheco”.

b) Que en lo correspondiente al párrafo 339 de la sentencia de la Corte Interamericana, se precisa que lo conducente era **determinar si el Poder Judicial debía ejercer un control de convencionalidad *ex officio* y cómo es que debía realizarse este control**, ya que, en cada Estado se tendría que adecuar al modelo de control de constitucionalidad existente.

Se señala que, en el caso mexicano se presenta una situación peculiar, ya que hasta ahora y derivado de una interpretación jurisprudencial, el control de constitucionalidad se ha ejercido de manera exclusiva por el Poder Judicial Federal, mediante los mecanismos de amparo, controversias y acciones de inconstitucionalidad; asimismo, el que realiza el Tribunal Electoral mediante reforma constitucional de primero de julio de dos mil ocho, en el sexto párrafo del artículo 99 de la Constitución Federal, que le otorga facultad de no aplicar las leyes sobre la materia contrarias a la Constitución. Igualmente, se señala que del texto del artículo 1º de la Constitución Federal, recién reformado, en relación con el artículo 133 se desprende que si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados, sí están obligados a dejar de aplicar estas normas inferiores dando preferencia a los contenidos de la Constitución y de los tratados en esta materia.

Por lo que, el mecanismo para el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos, debe ser acorde con el modelo general de control establecido

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

constitucionalmente, pues no podría entenderse un control como el que se indica en la sentencia que analizamos si el mismo no parte de un control de constitucionalidad general.

Así, se precisa la manera en la que todos los jueces del país deberán ejercer el control de la constitucionalidad y convencionalidad, determinando un modelo de control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación, con vías directas de control; es decir, acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto; en segundo término, el control por parte del resto de los jueces del país, llevado a cabo en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes, esto es, sin necesidad de abrir un expediente por cuerda separada.

c) En cuanto a las medidas específicas a cargo del Estado Mexicano, contenidas en la sentencia analizada, se dispuso que en sus párrafos 337 a 342, se vincula al Estado Mexicano a realizar diversas reformas legales para restringir el fuero militar para juzgar a elementos de las fuerzas armadas en activo, solo por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza, atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar, y en los párrafos 272 a 277 se proporcionaron las consideraciones relativas, sobre las que la mayoría determinó que, aunque el primer grupo de párrafos (337 a 342) se titula “C2. Reformas a disposiciones legales” “i) Reformas constitucionales y legislativas en materia de jurisdicción militar”, las cuales pueden ser competencia del poder de reforma constitucional o del poder legislativo del Estado Mexicano; lo cierto es que, del examen de su contenido se advierte que también le resultan obligaciones al Poder Judicial de la Federación. Particularmente, en el sentido de ejercer un control de constitucionalidad en los términos precisados en el considerando anterior, sobre el artículo 57, fracción II, inciso e) del Código de Justicia Militar, de modo tal, que se estime incompatible con lo dispuesto en el artículo 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, lo que a su vez otorga sentido interpretativo al artículo 13 de la Constitución Federal.

Determinando que esta interpretación debe observarse en todos los casos futuros que sean del conocimiento de este Tribunal, funcionando en Pleno o en Salas e independientemente de la vía por la cual el asunto llegue a ser del conocimiento de estos órganos. Esto es, por las vías

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

ordinarias para la resolución de asuntos, sean éstos de competencia originaria del tribunal o sea necesaria su atracción, para lo cual debe considerarse este tema como de importancia y trascendencia para el ejercicio de las competencias correspondientes.

d) Por último, se precisan las *“medidas administrativas derivadas de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Radilla Pacheco que deberá implementar el Poder Judicial de la Federación”*, las que deben ser:

i. El establecimiento de cursos y programas de capacitación para todos los jueces y magistrados; así como, para todos aquellos funcionarios públicos que realicen labores jurisdiccionales y jurídicas en el Poder Judicial de la Federación, respecto de lo cual se precisan las acciones a generar, determinando que para este efecto, tanto la Suprema Corte como el Consejo de la Judicatura Federal, auxiliados por el Instituto de la Judicatura Federal, deberán implementar a la brevedad todas las medidas necesarias para concretar dichas medidas.

ii. De conformidad con el párrafo 332 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, una vez que el Poder Ejecutivo lleve a cabo las medidas que le corresponden para el cumplimiento de la citada sentencia, el Poder Judicial de la Federación deberá garantizar que la averiguación previa abierta respecto al caso Radilla se mantenga bajo conocimiento de la jurisdicción ordinaria y bajo ninguna circunstancia en el fuero de guerra. Precisándose que, este efecto lo único que implica es que, una vez consignada la investigación ante un juez federal, los hechos investigados no pueden ser remitidos al fuero militar, ni debe serle reconocida competencia alguna al mencionado fuero; en otras palabras, el asunto sólo puede ser conocido por las autoridades jurisdiccionales civiles.

iii. En relación al párrafo 339 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y dados los alcances de la presente resolución dictada por este Tribunal Pleno, todos los jueces del Estado mexicano, de conformidad con el artículo 1º constitucional, están facultados para inaplicar las normas generales que, a su juicio, consideren transgresoras de los derechos humanos

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

contenidos en la propia Constitución Federal y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano es parte.

iv. Además, para concretar el efecto anterior resulta necesario que un ministro de este Tribunal Pleno solicite, con fundamento en el párrafo cuarto del artículo 197 de la Ley de Amparo, la modificación de la jurisprudencia P./J. 74/1999, en la que se interpretó el artículo 133 de la Constitución Federal en el sentido de que el control difuso de la constitucionalidad de normas generales no está autorizado para todos los jueces del Estado Mexicano.

v. De conformidad con el párrafo 340 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y atendiendo al efecto precisado en el inciso anterior, en los casos concretos de este tipo que sean del conocimiento del Poder Judicial de la Federación, éste deberá orientar todas sus subsecuentes interpretaciones constitucionales y legales sobre la competencia material y personal de la jurisdicción militar con los estándares internacionales en materia de derechos humanos.

vi. De acuerdo a los párrafos 252 y 256 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, este Tribunal Pleno ordena que deberá garantizarse, en todas las instancias conducentes, el acceso al expediente y la expedición de copias del mismo para las víctimas.

vii. Se ordena a todos los juzgados y tribunales federales del país, que en caso de que tengan bajo su conocimiento algún asunto relacionado con el tema, lo informen a ésta Suprema Corte para que así reasuma su competencia originaria o bien, ejerza su facultad de atracción por tratarse de un tema de importancia y trascendencia.

Ahora bien, debo precisar que respecto de algunas de las anteriores consideraciones me aparto parcialmente, pues comparto solo una porción de ellas y respecto de otras no coincido totalmente; de manera que, en el presente documento me permitiré precisar mi postura en cada una de ellas, señalando si resulta concurrente o en contra, conforme a lo siguiente:

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

I. VOTO CONCURRENTES, RESPECTO DE LA DETERMINACIÓN RELATIVA A QUE PARA EL PODER JUDICIAL SON VINCULANTES NO SOLAMENTE LOS PUNTOS DE RESOLUCIÓN CONCRETOS DE LA SENTENCIA, SINO LA TOTALIDAD DE LOS CRITERIOS CONTENIDOS EN ELLA.

En este punto es necesario precisar que, si bien coincidí con la mayoría de los Señores Ministros en que las sentencias condenatorias para el Estado Mexicano emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, son obligatorias para el Poder Judicial de la Federación en sus términos; lo cierto es, que no coincidí en que las consideraciones o los argumentos que sustenten dichas determinaciones sean obligatorias para la resolución de todos los casos que conozca este Poder Judicial.

En efecto, cuando el Estado Mexicano ha sido parte en una controversia o litigio ante la jurisdicción de la Corte Interamericana, la sentencia que se dicte en esa sede es obligatoria para el Estado Mexicano; por lo que, **las determinaciones** que en ella tome dicho Tribunal internacional deben ser acatadas por el Estado Mexicano en general y en específico por el Poder Judicial Federal, **cuando alguna de ellas lo vincule específicamente**; asimismo, para que el Estado condenado pueda entender correctamente la obligación a que lo constriñó la ejecutoria, debe acudir a las consideraciones que en la sentencia se establecen para llegar a la conclusión de condena que se comenta, y en ese sentido es que considero que son vinculantes en sus términos las sentencias emitidas por la Corte Interamericana en los asuntos en que México es parte.

Sin embargo, de lo anterior no se puede entender que las consideraciones que la Corte internacional en cita plasmara en las sentencias en las que fuera parte el Estado Mexicano, son vinculantes para el Poder Judicial Federal y, en general para todos los juzgadores del país, en las resoluciones que emitan, es decir, que los criterios de dicha Corte constituyan una especie de jurisprudencia obligatoria para los juzgadores locales y a partir de ellos se les constriña a resolver los asuntos **de su competencia o de los tribunales locales con el criterio de la Corte Interamericana**, sin que el juzgador federal o local pueda variarlos al serle obligatorios; lo cual, en mi opinión, es incorrecto y por lo mismo no lo comparto, ya que esa determinación implica asumir una obligación a la que el mismo Tribunal internacional no ha condenado, ni lo podría condenar, ya

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

que evidentemente violentaría la soberanía nacional y, en cierta medida, la autonomía de sus juzgadores.

Por ello, quiero dejar muy claro que desde mi punto de vista, las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos en que México fuera parte, son vinculantes en sus términos para este Poder Judicial Federal si existiera una obligación expresa a la que se le hubiere condenado, pero que sus criterios y consideraciones vertidas, aún en dichas sentencias, **no son vinculantes para este Poder Judicial de la Federación**, ni para el resto de los juzgadores del país, **sino que son orientadores**, como el resto de los criterios emitidos en las diversas sentencias que emite la Corte en comento, conforme a lo que señalamos la mayoría de los Ministros integrantes del Tribunal Pleno.

Es decir, la jurisprudencia de la Corte Interamericana que derive de la resolución de sentencias que emite en todo tipo de asuntos sea o no parte el Estado Mexicano, tiene el carácter de criterio orientador de todas las decisiones de los jueces mexicanos, pero siempre en aquello que le sea más favorecedor a la persona, de conformidad con el artículo 1º constitucional cuya reforma se publicó en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once.

II. VOTO PARTICULAR EN RELACIÓN CON LAS OBLIGACIONES CONCRETAS QUE DEBE REALIZAR EL PODER JUDICIAL.

En este punto debo precisar que, en la votación donde se consultó si eran obligatorias las sentencias de la Corte Interamericana, como señalé en el punto que antecede, establecí que en este caso sí, porque en la especie, el Estado Mexicano fue parte y resultó condenado.

Entonces, en esa medida estimo que esta sentencia es obligatoria para el Estado Mexicano y si de ahí se desprende alguna obligación en la que tenga injerencia esta Suprema Corte de Justicia o el Poder Judicial de la Federación en su conjunto, me parece que esa obligatoriedad también es para esta Corte o para el Poder Judicial Federal en general.

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

No obstante lo anterior, no coincido con que en la sentencia de la Corte Interamericana, se establezca una obligación o una condena para el Poder Judicial de la Federación, conforme a la cual, deba ejercer un control de convencionalidad *ex officio* o deba restringir la interpretación del fuero militar en casos concretos, pues del análisis de la sentencia que se estudia, en su conjunto, es decir de su parte considerativa y resolutive, solo existe una obligación impuesta al citado Poder Judicial, que se refiere exclusivamente a la que en la sentencia se califica como “*medidas administrativas*”; por lo que, no comparto la premisa de la que parte este punto concreto de la resolución de este Alto Tribunal, en la que se sostuvo que el Poder Judicial Federal tenía tres obligaciones concretas.

Lo anterior, se corrobora con lo establecido por la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos en la **resolución de supervisión**, emitida el diecinueve de mayo de dos mil once¹, en la que después de analizar las acciones llevadas a cabo hasta el momento por el Estado

¹ “LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, en el ejercicio de sus atribuciones de supervisión del cumplimiento de sus decisiones y de conformidad con los artículos 33, 62.1, 62.3, 65, 67 y 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 25.1 y 30 del Estatuto, y 31.2 y 69 de su Reglamento, DECLARA QUE:

1. De conformidad con lo señalado en el Considerando pertinente de la presente Resolución, el Estado ha dado cumplimiento al siguiente punto resolutive de la Sentencia:

a) publicar en el Diario Oficial de la Federación y en otro diario de amplia circulación nacional, por una sola vez, los párrafos 1 a 7, 52 a 66, 144 a 358 de la Sentencia, sin las notas al pie de página, y la parte resolutive de la misma, y publicar íntegramente el Fallo en el sitio web oficial de la Procuraduría General de la República, en un plazo de seis y dos meses, respectivamente, a partir de la fecha de notificación de la Sentencia (punto resolutive décimo tercero y Considerando 36).

2. De conformidad con lo señalado en los Considerandos pertinentes de la presente Resolución, se encuentran pendientes de cumplimiento los siguientes puntos resolutive de la Sentencia:

a) conducir eficazmente con la debida diligencia y dentro de un plazo razonable la investigación, y en su caso, los procesos penales que tramiten en relación con la detención y posterior desaparición forzada del señor Rosendo Radilla Pacheco, para determinar las correspondientes responsabilidades penales y aplicar eficazmente las sanciones y consecuencias que la ley prevea (punto resolutive octavo y Considerandos 10 y 11);

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

-
- b) continuar con la búsqueda efectiva y la localización inmediata del señor Radilla Pacheco, o en su caso, de sus restos mortales (punto resolutivo noveno y Considerandos 15 y 16);
- c) adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar el artículo 57 del Código de Justicia Militar con los estándares internacionales en la materia y con la Convención Americana sobre Derechos Humanos (punto resolutivo décimo y Considerandos 20 a 22);
- d) adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar el artículo 215A del Código Penal Federal con los estándares internacionales en la materia y con la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (punto resolutivo décimo primero y Considerandos 27 y 28);
- e) implementar, en un plazo razonable y con la respectiva disposición presupuestaria, programas o cursos permanentes relativos al análisis de la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en relación con los límites de la jurisdicción penal militar, así como un programa de formación sobre la debida investigación y juzgamiento de hechos constitutivos de desaparición forzada de personas (punto resolutivo décimo segundo y Considerando 32);
- f) realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad en relación con los hechos del caso y en desagravio a la memoria del señor Rosendo Radilla Pacheco y colocar en un sitio en la ciudad de Atoyac de Álvarez, Guerrero, una placa conmemorativa de los hechos de su desaparición forzada (punto resolutivo décimo cuarto y Considerandos 40 y 41);
- g) realizar una semblanza de la vida del señor Rosendo Radilla Pacheco (punto resolutivo décimo quinto y Considerando 45);
- h) brindar atención psicológica y/o psiquiátrica gratuita y de forma inmediata, adecuada y efectiva, a través de sus instituciones públicas de salud especializadas, a las víctimas declaradas en el Fallo que así lo soliciten (punto resolutivo décimo sexto y Considerando 49), y
- i) pagar las cantidades fijadas en los párrafos 365, 370, 375 y 385 de la Sentencia por concepto de indemnización por daño material e inmaterial, y el reintegro de costas y gastos, según corresponda (punto resolutivo décimo séptimo y Considerandos 53 a 56).

Y RESUELVE:

1. Requerir a los Estados Unidos Mexicanos que adopte todas las medidas que sean necesarias para dar efectivo y pronto acatamiento a los puntos pendientes de cumplimiento, señalados en el punto declarativo segundo supra, de conformidad con lo estipulado en el artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
2. Solicitar a los Estados Unidos Mexicanos que, a más tardar el 29 de agosto de 2011, presenten un informe detallado sobre las medidas adoptadas para cumplir con las reparaciones ordenadas

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

Mexicano en cumplimiento de la sentencia correspondiente, se determinó que faltaban por cumplir específicamente los siguientes puntos:

Primero.- Conducir eficazmente, con la debida diligencia y dentro de un plazo razonable, la investigación y en su caso, los procesos penales que se tramiten en relación con la detención y posterior desaparición forzada del señor Rosendo Radilla Pacheco, para determinar las correspondientes responsabilidades penales, aplicando eficazmente las sanciones y consecuencias que la ley prevea;

Segundo.- Continuar con la búsqueda efectiva y la localización inmediata del señor Radilla Pacheco, o en su caso, de sus restos mortales;

Tercero.- Adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar el artículo 57 del Código de Justicia Militar, con los estándares internacionales en la materia y con la Convención Americana sobre Derechos Humanos;

Cuarto.- Adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar el artículo 215A del Código Penal Federal, con los estándares internacionales en la materia y con la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas;

que se encuentran pendientes de cumplimiento, en los términos establecidos en los Considerandos 7 a 56 de esta Resolución. Posteriormente, el Estado mexicano debe continuar presentando un informe de cumplimiento cada tres meses.

3. Solicitar a los representantes de las víctimas y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que presenten las observaciones que estimen pertinentes a los informes de los Estados Unidos Mexicanos referidos en el punto resolutivo segundo de esta Resolución, en los plazos de cuatro y seis semanas, respectivamente, contados a partir de la recepción de los mismos.

4. Mantener abierto el procedimiento de supervisión de cumplimiento respecto de los extremos de la Sentencia pendientes de acatamiento señalados en el punto declarativo segundo.

5. Disponer que la Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos notifique la presente Resolución a los Estados Unidos Mexicanos, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a los representantes de las víctimas.”

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

Quinto.- Implementar, en un plazo razonable y con la respectiva disposición presupuestaria, **programas o cursos permanentes relativos al análisis de la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, en relación con los límites de la jurisdicción penal militar, así como un programa de formación sobre la debida investigación y juzgamiento de hechos constitutivos de desaparición forzada de personas** (punto resolutivo décimo segundo y Considerando 32);

Sexto.- Realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad en relación con los hechos del caso y en desagravio a la memoria del señor Rosendo Radilla Pacheco, además de colocar en un sitio en la ciudad de Atoyac de Álvarez, Guerrero, una placa conmemorativa de los hechos de su desaparición forzada;

Séptimo.- Realizar una semblanza de la vida del señor Rosendo Radilla Pacheco;

Octavo.- Brindar atención psicológica y/o psiquiátrica gratuita y de forma inmediata, adecuada y efectiva, a través de sus instituciones públicas de salud especializadas, a las víctimas declaradas en el fallo que así lo soliciten, y

Noveno. Pagar las cantidades fijadas en los párrafos 365, 370, 375 y 385 de la sentencia por concepto de indemnización por daño material e inmaterial; así como el reintegro de costas y gastos, según corresponda.

En consecuencia, por las razones señaladas no comparto el sexto considerando, porque se implica que hay obligaciones para la Suprema Corte de Justicia de la Nación diversas a las que se identifican como "*medidas administrativas*".

III. VOTO PARTICULAR EN LO CORRESPONDIENTE AL PÁRRAFO 339 DE LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA, RESPECTO DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO Y CÓMO ES QUE DEBE REALIZARSE ESTE CONTROL.

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

No comparto este punto contenido en el considerando séptimo, pues desde mi óptica, de la lectura del párrafo 339 de la sentencia de la Corte Interamericana, no se desprende una condena para el Estado Mexicano, ni tampoco una obligación para esta Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El párrafo 339 en cita, a la letra indica:

“339. En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un ‘control de convencionalidad’ ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.”

A dicho párrafo, la mayoría le da una lectura que, en lo personal, no comparto, pues se afirma que de él desprende la obligación para esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, de hacer un pronunciamiento *ex ante* y sin tener ningún caso concreto por resolver, en relación con los temas precisados por la Corte Interamericana.

Lo anterior, como dije, no lo suscribo pues de la lectura de este párrafo, como muchos otros que se contienen en la misma, advierto que se trata de una consideración argumentativa que precisamente lleva a la conclusión a la que llegó la Corte Interamericana en este caso, pero no considero que de esa parte podamos advertir una condena para esta Suprema Corte de Justicia de la Nación que conlleve la obligación de hacer pronunciamientos genéricos y anticipados sobre temas que no han sido puestos a nuestra consideración en algún caso concreto.

En efecto, si como se sostuvo con anterioridad, los argumentos de la sentencia son orientadores para casos subsecuentes; es decir, no constituyen obligaciones actuales para esta

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, entonces estos criterios orientadores deben ser tomados en cuenta en los casos futuros que se sometan a su consideración, tanto por este Alto Tribunal, como por todos los jueces del país; sin embargo, este efecto se da por el simple dictado de la sentencia de la Corte Interamericana, sin que tenga que haber un filtro previo a través de esta Suprema Corte de Justicia, para ordenar a todos los jueces del país que tomen en cuenta los criterios orientadores de la Corte Interamericana, debido a que el Estado Mexicano, en su conjunto, está involucrado en la obligatoriedad de esa sentencia y en cuanto a la orientación por parte de estos criterios, para casos posteriores.

Por lo anterior, no advierto que sea parte del cumplimiento de esta sentencia a cargo de esta Suprema Corte de Justicia, el establecer la manera en la que todos los jueces del país deberán ejercer el control de la constitucionalidad y la convencionalidad, determinando un modelo de control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación con vías directas de control; es decir, acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto, en el que puede declarar la inconstitucionalidad directa de una norma del orden jurídico nacional; y, 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, en el que únicamente inaplique la norma que sea contraria a la Constitución Federal y a la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

Si bien podría coincidir con lo analizado respecto del control de la constitucionalidad y convencionalidad que se determinó, lo cierto es que precisamente dicho estudio hace más evidente lo inexacto de considerar que en la sentencia de la Corte Interamericana se obliga al Poder Judicial de la Federación a ordenar a todos los jueces del Estado mexicano el realizar un control de convencionalidad *ex officio*; pues si tal hubiese sido la determinación, únicamente se recogerían las consideraciones de la sentencia y no se hubiere visto obligado el Tribunal Pleno a realizar el estudio constitucional que llevó a cabo, el que no es propio de un expediente “varios”, en el que únicamente se planteó la forma de dar cumplimiento a una sentencia de condena.

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

Por todo lo anterior, no comparto la determinación de la mayoría en el sentido de determinar la obligatoriedad para todos los juzgadores de la República y las autoridades en general, de llevar a cabo un control de constitucionalidad y convencionalidad y, los términos en que deben hacerlo, pues no es aún obligación derivada de la sentencia base de este asunto, ni es propio de realizarse desde un expediente "varios".

IV. VOTO PARTICULAR EN LO CORRESPONDIENTE A LA RESTRICCIÓN INTERPRETATIVA DEL FUERO MILITAR, CONTENIDA EN LA SENTENCIA ANALIZADA EN SUS PÁRRAFOS 337 A 342.

Partiendo de la base anterior, también en este tema, que la sentencia de la que deriva el presente voto se denomina como restricción interpretativa del fuero militar, llego a la misma conclusión expresada en el punto que antecede; pues de los párrafos del 337 al 347, no se deriva una obligación concreta para esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que se trata de argumentos que, si bien deben ser atendidos por este Máximo Tribunal en la solución de casos concretos que sean puestos a su consideración, en ejercicio de la competencia que constitucionalmente tiene asignada, lo cierto es que no hay una condena que cumplir al respecto.

En realidad, la Corte Interamericana en su sentencia realizó un análisis de lo establecido en el artículo 13 de la Constitución Federal y una interpretación del artículo 57 del Código de Justicia Militar mexicano y llegó a la conclusión de que dicho artículo 57 es contrario al artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, siendo ésta la interpretación que le sirvió de base para llegar a la conclusión de que el fuero militar se debía restringir; es decir, es parte de la misma argumentación el párrafo 339 y por eso señala: Los jueces del Estado Mexicano tienen que llevar a cabo un control de convencionalidad. ¿Por qué? Porque se advierte que el artículo 57 del Código de Justicia Militar resulta contrario a los principios de la Convención.

Así, son temas que están estrechamente vinculados uno con otro y, por tanto, en este punto también llego a la conclusión de que no hay una obligación actual que se deba acatar por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación. Por supuesto, que en casos subsecuentes que conozca este Alto Tribunal con la competencia que la Constitución Política de los Estados Unidos

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

Mexicanos le concede, se deben tener muy en cuenta los argumentos y las consideraciones de la Corte Interamericana en la multicitada sentencia; sin embargo, no podemos asumir como una obligación en este momento, pues se realiza un pronunciamiento *ex ante*, de manera genérica y previa para todos los casos que nos pudieran llegar a corresponder en su conocimiento, no solamente para esta Suprema Corte, sino también, para todos los Poderes Judiciales y autoridades de impartición de justicia en nuestro país, lo que desde mi óptica excede los ámbitos de la sentencia internacional que analizamos.

Efectivamente, al pretender cumplir con esta obligación que identificó la mayoría, lo que en realidad se está haciendo es una especie de declaratoria previa y general de esta Suprema Corte de Justicia, so pretexto de orientar la actividad de todos los demás jueces en nuestro Estado.

Considero que debe ser en cada caso sometido a nuestro estudio en donde se sienten los criterios obligatorios que correspondan, ya que de nuestro propio ordenamiento interno derivan; pues, si atendiéramos exclusivamente a las disposiciones de nuestro artículo 1º constitucional reformado, de ahí derivamos varias obligaciones que tendremos que llevar a cabo los juzgadores mexicanos, independientemente de las consideraciones de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El propio análisis que se realiza en la sentencia de la que deriva el presente voto, excede con mucho el alcance de un expediente "Varios", que es el que se resolvió en este caso. Así es que, sin desconocer que la sentencia emitida el veintitrés de noviembre de dos mil nueve por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos resulta obligatoria, de sus párrafos 337 al 342 no se deriva una obligación concreta para esta Suprema Corte de Justicia de la Nación que deba atenderse en este momento.

Es importante destacar que mi voto en relación a que no se deriva una obligación de estas consideraciones de la sentencia que analizamos para esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, de ninguna manera quiere decir que estoy en contra de la promoción, respeto, protección y garantía de los derechos humanos que establece la Norma Suprema para los derechos fundamentales, pues, por el contrario, sostengo que este Máximo Tribunal del país tiene como una

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

de sus funciones esenciales y primordiales la protección de los derechos humanos y el restablecimiento de las garantías que hayan sido violadas para su protección.

IV. VOTO PARTICULAR EN LO CORRESPONDIENTE A LAS “MEDIDAS ADMINISTRATIVAS DERIVADAS DE LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA EN EL CASO RADILLA PACHECO QUE DEBERÁ IMPLEMENTAR EL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN”.

En este punto debo precisar que coincido con la primera determinación del considerando noveno de la sentencia emitida por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el expediente Varios 912/2010, relativa al establecimiento de cursos y programas de capacitación para todos los jueces y magistrados y para todos aquellos funcionarios públicos que realicen labores jurisdiccionales y jurídicas en el Poder Judicial de la Federación, pues considero que la única condena hacia el Poder Judicial de la Federación en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo Radilla Pacheco contra el Estado Mexicano, fue precisamente esa, es decir, implementar, en un plazo razonable y con la respectiva disposición presupuestaria, programas o cursos permanentes relativos al análisis de la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en relación con los límites de la jurisdicción penal militar, así como un programa de formación sobre la debida investigación y juzgamiento de hechos constitutivos de desaparición forzada de personas.

No obstante, conforme a todo lo expuesto en el presente documento, no comparto que se determine en este expediente Varios que el Poder Judicial de la Federación deberá garantizar que la averiguación previa abierta respecto al caso Radilla se mantenga bajo conocimiento de la jurisdicción ordinaria y bajo ninguna circunstancia en el fuero de guerra; así como que todos los jueces del Estado mexicano, de conformidad con el artículo 1º constitucional, están facultados para inaplicar las normas generales que, a su juicio, consideren transgresoras de los derechos humanos contenidos en la propia Constitución Federal y en los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano es parte.

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

Igualmente, me aparto de que se determine que en los casos concretos que sean del conocimiento del Poder Judicial de la Federación, éste deberá orientar todas sus subsecuentes interpretaciones constitucionales y legales sobre la competencia material y personal de la jurisdicción militar con los estándares internacionales en materia de derechos humanos y que el Tribunal Pleno **ordene** que deberá garantizarse, en todas las instancias conducentes, el acceso al expediente y la expedición de copias del mismo para las víctimas.

Ya que como lo he sostenido, a eso no fue condenado el Poder Judicial de la Federación y, no hay en este documento (un expediente Varios) dictado por esta Suprema Corte la fuerza coercitiva necesaria para ordenar a todos los jueces del país una cierta forma de juzgar, es decir, en este expediente este Alto Tribunal no tiene sustento competencial para poder establecer obligaciones como se plasma en la resolución.

En efecto, si no se está en el contexto de una jurisprudencia obligatoria prevista en la Ley de amparo o de criterios obligatorios previstos en la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estamos involucrándonos en un ámbito que corresponde a la independencia de los jueces; subrayando que, es cierto que de la sentencia del caso Radilla, se desprenden criterios que pueden ser obligatorios para los jueces en casos subsecuentes, pero esa obligatoriedad deriva de la propia sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no de la resolución de este expediente Varios.

De igual manera, debo señalar que me parece incorrecto que todas las previsiones que se precisan en el considerando noveno de la resolución de la que deriva el presente voto, se señalen como medidas administrativas, pues fuera de la relativa a los cursos de capacitación, el señalamiento de que un ministro de este Tribunal Pleno solicite, con fundamento en el párrafo cuarto del artículo 197 de la Ley de Amparo, la modificación de la jurisprudencia P./J. 74/1999 o que todos los juzgados y tribunales federales del país, que en caso de que tengan bajo su conocimiento algún asunto relacionado con el tema, lo informen a esta Suprema Corte para ésta reasuma su competencia originaria o bien ejerza su facultad de atracción; todas son medidas de

**VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL
EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.**

carácter jurisdiccional vinculante, lo que, ya he sostenido, no es propio de realizarse en un expediente Varios como el que ahora nos ocupa.

Por todo lo anterior, me aparto de la resolución emitida en el expediente Varios 912/2010, según cada uno de los puntos expuestos.

MINISTRO

JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO

VOTOS QUE SE FORMULAN EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

LIC. RAFAEL COELLO CETINA.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO SERGIO A. VALLS HERNÁNDEZ EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010

En el presente asunto, el Tribunal Pleno determinó, por mayoría de seis votos, que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que deriva de las sentencias en donde el Estado mexicano no figura como parte, tendrá el carácter de criterio orientador de todas las decisiones de los jueces mexicanos, lo cual no comparto, por lo que a continuación expondré las razones por las que considero que los criterios emitidos por la Corte Interamericana deben ser vinculantes en todos los casos.

Históricamente, los derechos humanos se han desarrollado como una garantía del individuo en contra de la opresión del Estado, motivo por el cual los tratados en esta materia revisten una característica especial, reconocida tanto por la doctrina como por la práctica internacional: su contenido se define como una garantía mínima de carácter progresivo que no responde al sentido sinalagmático de los demás tratados bilaterales o multilaterales, pues los contratantes no se encuentran obligados por contraprestaciones mutuas. Esta característica especial se manifiesta, a su vez, en los métodos de interpretación de dichos instrumentos¹.

En el pasado, respecto de tratados distintos a los de derechos humanos, surgió la idea de que las obligaciones internacionales debían interpretarse de manera restrictiva, pues implicaban la derogación de la soberanía de los Estados. Tal percepción ha ido cambiando, pues los Estados,

¹ Faúndez Ledesma, Héctor, “El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos Institucionales y Procesales”, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 1996, p. 22.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

precisamente, en ejercicio de su soberanía, se someten voluntariamente al cumplimiento de las obligaciones contenidas en dichos tratados, lo cual resulta más evidente respecto de aquellos relacionados con derechos humanos, en los que se busca la interpretación más apropiada para alcanzar su objeto y fin, que es la protección del individuo.

Tal es el caso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, instrumento en el cual encuentra su fundamento la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Como se desprende del Preámbulo de la Convención, la Corte Interamericana es un órgano jurisdiccional autónomo, perteneciente al sistema interamericano, de carácter coadyuvante o complementario a la protección que ofrece el derecho interno de los Estados². En este sentido, los Estados parte de la Convención se comprometen a “respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción”³, por lo que las autoridades nacionales se encuentran obligadas a cumplir con los deberes contraídos y, en todo caso, el control de los actos de tales autoridades corresponde, en primera instancia, a los órganos jurisdiccionales internos.

Este carácter indiscutiblemente subsidiario que tiene el sistema interamericano, se materializa principalmente en el requisito del previo agotamiento de los recursos internos. Desde el inicio de sus funciones, la Corte Interamericana ha establecido que: “la regla del previo agotamiento de los recursos internos permite al Estado resolver el problema según su derecho interno, antes de verse enfrentado a un proceso internacional”⁴.

² “(...) Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos.”

³ Artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

⁴ Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 61; Caso Godínez Cruz vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989, párr. 64; Caso Fairén Garbí y Solís Corrales vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 15 de marzo de 1989, párr. 85.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

De esta forma, el sistema interamericano de protección y defensa de los derechos humanos se erige como un mecanismo de asistencia, por lo que no se trata de la intromisión de un tribunal supranacional en el derecho interno de cada Estado, sino de un órgano que los Estados parte de la Convención reconocen como autoridad legitimada para revisar el cumplimiento de las obligaciones que han adquirido en materia de derechos humanos.

Al respecto, cabe señalar que la Corte Interamericana cuenta con dos tipos de competencia, una consultiva⁵ y la otra contenciosa⁶.

⁵ Artículo 64

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.

⁶ Artículo 61

1. Sólo los Estados Partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte.

2. Para que la Corte pueda conocer de cualquier caso, es necesario que sean agotados los procedimientos previstos en los artículos 48 a 50.

Artículo 62

1. Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.

2. La declaración puede ser hecha incondicionalmente, o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos. Deberá ser presentada al Secretario General de la Organización, quien transmitirá copias de la misma a los otros Estados miembros de la Organización y al Secretario de la Corte.

3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

Para los efectos que interesan, debe señalarse que para que la Corte Interamericana pueda ejercer su competencia contenciosa, es preciso que exista una aceptación expresa de los Estados en este sentido, por lo que no basta la sola ratificación de la Convención, sino que resulta indispensable que se reconozca expresamente dicha competencia, en aras de obtener voluntad y compromiso a favor del sistema.

Asimismo, la Corte Interamericana ha establecido que su competencia contenciosa se limita a determinar la responsabilidad internacional del Estado respecto del incumplimiento de alguna de las obligaciones contenidas en la Convención Americana u otros instrumentos interamericanos⁷, sin que pueda imponer una pena a las personas culpables de sus violaciones, sino sólo amparar a la víctima y disponer las reparaciones de los daños que le hayan sido causados por el Estado.

reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.

Artículo 63

1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

2. En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión.

⁷ Como la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, específicamente, las obligaciones contenidas en su artículo 7; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

En este sentido, los artículos 63⁸ y 68⁹ de la Convención establecen las bases relativas a las sentencias que emite la Corte, las cuales pueden ser analizadas en dos niveles:

a) Obligatorias, para los Estados que participaron en el proceso internacional que derivó en la sentencia condenatoria.

b) Vinculantes, para los Estados que han aceptado la competencia contenciosa de la Corte, pero que no fueron partes contendientes en el respectivo proceso.

En la resolución respecto de la cual se formula este voto, si bien se reconoció expresamente el primer nivel mencionado, no se admitió el segundo, concluyéndose que, en estos casos, los criterios derivados de las sentencias tienen un carácter meramente orientador, respecto de lo cual manifiesto mi desacuerdo, pues estoy convencido de que entrañan un nivel más alto de observancia y, por tanto, resultan vinculantes, como intentaré demostrar a continuación.

Si bien es cierto que la obligatoriedad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 68.1¹⁰ de la Convención, solamente se puede exigir a los Estados que fueron parte en el proceso litigioso

⁸ Artículo 63

1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

2. En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión.

⁹ Artículo 68

1. Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes.

2. La parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

-dadas las responsabilidades de carácter directo que les son atribuidas en virtud del mismo-, no menos cierto es que un simple carácter orientador no es suficiente para garantizar los alcances que los criterios de la Corte Interamericana otorgan a la Convención y que México, al ser Estado parte, se encuentra obligado a garantizar, de conformidad con el artículo 1.1¹¹ del propio instrumento.

A igual conclusión han arribado otros tribunales constitucionales, como el Tribunal Constitucional Peruano, al establecer que: “La vinculatoriedad de las sentencias de la CIDH no se agota en su parte resolutive (la cual, ciertamente, alcanza sólo al Estado que es parte en el proceso), sino que se extiende a su fundamentación o ratio decidendi, con el agregado de que, por imperio de la CDFT de la Constitución y el artículo V del Título Preliminar del CPConst, en dicho ámbito la sentencia resulta vinculante para todo poder público nacional, incluso, en aquellos casos en los que el Estado peruano no haya sido parte en el proceso. (...)”¹².

Lo anterior es así, dado que no se puede entender el verdadero alcance de cada uno de los derechos contenidos en la Convención, si se analizan de manera aislada, dejando de lado la interpretación efectuada por “el intérprete autorizado” de la misma, que ha sido reconocido como tal por el poder soberano de los Estados¹³. En este sentido, siguiendo nuevamente al Tribunal

¹⁰ Artículo 68

1. Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes.

(...)

¹¹ Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

¹² Caso Arturo Castillo Chirinos, Expediente Número 2730-2006-PA/TC, Sentencia de 21 de julio de 2006.

¹³ Artículo 62

(...)

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

Constitucional Peruano: “(la) interpretación, conforme con los tratados sobre derechos humanos, contiene implícitamente una adhesión a la interpretación que, de los mismos, hayan realizado los órganos supranacionales de protección de los atributos inherentes al ser humano, en particular, el realizado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, guardián último de los derechos en la región”¹⁴.

De esta forma, como señala Carlos Ayala Corao, las sentencias de la Corte Interamericana tienen un efecto erga omnes para todos los Estados parte de la Convención, en virtud de que cumplen una función interpretativa, integradora, armonizadora y evolutiva¹⁵, permitiendo, a manera de ejemplo, el establecimiento de nuevos derechos que, si bien no se encuentran de forma textual en la Convención, resultan esenciales para alcanzar el objeto y fin de la misma -como el derecho de las víctimas a la verdad-, pues debe considerarse que los estándares existentes son un mínimo y no un máximo exigible, de ahí que pueda afirmarse que los derechos establecidos en la Convención y los criterios emitidos por la Corte son interdependientes y, por tanto, no puede tratárseles de manera aislada.

Al respecto, debe aclararse que la observancia de tales criterios no implica el establecimiento de una relación jerárquica entre el tribunal internacional y los tribunales internos, sino una relación de cooperación en la interpretación pro persona de los derechos humanos¹⁶.

3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.

¹⁴ Caso Alfredo Crespo Bragayrac, Expediente Número 0217-2002-HC/TC, Sentencia de 17 de abril de 2002.

¹⁵ Ayala Corao, Carlos, “Las Modalidades de las Sentencias de la Corte Interamericana y su Ejecución”, en La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coordinadores), Tomo IX, Universidad Nacional Autónoma de México, 2008, p. 294.

¹⁶ Cfr. Caso Cinco Pensionistas vs. Perú, Sentencia de fondo de 28 de febrero de 2003, párr. 103 y ss.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

En este orden de ideas, la vinculatoriedad de los criterios derivados de las sentencias de la Corte Interamericana en todos los casos, resulta sumamente relevante a la luz de la reforma al artículo 1° constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, que ahora establece: “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. (...) 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.”

Los deberes y responsabilidades a que se refiere el citado precepto fundamental, entrañan la necesidad de conocer los criterios armonizadores y evolutivos que dotan de contenido a los artículos de la Convención que deberán ser aplicados por cualquier autoridad del Estado mexicano.

Especialmente importantes resultan las obligaciones que se imponen ahora a los jueces, quienes, como integrantes de uno de los poderes constituidos del Estado, comprometen con su actuación la responsabilidad del mismo cuando ésta resulta contraria a los deberes asumidos internacionalmente.

En este sentido, aun cuando, en virtud del principio de unidad estatal, todos los poderes se encuentran obligados al cumplimiento de los tratados internacionales, los jueces se convierten en una pieza fundamental, como garantía última de protección en el ámbito nacional, dada la regla del previo agotamiento de los recursos internos, pues el correcto funcionamiento de estos últimos no depende solamente de la existencia formal de las instancias judiciales, sino de que éstas sean adecuadas y efectivas para reparar la violación cometida¹⁷; por tanto, los jueces tienen un doble

¹⁷ La independencia e imparcialidad de los jueces, la existencia de un plazo razonable y la exigencia de una debida fundamentación y motivación son algunos ejemplos de las garantías que se consideran al evaluar la efectividad de los recursos internos.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

papel en materia de derechos humanos: por un lado, como agentes del Estado y, por otro, como agentes del derecho internacional, encargados de su efectiva aplicación.

Luego, en la medida en que los jueces asuman su papel de garantes de los derechos humanos, deberán privilegiar aquella interpretación que resulte más favorable a la persona, para lo cual será necesario que conozcan y apliquen, en su caso -por los motivos antes expuestos- los criterios derivados de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana.

Adicionalmente, debe señalarse que la observancia de tales criterios resulta fundamental para un eficaz cumplimiento del control de convencionalidad ex officio que deben llevar a cabo los jueces, en términos del considerando sexto de la resolución que se comenta, en el que se estableció como parámetro el análisis de los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales en los que México sea parte¹⁸, los cuales, como he mencionado, no pueden ser entendidos en su alcance e integridad si no se estudian a la luz de los criterios emitidos por la Corte Interamericana, lo que se confirma con lo señalado por la propia Corte en la sentencia del Caso Radilla, en el sentido de que, en el ejercicio del referido control de convencionalidad, “el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana”¹⁹.

Por lo anterior, en mi opinión, los criterios emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos deben ser vinculantes en todos los casos, pues sólo de esta manera se cumple adecuadamente con las obligaciones internacionales que el Estado mexicano ha contraído y, sobre todo, se logra, de manera efectiva, la protección de las personas, la cual constituye uno de los pilares fundamentales de nuestra Constitución.

¹⁸ Expediente Varios 912/2010, considerando sexto denominado “Obligaciones concretas que debe realizar el Poder Judicial”, inciso a), párrafo 31.

¹⁹ Caso Rosendo Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, sentencia de 23 de noviembre de 2009, párrafo 339.

VOTO PARTICULAR EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010.

A T E N T A M E N T E

MINISTRO SERGIO A. VALLS HERNÁNDEZ

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011
ENTRE LAS SUSTENTADAS POR EL PRIMER TRIBUNAL
COLEGIADO EN MATERIAS ADMINISTRATIVA Y DE TRABAJO
DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO Y EL SÉPTIMO TRIBUNAL
COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO**

**MINISTRO PONENTE: ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA
SECRETARIO: ARTURO BÁRCENA ZUBIETA
SECRETARIOS AUXILIARES: ARTURO GUERRERO ZAZUETA Y
JOSÉ VÁZQUEZ CAMACHO**

SANTIAGO

Vo. Bo.

México, Distrito Federal. Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día tres de septiembre de dos mil trece.

Cotejó:

V I S T O S para resolver los autos de la contradicción de tesis 293/2011, entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.

R E S U L T A N D O:

PRIMERO. Denuncia de la contradicción. ***** , por conducto de su autorizado ***** , mediante ocurso recibido el veinticuatro de junio de dos mil once en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, denunció la posible contradicción de tesis entre los criterios sostenidos por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito al resolver el **amparo directo 1060/2008** y los criterios sostenidos por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito al resolver los **amparos directos 344/2008** y **623/2008**.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

El citado precedente resuelto por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito dio lugar a las tesis aisladas de rubros **“TRATADOS INTERNACIONALES. CUANDO LOS CONFLICTOS SE SUSCITEN EN RELACIÓN CON DERECHOS HUMANOS, DEBEN UBICARSE AL NIVEL DE LA CONSTITUCIÓN”**¹ y **“CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN SEDE INTERNA. LOS TRIBUNALES MEXICANOS ESTÁN OBLIGADOS A EJERCERLO”**.²

Por su parte, el criterio sostenido por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en el amparo directo 344/2008 dio origen a la tesis aislada de rubro **“DERECHOS HUMANOS, LOS TRATADOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR MÉXICO SOBRE LOS. ES POSIBLE INVOCARLOS EN EL JUICIO DE AMPARO AL ANALIZAR LAS VIOLACIONES A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES QUE IMPLIQUEN LA DE AQUÉLLOS”**,³ mientras que al resolver el amparo directo 623/2008, dio origen a la tesis aislada **“JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL. SU UTILIDAD ORIENTADORA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS”**.⁴

SEGUNDO. Trámite ante la Suprema Corte. El Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante auto de veintinueve de junio de dos mil once, ordenó formar y registrar el expediente relativo a la denuncia de contradicción de tesis bajo el número 293/2011. Asimismo, solicitó al Presidente del Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito para que, de no existir impedimento legal alguno, informara a este Alto Tribunal si ***** tenía reconocida personalidad en el juicio de **amparo directo**

¹ Novena Época; Registro: 164509; Instancia: Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Localización: Tomo XXXI, Mayo de 2010; Materia(s): Común; Tesis: XI.1o.A.T.45 K; Pág. 2079.

² Novena Época; Registro: 164611; Instancia: Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Localización: Tomo XXXI, Mayo de 2010; Materia(s): Común; Tesis: XI.1o.A.T.47 K; Pág. 1932.

³ Novena Época; Registro: 169108; Instancia: Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Localización: Tomo XXVIII, Agosto de 2008; Materia(s): Común; Tesis: I.7o.C.46 K; Pág. 1083.

⁴ Novena Época; Registro: 168312; Instancia: Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Localización: Tomo XXVIII, Diciembre de 2008; Materia(s): Común; Tesis: I.7o.C.51 K; Pág. 1052.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

1060/2008 y, en caso de que así fuera, remitiera los autos originales del mencionado juicio de amparo directo o copia certificada de la resolución dictada en el mismo, así como la información en soporte electrónico que contuviera la sentencia emitida en el referido juicio de amparo directo para que se estuviera en posibilidad de integrar la posible contradicción de tesis.

Por auto de cuatro de agosto de dos mil once, el Presidente de este Alto Tribunal tuvo por recibidos los autos originales del citado amparo directo, así como el soporte electrónico que contiene la resolución. Asimismo, ordenó girar oficio al Presidente del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito para que remitiera los expedientes relativos a los amparos directos concernientes a su índice o copia certificada de las resoluciones dictadas en los mismos, así como el soporte electrónico que contuviera dichas sentencias.

Posteriormente, por acuerdo de quince de agosto de dos mil once, el Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación tuvo por recibidas las copias certificadas de las ejecutorias dictadas en los **amparos directos 344/2008, 623/2008 y 706/2010** requeridas al Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, por lo que consideró debidamente integrado el expediente en que se actúa y ordenó dar a conocer dicho acuerdo al Procurador General de la República para que en el plazo de treinta días emitiera el pedimento correspondiente.

Mediante proveído de veintidós de agosto de dos mil once, el Presidente de este Alto Tribunal ordenó turnar el asunto al Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y enviar los autos a la Sala de su adscripción.

TERCERO. Trámite ante la Primera Sala. El Presidente de la Primera Sala, por auto de veintinueve de agosto de dos mil once, tuvo por recibidos los autos, determinó que dicha Sala se avocara al conocimiento del asunto y devolvió los autos al Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea a fin de que elaborara el proyecto de resolución correspondiente.

Mediante certificación de primero de septiembre del mismo año, el Secretario de Acuerdos de esta Primera Sala señaló que el plazo concedido al Procurador para exponer su parecer

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

respecto a este conflicto transcurriría del diecinueve de agosto al cuatro de octubre de dos mil once.

Por oficio número DGC/DCC/1131/2011 presentado ante esta Suprema Corte el veintitrés de septiembre de dos mil once, el Agente del Ministerio Público de la Federación, designado por el Director General de Constitucionalidad de la Procuraduría General de la República, sostuvo su pedimento en el sentido de que la contradicción de tesis denunciada es inexistente.

CUARTO. Envío del asunto al Pleno de la Suprema Corte. Por acuerdo de veintiséis de enero de dos mil doce, la Primera Sala determinó enviar el asunto al Tribunal Pleno dada la trascendencia del tema de que se trata, por lo que a través de proveído de treinta y uno de enero de dos mil doce, el Ministro Presidente acordó su radicación en Pleno.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Competencia. El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer y resolver la presente denuncia de contradicción de tesis, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 107, fracción XIII, de la Constitución y 226, fracción II, de la Ley de Amparo publicada en el Diario Oficial de la Federación el dos de abril de dos mil trece, en relación con la fracción VII del punto Segundo del Acuerdo General 5/2013, en virtud de que se trata de una denuncia de contradicción suscitada entre criterios de Tribunales Colegiados de Circuito de distinto Circuito, en un tema que, por su trascendencia debe ser conocido por el Tribunal Pleno.⁵

⁵ Al respecto, véase la tesis de rubro "**CONTRADICCIÓN DE TESIS ENTRE TRIBUNALES COLEGIADOS DE DIFERENTE CIRCUITO. CORRESPONDE CONOCER DE ELLAS A LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 107, FRACCIÓN XIII, PÁRR. SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 6 DE JUNIO DE 2011)**". [Décima Época, Registro: 2001866, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 2, Materia(s): Común, Tesis: 1a. CXCIII/2012 (10a.), Pág. 1196].

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

SEGUNDO. Legitimación. La denuncia de contradicción de tesis proviene de parte legítima de conformidad con lo previsto por los artículos 107, fracción XIII, constitucional y 227, fracción II, de la Ley de Amparo, toda vez que fue formulada por el autorizado de quien fue parte en el juicio de amparo directo 1060/2008, asunto del que resultaron dos de los criterios en contradicción.

TERCERO. Criterios denunciados. En el presente considerando se dará cuenta de los criterios de los Tribunales Colegiados que pudieran ser contradictorios.

I. Sentencias dictadas por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en los amparos directos 344/2008 y 623/2008

En virtud de que ambas sentencias derivan de la misma cadena procesal, a continuación se exponen los hechos que dieron lugar al juicio natural, el íter procesal que comprende el dictado de las dos sentencias de amparo y las consideraciones esgrimidas por el Tribunal Colegiado en dichas resoluciones.

1. Hechos del caso e íter procesal

***** demandó de la Procuraduría General de la República, la Agencia Federal de Investigación, Interpol México y la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, entre otras cosas, el pago del daño moral, el daño material y los perjuicios ocasionados por dichas autoridades con motivo de su detención, deportación y cancelación de su visa estadounidense, al haberlo confundido con una persona que tenía orden de aprehensión en su contra. El veintitrés de noviembre de dos mil siete, el juez de origen condenó de manera solidaria a las codemandadas.

En contra de dicha sentencia, las codemandadas interpusieron recurso de apelación, mismo que fue resuelto en el toca 178/2008 por la Séptima Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, mediante sentencia de diez de marzo de dos mil ocho en la que se les absolvió de todas las prestaciones reclamadas.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Inconforme con la anterior resolución, el actor presentó demanda de amparo directo, radicada con el número **344/2008** por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. El diez de julio de dos mil ocho, el Tribunal Colegiado concedió el amparo al quejoso para el efecto de que la Sala responsable dejara insubsistente el acto reclamado y en su lugar dictara una nueva sentencia.

En cumplimiento a la ejecutoria de amparo, la Sala responsable emitió sentencia el siete de agosto de dos mil ocho en el sentido de confirmar la sentencia de primer grado y condenar a las apelantes al pago de las costas en ambas instancias.

En contra de dicha determinación, las terceras perjudicadas promovieron juicio de amparo directo, mismo que quedó radicado nuevamente ante el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito con el número **623/2208**. El veintitrés de octubre de dos mil ocho, el Tribunal Colegiado negó el amparo con apoyo en las consideraciones que se señalarán en el apartado siguiente.

2. Argumentación de las sentencias

a) Amparo directo 344/2008

Con apoyo en la tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubro **“TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”**,⁶ puede decirse que los tratados internacionales forman parte de la Ley Suprema de la Unión en un plano jerárquico superior al de las leyes federales e inferior a la Constitución.

Los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el Estado mexicano pueden ser invocados para analizar los casos en que se aleguen violaciones a los derechos humanos, pues los mismos pertenecen a nuestro sistema jurídico y existe un

⁶ Novena Época; Registro: 192867; Instancia: Pleno; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Localización: Tomo X, Noviembre de 1999; Materia(s): Constitucional; Tesis: P. LXXVII/99; Pág. 46.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

compromiso internacional del Estado para hacer efectivos los derechos humanos reconocidos en los mismos. Esta consideración encuentra sustento en el principio de que las leyes se hicieron para servir al hombre, por lo que es posible llevar a cabo todas las acciones necesarias para restituir o resarcir a las personas en el goce de sus derechos.

b) Amparo directo 623/2008

Los tratados internacionales suscritos por México obligan a todas las autoridades a llevar a cabo los actos necesarios para cumplir con las obligaciones asumidas en la implementación de las medidas que hagan efectivos los derechos humanos previstos en los mismos. De igual manera, como dichos tratados forman parte de la Ley Suprema de la Unión, se debe aplicar de manera obligatoria el principio pro persona, mismo que establece que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para la persona. Estas consideraciones se apoyan en las tesis de rubros “**PRINCIPIO PRO HOMINE. SU APLICACIÓN ES OBLIGATORIA**” y “**PRINCIPIO PRO HOMINE. SU APLICACIÓN**”.

Las decisiones de la Corte Interamericana, misma que cuenta con competencia contenciosa, sirven como criterios orientadores para la interpretación y cumplimiento de las disposiciones protectoras de los derechos humanos.

3. Criterios derivados de las sentencias

a) Amparo directo 344/2008

DERECHOS HUMANOS, LOS TRATADOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR MÉXICO SOBRE LOS. ES POSIBLE INVOCARLOS EN EL JUICIO DE AMPARO AL ANALIZAR LAS VIOLACIONES A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES QUE IMPLIQUEN LA DE AQUÉLLOS. Los artículos 1o., 133, 103, fracción I, y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establecen respectivamente: que todo individuo gozará de las garantías que ella otorga; que las leyes del Congreso de la Unión, que emanen de ella, y los tratados acordes a la misma, serán la Ley Suprema de toda la Unión; que los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales; y, las bases, los procedimientos y las formas para la tramitación del juicio de amparo. Por su parte, la Suprema Corte de Justicia

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

de la Nación ubicó a los tratados internacionales por encima de las leyes federales y por debajo de la Constitución, según la tesis del rubro: "TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL." (IUS 192867). De ahí que si en el amparo es posible conocer de actos o leyes violatorios de garantías individuales establecidas constitucionalmente, también pueden analizarse los actos y leyes contrarios a los tratados internacionales suscritos por México, por formar parte de la Ley Suprema de toda la Unión en el nivel que los ubicó la Corte. Por lo tanto, pueden ser invocados al resolver sobre la violación de garantías individuales que involucren la de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales suscritos por México.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

b) Amparo directo 623/2008

JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL. SU UTILIDAD ORIENTADORA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. Una vez incorporados a la Ley Suprema de toda la Unión los tratados internacionales suscritos por México, en materia de derechos humanos, y dado el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es posible **invocar la jurisprudencia de dicho tribunal internacional como criterio orientador** cuando se trate de la interpretación y cumplimiento de las disposiciones protectoras de los derechos humanos.

II. Sentencia dictada por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativas y de Trabajo del Décimo Primer Circuito en el amparo directo 1060/2008

A continuación se exponen los hechos que dieron lugar al juicio natural, el íter procesal seguido hasta la sentencia de amparo y las consideraciones esgrimidas por el Tribunal Colegiado en esta última.

1. Hechos del caso e íter procesal

***** presentó demanda de nulidad ante el Tribunal de Justicia Administrativa de Michoacán en contra de las siguientes actos y autoridades: **(i)** la Dirección de Seguridad Pública y Tránsito del Estado de Michoacán por la imposición de una multa de treinta pesos y la detención arbitraria, así como el registro de la detención en la lista de los arrestados que se lleva en Barandilla; **(ii)** la Secretaría de Finanzas y Administración del Estado de Michoacán por el cobro de la multa citada; y **(iii)** el Gobernador del Estado de Michoacán por la omisión de expedir reglamentos relativos a garantizar la observancia de los artículos 7 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en los procedimientos administrativos sancionadores.

El magistrado instructor de la Segunda Ponencia del Tribunal de Justicia Administrativa de Michoacán determinó que en el caso concreto se actualizaba la causal de improcedencia prevista en el artículos 2, segundo párrafo, en relación con el 205, fracción X, del Código de Justicia Administrativa del Estado de Michoacán, ya que los actos impugnados tenían su origen en actos

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

de seguridad pública que, por tanto, estaban excluidos de regulación en el citado código y, en consecuencia, de la competencia del tribunal.

En contra de la anterior resolución, el actor interpuso recurso de reconsideración ante la citada Sala, la que confirmó el acuerdo impugnado. Inconforme, ***** presentó demanda de amparo directo.

2. Argumentación de la sentencia

Cuando un tratado internacional ha sido ratificado por el Estado mexicano, existe la obligación de adaptarlo al derecho interno mediante un procedimiento especial. Así, una vez realizado este procedimiento, lo pactado en el tratado queda automáticamente incorporado al derecho interno mexicano. En esta línea, cuando se trate de un conflicto que verse sobre derechos humanos, los tratados suscritos por el Estado mexicano que los regulan, deben ubicarse propiamente a nivel de la Constitución porque dichos instrumentos internacionales deben concebirse como una extensión de lo previsto por ella respecto a los derechos fundamentales.

Las autoridades mexicanas quedan vinculadas a invocar la jurisprudencia de los tribunales internacionales cuando se trate de la interpretación y cumplimiento de las disposiciones protectoras de los derechos humanos, en virtud de que el Estado en su conjunto asumió un compromiso internacional al ratificar el tratado internacional y de que el mismo ha sido incorporado a la Ley Suprema de la Unión.

Al respecto, se comparte la tesis aislada del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito de rubro **“JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL. SU UTILIDAD ORIENTADORA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS”**. Así, dado que México aceptó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también reconoció la interpretación que de dicha convención realiza la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de tal manera que todos los tribunales del Estado Mexicano quedan obligados a aplicar los tratados internacionales y la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, entre otros organismos,

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

lo que conlleva a sustentar que deben realizar un control difuso de convencionalidad al resolver los asuntos sometidos a su competencia.

El principio *pro homine* es un criterio hermenéutico que coincide con el rasgo fundamental de los derechos humanos y que implica que debe acudirse a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio.

La doctrina ha establecido dos tipos de control de convencionalidad: en sede internacional y en sede interna. Ambos implican el examen de confrontación normativo (material) del derecho interno con la norma internacional, alrededor de unos hechos -acción u omisión- internacionalmente ilícitos. Así, el juicio de convencionalidad puede realizarse respecto de la acción o de la omisión del legislador.

3. Criterios derivados de la sentencia

TRATADOS INTERNACIONALES. CUANDO LOS CONFLICTOS SE SUSCITEN EN RELACIÓN CON DERECHOS HUMANOS, DEBEN UBICARSE A NIVEL DE LA CONSTITUCIÓN. Los tratados o convenciones suscritos por el Estado mexicano relativos a derechos humanos, deben ubicarse a nivel de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque dichos instrumentos internacionales se conciben como una extensión de lo previsto en esa Ley Fundamental respecto a los derechos humanos, en tanto que constituyen la razón y el objeto de las instituciones. Por lo que los principios que conforman el derecho subjetivo público, deben adecuarse a las diversas finalidades de los medios de defensa que prevé la propia Constitución y de acuerdo con su artículo 133 las autoridades mexicanas deben respetarlos, por lo que bajo ninguna circunstancia pueden ser ignorados por ellos al actuar de acuerdo a su ámbito competencial.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN SEDE INTERNA. LOS TRIBUNALES MEXICANOS ESTÁN OBLIGADOS A EJERCERLO. Tratándose de los derechos humanos, los tribunales del Estado mexicano como no deben limitarse a aplicar sólo las leyes locales, sino también la Constitución, los tratados o convenciones internacionales conforme a la jurisprudencia emitida por cualesquiera de los tribunales internacionales que realicen la interpretación de los tratados, pactos, convenciones o acuerdos celebrados por México; lo cual obliga a ejercer el control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas y las supranacionales, porque éste implica acatar y aplicar en su ámbito competencial, incluyendo las legislativas, medidas de cualquier orden para asegurar el

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

respeto de los derechos y garantías, a través de políticas y leyes que los garanticen.

CUARTO. Análisis de los criterios denunciados. Para poder determinar si existe una contradicción de tesis debe verificarse lo siguiente: **(a)** que los órganos contendientes sostengan tesis contradictorias, debiéndose entender por tesis el criterio adoptado con arbitrio judicial y a través de argumentaciones lógico-jurídicas para justificar una determinada resolución; y **(b)** que los criterios sean discrepantes sobre un mismo punto de derecho, independientemente de que las cuestiones fácticas que lo originan no sean iguales.⁷

De acuerdo a lo anterior, el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que en el caso **existe la contradicción de tesis denunciada**, de conformidad con las consideraciones que se exponen a continuación.

Los Tribunales Colegiados contendientes analizaron en los diversos amparos directos sometidos a su consideración, los siguientes puntos jurídicos: **(1)** la posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución; **(2)** el carácter de la jurisprudencia en materia de derechos humanos emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y **(3)** el control de convencionalidad.

En relación con el punto **(1)**, el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito sostuvo en el **amparo directo 344/2008** que dichos tratados se encuentran por encima de las leyes federales y por debajo de la Constitución. Si bien en dicha resolución manifestó compartir la tesis emitida por el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte, de rubro **“TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES**

⁷ **“CONTRADICCIÓN DE TESIS. EXISTE CUANDO LAS SALAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN O LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO ADOPTAN EN SUS SENTENCIAS CRITERIOS JURÍDICOS DISCREPANTES SOBRE UN MISMO PUNTO DE DERECHO, INDEPENDIENTEMENTE DE QUE LAS CUESTIONES FÁCTICAS QUE LO RODEAN NO SEAN EXACTAMENTE IGUALES”** [Novena Época; Registro: 164120; Instancia: Pleno; Tesis jurisprudencial; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Localización: Tomo XXXII; Agosto de 2010; Materia(s): Común; Tesis: P./J. 72/2010; Pág. 7].

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”, sólo lo hizo para utilizar ese criterio como premisa de las consideraciones que posteriormente esgrimió para sustentar su posición en el sentido de que los tratados internacionales en materia de derechos humanos se ubican jerárquicamente por debajo de la Constitución, tema que no había sido expresamente abordado por esta Suprema Corte.

Por otro lado, el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito señaló en el **amparo directo 1060/2008** que “cuando se trate de un conflicto que verse sobre derechos humanos, los tratados o convenciones internacionales suscritos por el Estado Mexicano deben ubicarse propiamente a nivel de la Constitución”. En esta línea, emitió la tesis de rubro “**TRATADOS INTERNACIONALES. CUANDO LOS CONFLICTOS SE SUSCITEN EN RELACIÓN CON DERECHOS HUMANOS, DEBEN UBICARSE A NIVEL DE LA CONSTITUCIÓN**”.

De lo anterior se desprende que ambos tribunales se pronunciaron respecto a la posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución, siendo que el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito sostuvo que los mismos se ubican debajo de la Constitución, mientras que el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito consideró que están al mismo nivel.

En relación con el punto **(2)**, referente al carácter de la jurisprudencia en materia de derechos humanos emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el **amparo directo 623/2008** el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito argumentó que es posible invocar la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como *criterio orientador* cuando se trate de la interpretación y cumplimiento de disposiciones protectoras de los derechos humanos. En consecuencia, este criterio fue recogido en la tesis aislada de rubro “**JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL. SU UTILIDAD ORIENTADORA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS**”.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Al respecto, si bien el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito señaló compartir esa tesis aislada del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, al mismo tiempo esgrimió consideraciones acerca de que la jurisprudencia internacional en materia de derechos humanos es *obligatoria*, pues entendió el “carácter orientador” de la misma de diversa forma.

En efecto, dicho Tribunal señaló “*que las autoridades del Estado mexicano tienen la ineludible obligación de observar y aplicar en su ámbito competencial interno –además de las legislativas– medidas de cualquier otro orden para asegurar el respeto de los derechos y garantías, no sólo de la Constitución y de sus normativas internas sino también de las convenciones internacionales de las que México es parte y de las interpretaciones que de sus cláusulas llevaron a cabo los organismos internacionales*”. Así, de las afirmaciones anteriores es posible advertir que el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito considera a la jurisprudencia internacional en materia de derechos humanos como un *criterio obligatorio*, el cual debe ser aplicado por todas las autoridades con funciones materialmente jurisdiccionales.

En tal sentido, es posible señalar que el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito consideró a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como un criterio orientador, mientras que el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito le otorgó a los precedentes de dicho tribunal y a los de cualquier otro organismo internacional de derechos humanos un carácter obligatorio. No obstante, la contradicción de criterios debe limitarse a establecer el carácter de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ya que el Séptimo Tribunal Colegiado no se pronunció respecto al valor de los precedentes emitidos por otros organismos internacionales.

Finalmente, en el tema del control de convencionalidad identificado en el punto **(3)**, el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito abundó respecto al deber que tienen todas las autoridades de cumplir y hacer cumplir los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por México, por lo que de acuerdo a dichas consideraciones, los tribunales del Estado mexicano no deben limitarse a aplicar sólo las

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

leyes locales, sino también los tratados o convenciones internacionales, lo cual obliga a ejercer el control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas y las contenidas en tratados internacionales.

Por su parte, el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, al resolver el **amparo directo 344/2008**, únicamente se pronunció respecto a la posibilidad de plantear a través del juicio de amparo violaciones a los derechos contenidos en los tratados internacionales suscritos por México, por lo que al igual que el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito sostuvo la necesidad de que los tribunales federales ejerzan el denominado control de convencionalidad, sin pronunciarse sobre si dicho control debe ser difuso, esto es, si todos los tribunales del Estado mexicano deben ejercer el control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas y las de origen internacional. De hecho, puede inferirse que su pronunciamiento se refiere a los órganos de control concentrado.

Así, ambos tribunales sostuvieron la pertinencia del control de convencionalidad en sede interna, el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito señaló que éste debe ser ejercido por todas las autoridades jurisdiccionales, mientras que el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito sólo analizó si es posible plantear violaciones a los derechos humanos contenidos en tratados internacionales a través del juicio de amparo. En consecuencia, *no existe un punto de toque* entre las consideraciones sustentadas por ambos tribunales respecto al tema del control de convencionalidad.

De acuerdo con las consideraciones anteriores, puede llegarse a la conclusión de que **sí existe la contradicción de tesis denunciada** y que la *litis* de la misma consiste en determinar dos cuestiones: **(i)** la posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución; y **(ii)** el carácter de la jurisprudencia en materia de derechos humanos emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Al respecto, cabe hacer un par de precisiones. Por un lado, si bien en el **expediente varios 912/2010** se esgrimieron diversas consideraciones acerca de la obligatoriedad de las sentencias condenatorias al Estado mexicano de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tal decisión

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

no constituye jurisprudencia por lo que sigue siendo relevante resolver tal cuestión. Y por otro lado, en dicha resolución no se resolvió el tema de la jerarquía de los tratados en materia de derechos humanos. Consecuentemente, el estudio del presente asunto permitirá la construcción de criterios jurisprudenciales con respecto al carácter orientador u obligatorio de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana y permitirá realizar pronunciamientos novedosos respecto a la jerarquía de los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

Por último, este Tribunal Pleno no pasa por alto el hecho de que los casos que motivaron la presente contradicción de tesis fueron resueltos por los Tribunales Colegiados aplicando el marco constitucional que se encontraba vigente antes de que se aprobaran las reformas constitucionales en materia de derechos humanos y juicio de amparo de junio de dos mil once. En este sentido, si bien los criterios en pugna no se establecieron tomando en cuenta los trascendentales cambios normativos que introdujeron las citadas reformas constitucionales, al incidir la materia de la presente contradicción en un tema directamente vinculado con la protección de los derechos humanos reconocidos por la Constitución, el Pleno de esta Suprema Corte estima pertinente resolverla a partir del marco constitucional vigente, contribuyendo así a generar un criterio que abone a la seguridad jurídica en un tema de especial trascendencia para todas las personas.

Además, lo anterior es concordante con la jurisprudencia del Pleno en el sentido de que sólo los preceptos constitucionales pueden regir el pasado, por lo que al versar la presente contradicción de tesis sobre la jerarquía constitucional de los tratados internacionales en materia de derechos humanos y no sobre un tema de mera legalidad, resulta procedente **emplear** el nuevo marco constitucional para resolverla. Resulta aplicable la jurisprudencia del Pleno de rubro **“RETROACTIVIDAD DE LA LEY, PRECEPTOS CONSTITUCIONALES NO SON IMPUGNABLES POR”**,⁸ así como la tesis aislada de la Cuarta Sala de este Alto Tribunal de rubro **“RETROACTIVIDAD DE LOS PRECEPTOS QUE FIGURAN EN LA CONSTITUCIÓN”**.⁹

⁸ Quinta Época, Registro: 900446, Instancia: Pleno, Jurisprudencia, Fuente: Apéndice 2000, Localización: Ap. 2000, Materia(s): Constitucional, Tesis: 446, Pág. 515.

⁹ Quinta Época, Registro: 383313, Instancia: Cuarta Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Localización: Tomo XLIII, Materia(s): Constitucional, Tesis: Pág. 665.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

QUINTO. Estudio de fondo. Debe prevalecer con carácter de jurisprudencia lo sustentado por el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, de acuerdo con las consideraciones que se exponen en este considerando. Como se desprende del considerando anterior, la presente contradicción versa sobre dos cuestiones jurídicas distintas, por lo cual este Tribunal Pleno abordará los estudios correspondientes en dos apartados independientes, para efectos de aportar mayor claridad en la exposición.

I. La posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución

Para resolver este punto de la presente contradicción, en primer lugar se hará una reconstrucción de los criterios que este Tribunal Pleno ha emitido en torno al tema de la jerarquía de tratados internacionales en el orden jurídico nacional, para posteriormente explicar las razones por las cuales el enfoque tradicional del problema en términos de la “jerarquía de fuentes” es insatisfactorio para resolver la cuestión sometida a consideración de esta Suprema Corte, que tiene que ver más bien con la pregunta de cómo se relacionan las “normas de derechos humanos” contenidas en tratados internacionales con la Constitución. Finalmente, se desarrollará un nuevo enfoque que dé cuenta del contenido de las reformas constitucionales publicadas en el Diario Oficial de la Federación los días seis y diez de junio de dos mil once, en aras de otorgar una mayor y más efectiva tutela a los derechos humanos reconocidos por el artículo 1º constitucional.

1. Criterios jurisprudenciales sobre la jerarquía normativa de los tratados internacionales

Tanto doctrinal como jurisprudencialmente existe un acuerdo respecto a que, entre otras cuestiones, el artículo 133 de la Constitución reconoce el principio de supremacía constitucional. Adicionalmente, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido históricamente que la primera parte del artículo en comento también determina el lugar que los tratados internacionales ocupan dentro del sistema de fuentes del orden jurídico mexicano. El texto del precepto constitucional en comento es el siguiente:

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Artículo 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.

Como se muestra a continuación, la doctrina jurisprudencial de esta Suprema Corte sobre el sistema de fuentes, derivada de la interpretación del artículo 133, no ha gozado de estabilidad. En el caso específico de los tratados internacionales, los criterios del Tribunal Pleno en torno a su jerarquía en el orden jurídico mexicano han experimentado una gran evolución.

Un primer pronunciamiento tuvo lugar en mil novecientos noventa y dos, con motivo de la resolución dictada en el **amparo en revisión 2069/91**. En dicha ocasión, la Suprema Corte de Justicia de la Nación colocó a los tratados internacionales *en el mismo nivel que las leyes federales*, señalando que ambos cuerpos normativos ocupan un rango inmediatamente inferior a la Constitución y que, en consecuencia, uno no puede ser empleado como parámetro de validez o regularidad del otro. Con base en los razonamientos anteriores, se aprobó la tesis aislada de rubro **“LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA”**.¹⁰

El segundo pronunciamiento dentro de esta línea jurisprudencial ocurrió con motivo del estudio del **amparo en revisión 1475/98**. En dicho asunto, el Tribunal Pleno estableció que los tratados internacionales que estén de acuerdo con la Constitución, por cumplir con los requisitos formales y materiales para tal efecto,¹¹ se ubican *jerárquicamente por encima de las leyes federales y locales*. Este pronunciamiento dio lugar a la emisión de la tesis aislada de rubro **“TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS**

¹⁰ Octava Época, Registro: 205596, Instancia: Pleno; Tesis Aislada; Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Localización: Núm. 60, Diciembre de 1992; Materia(s): Constitucional; Tesis: P. C/92, pág. 27.

¹¹ Sobre cuáles son dichos requisitos constitucionales de incorporación, esta Suprema Corte sostuvo que “[e]s menester que satisfagan dos requisitos formales y uno de fondo: los primeros hacen consistir en que el tratado esté o sea celebrado por el Presidente de la República y que sea aprobado por el Senado. El requisito de fondo consiste en la adecuación de la convención internacional con el texto de la propia Ley Fundamental”.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”, lo que implicó la interrupción del precedente antes mencionado.

Finalmente, un tercer pronunciamiento se emitió con motivo de la resolución del **amparo en revisión 120/2002**, dentro del cual el Tribunal Pleno sostuvo en síntesis lo siguiente: **(i)** la existencia de un orden jurídico superior, de carácter nacional, integrado por la Constitución, los tratados internacionales y las leyes generales; **(ii)** la supremacía de los tratados internacionales frente las leyes generales, federales y locales; y **(iii)** la existencia de una visión internacionalista de la Constitución, por lo que de acuerdo a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el Estado mexicano no puede invocar su derecho interno como excusa para el incumplimiento de las obligaciones contraídas frente a otros actores internacionales,¹² pues todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.¹³ De lo anterior derivó la tesis de rubro **“TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL”**.¹⁴

El precedente antes descrito constituye el último criterio del Tribunal Pleno respecto a la jerarquía de los tratados internacionales en el orden jurídico nacional.¹⁵ En este sentido, la doctrina jurisprudencial vigente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el artículo 133 constitucional contiene diversas normas, dentro de las cuales destacan la que constituye el

¹² Suscrita por México el veintitrés de mayo de mil novecientos sesenta y nueve y aprobada por el Senado el veintinueve de diciembre de mil novecientos setenta y dos, publicada originalmente en el Diario Oficial de la Federación, el catorce de febrero de mil novecientos setenta y cinco y, en su última versión, el veintiocho de abril de mil novecientos ochenta y ocho.

Artículo 27. 1. Un Estado parte en un tratado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento del tratado. [...].

¹³ **Artículo 26.** Pacta sunt servanda. Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

¹⁴ Novena Época; Registro: 172650; Instancia: Pleno; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Localización: Tomo XXV, Abril de 2007; Materia(s): Constitucional, Tesis: P. IX/2007, Pág. 6. Este criterio no contó alcanzó la votación requerida para integrar jurisprudencia.

¹⁵ Este Tribunal Pleno no soslaya la existencia de otros pronunciamientos que tangencialmente abordan temas relacionados con el tema que ahora se esboza, sin embargo, no se citan por no constituir criterios que hayan modificado la línea jurisprudencial descrita.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

postulado principal del principio de supremacía constitucional y la que sienta los parámetros bajo los cuales se ha construido la jerarquía normativa del ordenamiento jurídico mexicano.

Lo antes expuesto evidencia que, para este Alto Tribunal, del artículo 133 constitucional se desprende una noción de *jerarquía formal* de las normas que integran el sistema de fuentes, según la cual los tratados internacionales se encuentran jerárquicamente *por debajo* de la Constitución y *por encima* del resto de normas jurídicas que forman parte del entramado normativo mexicano.

2. Las limitaciones del “criterio jerárquico”

Una vez expuesto lo anterior, es pertinente recordar que la presente contradicción de criterios *problematiza* la respuesta que esta Suprema Corte ha dado a la cuestión de la jerarquía de los tratados internacionales, al cuestionar si la misma resulta aplicable a “los tratados de derechos humanos”. Para este Tribunal Pleno, la doctrina jurisprudencial desarrollada en torno a la jerarquía de los tratados internacionales resulta *insatisfactoria* por dos cuestiones: una relacionada con los alcances de los precedentes que sostienen dicha doctrina; y otra vinculada con la necesidad de adoptar un nuevo enfoque para responder el problema aducido, dando cuenta del nuevo contenido del artículo 1° constitucional.

En cuanto a los *alcances de los precedentes*, las dos sentencias que dieron origen a las tesis que constituyen el fundamento de la actual jerarquía de los tratados internacionales, *matizaron* los criterios sostenidos en ellas, de tal manera que dichas conclusiones no necesariamente fueran aplicables a los “tratados de derechos humanos”. Al respecto, resulta revelador que en ambas sentencias se contempló la posibilidad de que los derechos humanos de fuente internacional pudieran convertirse incluso en una extensión misma de la Constitución.

En esa línea, en la sentencia del primer precedente del Tribunal Pleno en el que señaló la superioridad de los tratados internacionales frente a las leyes federales y locales, el **amparo en**

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

revisión 1475/98,¹⁶ se argumentó que si las normas de derechos humanos previstas en tratados internacionales amplían los derechos fundamentales, podría considerarse que están al mismo nivel de la Constitución:

Puede darse el caso de convenios internacionales que amplíen las garantías individuales o sociales y que por no estar dentro de las normas constitucionales no podrían ser aplicadas a nuestro derecho. En este caso conviene analizar las características de la norma internacional que se pretende aplicar y en función de ella atender a la finalidad de las disposiciones constitucionales de que se trata. En el ejemplo, es evidente que **si el tratado obliga a ampliar la esfera de libertades de los gobernados o compromete al Estado a realizar determinadas acciones en beneficio de grupos humanos tradicionalmente débiles, deben considerarse como constitucionales.**

Posteriormente, en la sentencia del **amparo en revisión 120/2002**¹⁷ se sostuvo lo siguiente:

esta Suprema Corte no se ha pronunciado respecto a la jerarquía de aquellos **tratados internacionales cuyo contenido esté referido a derechos humanos, caso en el cual, pudiera aceptarse que la jerarquía de éstos corresponda a la de la Constitución Federal misma**, al concebirse dichos instrumentos internacionales como una extensión de lo previsto por ésta.

De lo anterior se desprende que ambos precedentes marcan límites claros respecto al alcance que el criterio de jerarquía puede llegar a tener al momento de aplicarse a normas de derechos humanos reconocidos en tratados internacionales. No obstante, la integración de dichas normas al *nivel constitucional* se apunta como una conclusión con la que ninguna de las dos sentencias se compromete del todo, aunque bien podría entenderse que esa era su intención. En esta línea, resulta de especial relevancia la presente contradicción, pues los criterios emitidos por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito plantean la necesidad de emitir un criterio que atienda con claridad la distinción expuesta en las líneas precedentes.

¹⁶ Resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por unanimidad de diez votos, mediante sentencia de once de mayo de mil novecientos noventa y nueve, ponencia del Ministro Humberto Román Palacios, foja 60.

¹⁷ Resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por mayoría seis votos, mediante sentencia de trece de febrero de dos mil siete, ponencia del Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano, fojas 170 y 171.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Hasta aquí resulta evidente que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha desarrollado un claro enfoque según el cual del artículo 133 constitucional se desprende, como una consecuencia del principio de supremacía constitucional, que los tratados internacionales se encuentran en el nivel inmediatamente inferior a la Constitución. Ahora bien, como se sostuvo anteriormente, el criterio de jerarquía resulta insatisfactorio para dar cuenta de lo ocurrido con las normas de derechos humanos previstas en tratados internacionales, por lo que es necesario apuntar que esta problemática ha adquirido una nueva dimensión a raíz de las reformas constitucionales publicadas en el Diario Oficial de la Federación los días seis y el diez de junio de dos mil once, las cuales modificaron el primer párrafo del artículo 1º constitucional.

De una simple lectura del precepto se desprende claramente que el ordenamiento jurídico mexicano *reconoce* los derechos humanos provenientes de dos fuentes: la Constitución y los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.¹⁸ En este punto es necesario realizar dos precisiones conceptuales.

La primera se encuentra dirigida a destacar que la Constitución incluye dentro de su catálogo a las “normas de derechos humanos” *reconocidas* en tratados internacionales, mas no al resto de normas comprendidas en dichos instrumentos internacionales. Aunque puede parecer una cuestión menor, lo cierto es que se trata de una distinción de gran importancia. En este sentido, es posible afirmar que a la luz del nuevo texto constitucional la distinción entre “tratados internacionales de derechos humanos” y “tratados internacionales” no es determinante para resolver la presente contradicción.

Es cierto que tradicionalmente se han distinguido los tratados internacionales en materia de derechos humanos, cuyo objeto es precisamente el desarrollo de los derechos humanos y sus

¹⁸ Así lo ha reconocido la Primera Sala de este Alto Tribunal en la jurisprudencia de rubro **“PRINCIPIO PRO PERSONA. CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE”** [Décima Época, Registro: 2002000, Instancia: Primera Sala, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 2, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 107/2012 (10a.), pág. 799].

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

garantías,¹⁹ de otros tratados internacionales, como pueden ser aquéllos en materia de libre comercio o de doble tributación. No obstante, el párrafo primero del artículo 1º constitucional parte del reconocimiento de los derechos humanos previstos tanto en la Constitución como en tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte, sin hacer referencia a la materia u objeto de los instrumentos internacionales respectivos.

Lo anterior implica que inclusive pueden ser incorporados al catálogo de derechos humanos previstos en la Constitución aquéllos previstos en tratados internacionales que no sean considerados “de derechos humanos”, tal y como ocurre con el ejemplo paradigmático del derecho a la notificación, contacto y asistencia consular contenido en la Convención de Viena sobre

¹⁹ Adicionalmente, es pertinente apuntar que cuando los Estados suscriben un tratado en materia de derechos humanos se comprometen no sólo frente a la comunidad internacional, sino frente a los individuos bajo su jurisdicción.

En este sentido, la Corte Internacional de Justicia se pronunció respecto de la Convención para la Prevención y Represión del Delito de Genocidio en el siguiente sentido: “En tal convención los Estados contratantes no tienen intereses propios, tienen solamente, todos y cada uno de ellos, un interés común, que es el de preservar los fines superiores que son la razón de ser de la convención. En consecuencia, en una convención de este tipo no puede hablarse de ventajas o desventajas individuales de los estados, ni de mantener un equilibrio contractual exacto entre derechos y deberes. La consideración de los fines superiores de la Convención es, en virtud de la voluntad común de las partes, el fundamento y la medida de todas las disposiciones.” CIJ, *Reservas a la Convención sobre el Genocidio*, Opinión Consultiva, Recueil 1951, p. 23.

En términos análogos se pronunció la Corte Interamericana de Derechos Humanos al señalar que “los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción”. Corte IDH, *El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982, Serie A No. 2, párr. 29.

Finalmente, la Corte Europea de Derechos Humanos destacó, en el caso *Soering*, que “al interpretar el Convenio Europeo de Derechos Humanos debe tenerse en cuenta su carácter específico de tratado que instrumenta una garantía colectiva para el respeto de los derechos humanos y libertades fundamentales”. CEDH, *Caso Soering vs. Reino Unido*, Demanda No. 14038/88, 7 de julio de 1989, párr. 87.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Relaciones Consulares.²⁰ En este sentido, aunque dicho tratado internacional no constituya un “tratado de derechos humanos”, ello no ha sido un obstáculo para concluir que el citado derecho efectivamente sea considerado un derecho humano.

Así, hablar de “tratados internacionales de derechos humanos” termina por dejar fuera a los derechos reconocidos en otro tipo de instrumentos internacionales, a la vez que incluye otras normas previstas en dichos cuerpos normativos que no necesariamente se encuentran relacionadas con derechos humanos, tal y como puede ocurrir con las disposiciones relativas a la firma y ratificación del instrumento respectivo. Es por ello que este Tribunal Pleno interpreta el contenido del artículo 1º constitucional en el sentido de que el conjunto normativo previsto en dicho precepto se compone por “normas de derechos humanos”, cuya fuente de reconocimiento puede ser la Constitución o un tratado internacional ratificado por México con independencia de la materia de éste.

Lo anterior da paso a una segunda cuestión. Antes de la reforma constitucional, habría sido posible estudiar la dicotomía de “tratados internacionales de derechos humanos” y “tratados internacionales” en general a la luz del enfoque de jerarquía normativa construido a partir de la interpretación del artículo 133 constitucional. Sin embargo, no puede soslayarse que la reforma al artículo 1º constitucional no se acompañó con una enmienda al artículo 133, lo cual conduce a este Tribunal Pleno a concluir que la razón de dicha omisión atiende a lo insatisfactorio que sería abordar con base en un criterio de jerarquía formal la problemática surgida por la existencia de dos fuentes primigenias de reconocimiento de los derechos humanos.

Si se parte de la premisa de que ya existía un catálogo constitucional de derechos humanos, lo relevante de la reforma constitucional para efectos del presente estudio consiste en que *incorpora* los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales a ese mismo catálogo. En este sentido, a partir de que los tratados internacionales forman parte del ordenamiento jurídico mexicano, resulta irrelevante la fuente u origen de un derecho humano, ya

²⁰ Suscrita por México el siete de octubre de mil novecientos sesenta y tres y aprobada por el Senado el veinticuatro de diciembre de mil novecientos setenta y cuatro, publicada originalmente en el Diario Oficial de la Federación, el veinte de febrero de mil novecientos setenta y cinco y, en su última versión, el once de septiembre de mil novecientos sesenta y ocho.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

sea la Constitución o un instrumento internacional, toda vez que el artículo 1º constitucional pone énfasis exclusivamente en su integración al catálogo constitucional.

De acuerdo con las consideraciones precedentes, la nueva conformación del catálogo de derechos humanos no *puede ser estudiada en términos de jerarquía*, pues la reforma constitucional modificó el artículo 1º precisamente para integrar un catálogo de derechos y no para distinguir o jerarquizar esas normas en atención a la fuente de la que provienen. Esta conclusión se refuerza si se considera que el artículo 1º constitucional, además de determinar las fuentes de reconocimiento de los derechos humanos, incorpora criterios hermenéuticos para la solución de posibles antinomias frente a la posible duplicidad en la regulación de un derecho humano.

Como se desarrollará posteriormente, este artículo reconoce un conjunto normativo – compuesto únicamente por derechos humanos– que escapa a la regulación de la jerarquía de las fuentes prevista en el artículo 133 constitucional y cuyas normas de aplicación fueron específicamente diseñadas para la interpretación y aplicación de derechos humanos.

Lo antes expuesto conduce a este Tribunal Pleno a apuntar, como una conclusión preliminar, que los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales y en la Constitución *no se relacionan entre sí en términos jerárquicos*. En consecuencia, el enfoque tradicional de la jerarquía de los tratados internacionales no constituye una herramienta satisfactoria para determinar el lugar que ocupan en el ordenamiento mexicano los derechos humanos reconocidos en dichos instrumentos normativos. En estos términos, a continuación se desarrollarán las implicaciones que la reforma constitucional ha significado para este nuevo conjunto normativo de rango constitucional, reparando específicamente en la construcción del principio de supremacía constitucional y en la forma en la que deben relacionarse los derechos humanos reconocidos en ambas fuentes normativas.

3. El principio de supremacía constitucional a la luz del nuevo marco constitucional

La problemática antes enunciada conduce a este Tribunal Pleno a replantear el concepto de supremacía constitucional para dar cuenta de su operatividad a la luz de las reformas

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

constitucionales, y en especial del nuevo artículo 1º, con motivo del surgimiento de un nuevo parámetro de control de regularidad constitucional, cuya construcción ya ha sido adelantada por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en algunos pronunciamientos. Para el desarrollo de esta reinterpretación, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación: **(A)** hará un breve análisis de la reforma constitucional antes mencionada para explicar el sustento normativo del nuevo parámetro de control de regularidad constitucional; **(B)** destacará las principales consideraciones derivadas del expediente varios 912/2010, como precedentes ineludible sobre este tema; y **(C)** determinará los alcances del principio de supremacía constitucional a la luz de las consideraciones precedentes.

A. La reforma constitucional en materia de derechos humanos

Las reformas constitucionales publicadas en el Diario Oficial de la Federación el seis y el diez de junio de dos mil once significaron la introducción de un nuevo paradigma constitucional en México. Este cambio trascendental exige a todos los operadores jurídicos y en especial a este Alto Tribunal un minucioso análisis del nuevo texto constitucional, para determinar sus alcances y reinterpretar aquellas figuras e instituciones que resulten incompatibles o que puedan obstaculizar la aplicación y el desarrollo de este nuevo modelo.

Al respecto, es de gran importancia que las nuevas figuras incorporadas en la Constitución se estudien con un enfoque de derechos humanos y con interpretaciones propias del nuevo paradigma constitucional, buscando así el *efecto útil de la reforma*, con el afán de optimizar y potencializar las reformas constitucionales sin perder de vista su objetivo principal: la tutela efectiva de los derechos humanos de las personas.²¹

En este sentido, una de las principales aportaciones de la reforma constitucional es la creación de un conjunto de normas de derechos humanos, cuya fuente puede ser, indistintamente, la Constitución o un tratado internacional. Así, este conjunto integra el *nuevo parámetro de control*

²¹ Por el contrario, la aplicación y estudio de las reformas constitucionales con base en herramientas interpretativas y figuras propias del viejo paradigma constitucional podrían tener el efecto de hacer nugatoria la reforma.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

de regularidad o validez de las normas del ordenamiento jurídico mexicano. Para justificar esta afirmación, a continuación se desarrollará una interpretación literal de los primeros tres párrafos del artículo 1º constitucional, la cual se complementará con una interpretación sistemática²² del vigente texto constitucional y con una interpretación que atienda a esclarecer cuál era la intención y finalidad del Poder Reformador al aprobar las citadas reformas.²³ En aras de una mayor claridad expositiva, a continuación se transcriben los primeros tres párrafos del artículo 1º constitucional:

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

²² Este Pleno ha considerado que “en virtud de que cada uno de los preceptos contenidos en la Constitución forma parte de un sistema constitucional, al interpretarlos debe partirse por reconocer, como principio general, que el sentido que se les atribuya debe ser congruente con lo establecido en las diversas disposiciones constitucionales que integran ese sistema, lo que se justifica por el hecho de que todos ellos se erigen en el parámetro de validez al tenor del cual se desarrolla el orden jurídico nacional”. Véase la tesis aislada de este Pleno de rubro: **“INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL. AL FIJAR EL ALCANCE DE UN DETERMINADO PRECEPTO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DEBE ATENDERSE A LOS PRINCIPIOS ESTABLECIDOS EN ELLA, ARRIBANDO A UNA CONCLUSIÓN CONGRUENTE Y SISTEMÁTICA”** [Novena Época; Registro: 175912; Instancia: Pleno; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Localización: Tomo XXIII; Febrero de 2006; Materia(s): Constitucional; Tesis: P. XII/2006; Pág. 25].

²³ Este Pleno ha determinado que “el propio artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos autoriza, frente a la insuficiencia u oscuridad de la letra de la ley, utilizar mecanismos de interpretación jurídica. Al desentrañar el sentido y alcance de un mandato constitucional deben privilegiarse aquellos que permitan conocer los valores o instituciones que se quisieron salvaguardar por el Constituyente o el Poder Revisor. Así, el método genético-teleológico permite, al analizar la exposición de motivos de determinada iniciativa de reforma constitucional, los dictámenes de las Comisiones del Congreso de la Unión y el propio debate, descubrir las causas que generaron determinada enmienda al Código Político, así como la finalidad de su inclusión, lo que constituye un método que puede utilizarse al analizar un artículo de la Constitución, ya que en ella se cristalizan los más altos principios y valores de la vida democrática y republicana reconocidos en nuestro sistema jurídico. Véase la tesis aislada de este Pleno de rubro: **“INTERPRETACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN. ANTE LA OSCURIDAD O INSUFICIENCIA DE SU LETRA DEBE ACUDIRSE A LOS MECANISMOS QUE PERMITAN CONOCER LOS VALORES O INSTITUCIONES QUE SE PRETENDIERON SALVAGUARDAR POR EL CONSTITUYENTE O EL PODER REVISOR”** [Novena Época; Registro: 196537; Instancia: Pleno; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Localización: Tomo VII, Abril de 1998; Materia(s): Constitucional; Tesis: P. XXVIII/98; Pág. 117].

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

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

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.

Partiendo de la necesidad de colocar a la persona como el eje en torno al cual se articula la reforma en materia de derechos humanos, el primer párrafo del artículo 1º constitucional establece que todas las personas gozarán de los derechos humanos *reconocidos* por la Constitución y los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. En este sentido, el reconocimiento de estos derechos encuentra justificación en los principios de autonomía, inviolabilidad y dignidad de todas las personas.²⁴ Por lo tanto, desde la Constitución se *reconocen* derechos humanos cuya finalidad última consiste en posibilitar que todas las personas desarrollen su propio plan de vida.

Asimismo, ese párrafo señala que las personas también gozan de las garantías previstas en ambos ordenamientos, lo cual conlleva la posibilidad de distinguir entre garantías internas y externas, dependiendo del origen de los mecanismos que se encuentren a disposición de las personas para exigir la tutela de sus derechos humanos.

Por otra parte, el segundo párrafo contiene dos herramientas interpretativas cuya aplicación resulta obligatoria en la interpretación de las normas de derecho humanos. La primera establece que todas las normas de derechos humanos deberán *interpretarse de conformidad con la Constitución* y con los tratados internacionales de derechos humanos. Sin pretender agotar los alcances de lo que tradicionalmente se ha entendido como “interpretación conforme”, basta decir que dicha herramienta obliga a los operadores jurídicos que se enfrenten a la necesidad de interpretar una norma de derechos humanos –incluyendo las previstas en la propia Constitución– a considerar en dicha interpretación al catálogo de derechos humanos que ahora reconoce el texto constitucional. Esta obligación busca reforzar el principio desarrollado en el primer párrafo, en el

²⁴ Nino, Carlos Santiago, *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación*, 2ª ed., Buenos Aires, Astrea, 1989, págs. 199-304.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

sentido de que los derechos humanos, con independencia de su fuente normativa, forman parte de un mismo catálogo o conjunto normativo.

La segunda herramienta interpretativa es la que la doctrina y la jurisprudencia han identificado como el principio pro persona, el cual obliga a que la interpretación de los derechos humanos se desarrolle favoreciendo en todo tiempo la protección más amplia. Este principio constituye un criterio hermenéutico propio de la interpretación de los derechos humanos que busca, principalmente, resolver los casos de duda que puedan enfrentar los operadores jurídicos frente a la eventual multiplicidad de normas –e interpretaciones disponibles de las mismas– que resulten aplicables respecto de un mismo derecho. En este sentido, adoptando como premisa la inviabilidad de resolver este tipo de situaciones con apoyo en los criterios tradicionales de interpretación y resolución de antinomias, el Poder Reformador²⁵ otorgó rango constitucional al principio pro persona como elemento armonizador y dinámico para la interpretación y aplicación de normas de derechos humanos.

Finalmente, el tercer párrafo del artículo 1º constitucional constituye el fundamento constitucional de los siguientes elementos: **(i)** los principios objetivos de los derechos humanos: universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad; **(ii)** las obligaciones genéricas de las autoridades estatales para la tutela de los derechos humanos: respeto, protección, promoción y garantía; y **(iii)** las obligaciones específicas que forman parte de la obligación genérica de garantía: prevenir, investigar, sancionar y reparar.

Si bien el análisis de cada uno de los principios y obligaciones previstos en dicho precepto excede la finalidad del presente estudio, una correcta interpretación del contenido y función del catálogo de derechos humanos previsto en el artículo 1º constitucional comporta la necesidad de destacar que el párrafo tercero de dicho numeral prevé como principios objetivos rectores de los

²⁵ Al respecto, véase la tesis aislada de rubro **“PODER REFORMADOR DE LA CONSTITUCIÓN. EL PROCEDIMIENTO REFORMATARIO RELATIVO EMANADO DE ESTE ÓRGANO CON FACULTADES LIMITADAS, ES SUSCEPTIBLE DE CONTROL CONSTITUCIONAL”** [Novena Época; Registro: 165713; Instancia: Pleno; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Localización: Tomo XXX, Diciembre de 2009; Materia(s): Constitucional; Tesis: P. LXXV/2009, Pág. 14].

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

derechos humanos los de interdependencia e indivisibilidad. Según el principio constitucional de *interdependencia*, los derechos humanos establecen relaciones recíprocas entre ellos, de modo que en la gran mayoría de los casos la satisfacción de un derecho es lo que hace posible el disfrute de otros. Por otra parte, el principio constitucional de *indivisibilidad* de los derechos humanos parte de la integralidad de la persona y la necesidad de satisfacer todos sus derechos, lo que excluye la posibilidad de establecer jerarquías en abstracto entre los mismos.

De acuerdo con lo anterior, de la literalidad de los primeros tres párrafos del artículo 1º constitucional se desprende lo siguiente: **(i)** los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados de los cuales México sea parte integran un *mismo conjunto* o *catálogo de derechos*; **(ii)** la existencia de dicho catálogo tiene por origen la Constitución misma; **(iii)** dicho catálogo debe utilizarse para la interpretación de cualquier norma relativa a los derechos humanos; y **(iv)** las relaciones entre los derechos humanos que integran este conjunto deben resolverse partiendo de la interdependencia y la indivisibilidad de los derechos humanos –lo que excluye la jerarquía entre unos y otros–, así como del principio pro persona, entendido como herramienta armonizadora y dinámica que permite la funcionalidad del catálogo constitucional de derechos humanos.

Ahora bien, en virtud de que cada uno de los preceptos contenidos en la Constitución forma parte de un sistema constitucional, al interpretarlos debe partirse de reconocer, como principio general, que el sentido que se les atribuya debe ser congruente con lo establecido en las diversas disposiciones constitucionales que integran ese sistema.²⁶ En este sentido, este Pleno considera que el texto del artículo 1º constitucional no puede ser interpretado de forma aislada y sin considerar los demás artículos constitucionales. No obstante, es pertinente aclarar que la *interpretación sistemática* que se realiza a continuación únicamente toma en consideración las disposiciones constitucionales que guardan relación con la ampliación del catálogo de derechos

²⁶ Al respecto, véase la tesis de rubro la tesis aislada de este Pleno de rubro: **“INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL. AL FIJAR EL ALCANCE DE UN DETERMINADO PRECEPTO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DEBE ATENDERSE A LOS PRINCIPIOS ESTABLECIDOS EN ELLA, ARRIBANDO A UNA CONCLUSIÓN CONGRUENTE Y SISTEMÁTICA”** [Novena Época; Registro: 175912; Instancia: Pleno; Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Localización: Tomo XXIII, Febrero de 2006; Materia(s): Constitucional; Tesis: P. XII/2006; Pág. 25].

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

humanos reconocidos en la Constitución y con su inclusión dentro del ámbito material de protección del juicio de amparo.

Como expresamente se estableció en el artículo 1º constitucional, en México todas las personas son titulares tanto de los derechos humanos reconocidos en la Constitución como de los previstos en los tratados internacionales que sean ratificados por el Estado mexicano, lo que significa que, con motivo de la reforma constitucional, los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales se han integrado expresamente a nuestro ordenamiento jurídico interno, para *ampliar el catálogo constitucional* de derechos humanos, en el entendido de que, derivado de la parte final del primer párrafo del propio artículo 1º constitucional, cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional.

En forma paralela –pero indudablemente vinculada–, la reforma constitucional de amparo amplió expresamente la procedencia del juicio de amparo, para reconocerla en aquellos casos en los cuales se hubiesen violado derechos humanos establecidos en tratados internacionales, con independencia de su reconocimiento en la Constitución. Lo anterior se desprende del texto de la actual redacción de la fracción I del artículo 103 constitucional:

Artículo 103. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

I. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, **así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;**

[...].

Así, la literalidad de la propia disposición también permite concluir que el artículo 1º constitucional amplió el catálogo de derechos humanos previsto materialmente en la Constitución para comprender también aquéllos reconocidos en tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. Al respecto, este Tribunal Pleno considera que esas conclusiones preliminares se refuerzan si se compara este primer sentido o alcance normativo del artículo 1º constitucional con el texto de otros artículos constitucionales, especialmente los reformados en

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

junio de dos mil once. Dentro de la reforma constitucional en materia de derechos humanos se introdujeron dos modificaciones adicionales que resultan especialmente significativas para entender la conformación del nuevo parámetro de regularidad constitucional, a saber, las modificaciones a los artículos 15 y 105, fracción II, inciso g) de la Constitución:

Artículo 15. No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y **en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.**

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

[...]

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

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

[...]

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.

[...]

Antes de la multicitada reforma, el artículo 15 constitucional prohibía la celebración de tratados internacionales que permitieran la alteración –entendida como afectación– de los derechos humanos establecidos en la Constitución. A partir de la reforma constitucional, tampoco se autoriza la celebración de tratados internacionales que alteren los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales.

Por otra parte, el artículo 105, fracción II, inciso g) constitucional reconocía legitimación a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes y de tratados internacionales por la violación a derechos humanos consagrados en la Constitución. El cambio que introdujo la reforma constitucional consiste en ahora también se

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

admite la procedencia de este tipo de acciones en contra de leyes y tratados que vulneren los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales.

En esta línea, partiendo de la base de que las reformas constitucionales no alteraron el régimen constitucional de los tratados internacionales en general –con independencia de su materia–, resulta indefectible concluir que lo único que se modificó fue el régimen constitucional de las normas internacionales de derechos humanos, las cuales se integraron al parámetro de control de regularidad cuya fuente es la propia Constitución. Sólo así se puede explicar que tanto el artículo 15 como el artículo 105, fracción II, inciso g), permitan la posibilidad de efectuar un control de la validez de tratados internacionales adoptando como parámetro para dicho estudio a los derechos humanos reconocidos en otros tratados internacionales.

En efecto, los dos artículos en comento permiten que la validez de los tratados internacionales se determine por su conformidad o no contravención con *ciertas normas* que integran, en ese sentido, un parámetro de control de su regularidad normativa. A partir de la reforma constitucional, las normas jurídicas que integran dicho parámetro de control son los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte.

Esto implica que la *validez material* de un tratado internacional pueda estudiarse adoptando como parámetro de control a los derechos humanos reconocidos en otro tratado internacional. Por consiguiente, resulta evidente que una interpretación sistemática de los artículos reformados conduce a la ineludible conclusión de que existen normas internacionales que, por reconocer derechos humanos, adquieren un papel o rol preponderante dentro de nuestro ordenamiento jurídico, al convertirse en parte integrante del parámetro de control de regularidad conforme al cual se estudia la validez del resto de las normas jurídicas que conforman el ordenamiento jurídico mexicano. Sólo así puede entenderse que la Constitución permita el control de la regularidad de tratados internacionales con base en normas cuyo origen normativo son otros tratados internacionales.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Ahora bien, adicionalmente a la interpretación gramatical y sistemática, este Pleno considera que si se analiza cuál fue *la intención y finalidad* del Poder Reformador al aprobar la reforma en comento también se llega a la conclusión de que las normas de derechos humanos, con independencia de su fuente, constituyen un parámetro de regularidad constitucional que sirve para dar coherencia y unidad al ordenamiento jurídico en casos de antinomias o lagunas normativas.

En esta línea, de diversos dictámenes de las Comisiones de ambas Cámaras del Congreso de la Unión que participaron en el proceso de reforma, en tanto expresiones de la voluntad del Poder Reformador de la Constitución, se puede apreciar que las modificaciones de seis y diez de junio de dos mil once tuvieron la intención de reconocer el carácter constitucional de todas las normas de derechos humanos, sin importar que su fuente sea la propia Constitución o los tratados internacionales, a efecto de que los operadores jurídicos las utilicen para interpretar el sistema normativo mexicano, erigiéndose así como parámetro de control de regularidad constitucional.

En el dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados del veintitrés de abril de dos mil nueve, se establece que el Poder Reformador buscaba aprovechar la oportunidad histórica “para otorgar a los derechos humanos un lugar preferente en la Constitución”, de manera que no existiese “distinción entre los derechos humanos reconocidos en la Constitución y los derechos reconocidos por el Estado mexicano vía los tratados internacionales”.²⁷

Por su parte, en el dictamen del siete de abril de dos mil diez de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos del Senado de la República, con opinión de la Comisión Especial de Reforma del Estado, sostuvieron que emitían dictamen favorable “para que se apruebe la reforma a los artículos 1°, 3°, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y se eleven a rango constitucional los derechos humanos con lo que se amplía su reconocimiento y protección en nuestro país”²⁸ (énfasis añadido).

²⁷ Gaceta Parlamentaria, Año XII, número 2743-XVI, 23 de abril de 2009.

²⁸ Gaceta del Senado, números 19 y 20, 7 y 8 de abril de 2009.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

En este orden de ideas, en dicho documento se afirmó que de aprobarse la enmienda se establecería un amplio reconocimiento a los derechos humanos “*dándoles carácter constitucional a todos, con lo que deben considerarse incluidos, tanto los que se encuentran expresamente reconocidos en el texto constitucional, como los consagrados en los tratados internacionales de los que México sea parte*” (énfasis añadido). Así, dentro de las consideraciones del dictamen para llegar a esa conclusión, encontramos que se afirmó que el cambio de denominación del Capítulo I del Título Primero de la Constitución resultaba plausible “atendiendo a que se incorporan y elevan a *rango constitucional* los derechos humanos” (énfasis añadido).

Una vez establecido por el Poder Reformador que no existe distinción entre los derechos humanos en atención a su fuente, éste también reconoció que los derechos humanos en su conjunto constituyen un parámetro de control de regularidad constitucional. En este sentido, por ejemplo, en el dictamen del quince de diciembre de dos mil diez de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados, se sostiene que “al momento de interpretar las normas relativas a los derechos humanos, no solamente será la Constitución su único referente, sino que además, deberá acudirse a lo establecido en los tratados internacionales”.²⁹ De esta forma, como se afirma en el dictamen del veintitrés de marzo de dos mil once de dichas Comisiones de la Cámara de Diputados, “cualquier persona puede hacer exigible y justiciable de manera directa todo el catálogo de derechos hasta ahora reconocidos”.³⁰

Como se afirma también en el dictamen del ocho de marzo de dos mil once de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos del Senado de la República, con opinión de la Comisión Especial de Reforma del Estado, no sólo los derechos humanos contenidos en “tratados internacionales de derechos humanos” constituyen ese parámetro de control de regularidad constitucional, sino todos aquellos derechos humanos contenidos en los tratados internacionales, toda vez que “puede darse el caso de que *se reconozca y garantice algún derecho fundamental en instrumentos internacionales que no estén referidos*

²⁹ Gaceta Parlamentaria, Año XIV, número 3162-IV, 15 de diciembre de 2010.

³⁰ Gaceta del Senado, número 3226-VII, 23 de marzo de 2011.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

específicamente a normar derechos humanos, con lo cual la protección de los derechos [...] se ampliaría".³¹

Por otro lado, del procedimiento legislativo que concluyó con la *reforma constitucional al juicio de amparo* del seis de julio de dos mil once, también se desprende la conclusión de que los derechos humanos contenidos en tratados internacionales obligan a todas las autoridades dentro del sistema jurídico mexicano, por lo que constituyen, junto con los derechos humanos constitucionales, parámetros de control de regularidad constitucional, los cuales son justiciables a través del amparo independientemente de que su fuente sea un tratado internacional.

En efecto, en el dictamen del diez de diciembre de dos mil nueve de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y Estudios Legislativos de la Cámara de Senadores se estableció que "a pesar de que existe una norma constitucional que avala la justiciabilidad de los derechos conferidos por los tratados internacionales suscritos por nuestro país, resulta de la mayor importancia dejar claro en nuestra Ley Fundamental que en materia de derechos humanos existen los mecanismos para hacer valer una violación al texto de dichos instrumentos internacionales". Por ello, "dada la necesidad de constituir al juicio de amparo en un medio más eficiente de control de las actuaciones de las autoridades, [se pretende] ampliar el marco de protección de ese proceso extendiendo la materia de control".³²

En ese mismo dictamen se concluyó que "uno de los cambios más importantes que se proponen en la iniciativa guarda relación con el objeto de protección del juicio de amparo, el cual en sus orígenes estaba limitado a las garantías individuales y que hoy pretenden ampliar también a la protección de los derechos fundamentales contenidas en instrumentos internacionales ratificados por el Estado mexicano", de forma que "habrá una ampliación de los contenidos normativos a los cuales deberán sujetarse y estar subordinadas las autoridades públicas".³³ En el mismo sentido, la Comisión de Puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados en su dictamen del siete de diciembre de dos mil diez fue muy clara al concluir categóricamente que "se incorporan

³¹ Gaceta del Senado, número. 223, 8 de marzo de 2011.

³² Gaceta del Senado, número 68, 10 de diciembre de 2009.

³³ Gaceta del Senado, número 68, 10 de diciembre de 2009.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

los instrumentos internacionales de derechos humanos como parámetro directo de protección del individuo”.³⁴

Así, de un análisis del procedimiento legislativo se desprenden las siguientes conclusiones en relación con la intención y finalidad del Constituyente al aprobar las reformas en comento: **(i)** se buscaba que los derechos humanos, independientemente de que su fuente sea la Constitución o los tratados internacionales, conformaran un solo catálogo de *rango constitucional*; **(ii)** se pretendió que el conjunto de los derechos humanos vincule a los órganos jurisdiccionales a interpretar no sólo las propias normas sobre la materia, sino toda norma o acto de autoridad dentro del ordenamiento jurídico mexicano, erigiéndose como *parámetro de control de regularidad constitucional*; y **(iii)** se sostuvo que no sólo las normas contenidas en los tratados internacionales de derechos humanos constituyen ese parámetro de regularidad constitucional, sino *toda norma de derechos humanos*, independientemente de que su fuente sea la Constitución, un tratado internacional de derechos humanos o un tratado internacional que aunque no se repute de derecho humanos proteja algún derecho de esta clase.

³⁴ Gaceta Parlamentaria, número 3156-IX, Año XIV, 7 de diciembre de 2010.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

B. El expediente varios 912/2010

Al resolver el **expediente varios 912/2010**,³⁵ este Tribunal Pleno estableció que el artículo 1º constitucional debe leerse e interpretarse de manera conjunta con lo que dispone el artículo 133 de la Constitución, de forma que los jueces prefieran “los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario establecidas en cualquier norma inferior” (párrafos 28 y 29).

Siguiendo esa misma línea, en dicho precedente se sostuvo que “el parámetro de análisis de este tipo de control [constitucional y convencional] que deberán ejercer todos los jueces del país, se integra” por los siguientes parámetros: **(i)** los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte; **(ii)** la jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación; **(iii)** los criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de dicho tribunal internacional (párrafo 21).

Así, se concluyó que los jueces nacionales “deben inicialmente observar los derechos humanos establecidos en la Constitución Mexicana y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación al interpretarlos y acudir a los criterios interpretativos de la Corte Interamericana para evaluar si existe alguno que resulte más favorecedor y procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger” (párrafo 31).

En este sentido, este precedente, posterior a la reforma de junio de dos mil once, está en la línea de la interpretación gramatical, sistemática y originalista antes desarrollada.

C. Alcances del principio de supremacía constitucional

³⁵ Resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante resolución de catorce de julio de dos mil once, bajo la ponencia de la Ministra Margarita Luna Ramos (encargado del engrose: Ministro José Ramón Cossío Díaz).

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Como se ha venido señalando a lo largo de la presente sentencia, las *normas de derechos humanos* constituyen el parámetro de regularidad constitucional que deben atender todas las autoridades del Estado mexicano, en el sentido de que los actos que emitan con motivo de su función deben ser coherentes con el contenido de esas normas.

Así, la trascendencia del cambio de paradigma constitucional antes descrito conlleva la necesidad de replantear parcialmente el principio de supremacía constitucional, con base en los nuevos enfoques introducidos por las reformas constitucionales de junio de dos mil once. En efecto, tradicionalmente se ha entendido que el principio de supremacía constitucional comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del ordenamiento jurídico mexicano, lo que a su vez implica, entre otras cosas, que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes a la misma, tanto en un sentido formal como material.

Si bien este entendimiento no ha cambiado, lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Esta transformación se explica por la *ampliación* del catálogo de derechos humanos previsto dentro de nuestra Constitución, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, para este Tribunal Pleno *defender los derechos humanos es defender la propia Constitución*.

Como se ha expuesto anteriormente, el catálogo de derechos humanos comprende tanto los que se encuentran expresamente reconocidos en la Constitución como aquéllos contemplados en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano. En este orden de ideas, la supremacía constitucional se predica de *todos los derechos humanos* incorporados al ordenamiento mexicano, en tanto forman parte de un mismo catálogo o conjunto normativo. Esta conclusión se refuerza con el mandato expreso del Poder Reformador de permitir que los derechos humanos de fuente internacional puedan ser empleados como parámetro de validez del resto de las normas jurídicas del ordenamiento jurídico mexicano, dentro de las cuales se incluyeron expresamente los propios instrumentos internacionales.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

No obstante, la afirmación antes expuesta exige dar respuesta a la siguiente interrogante: ¿cómo es posible que una norma, cuya existencia y validez depende de la Constitución, establezca junto con normas constitucionales, el parámetro de control de la validez de todas las demás normas del ordenamiento jurídico?

La respuesta a esta interrogante requiere la *disociación* de dos momentos: **(i)** la *incorporación* de un tratado internacional al orden jurídico que tiene lugar a partir del cumplimiento de los requisitos *formales de validez*, los cuales se refieren fundamentalmente a la *celebración* del tratado internacional por el Presidente de la República y su *ratificación* por el Senado; y **(ii)** *una vez incorporado* al sistema jurídico, las satisfacción de los requisitos *materiales de validez*, que consisten básicamente en la *conformidad* del tratado con la Constitución, en el sentido general de que el contenido del instrumento internacional no contraríe las normas constitucionales y específicamente que no afecte los derechos humanos previstos en la propia Constitución y en otros tratados internacionales.

Estos dos momentos pueden reconducirse a la distinción entre *dos dimensiones de la regularidad normativa* propias de todo Estado constitucional: por un lado, lo que sería la “vigencia” o “existencia” de las normas, que hace referencia a la forma de los actos normativos y que es una propiedad que depende de la correspondencia con las *normas formales* sobre su producción; y por otro lado, la “validez material” o “validez propiamente dicha” que depende de la coherencia con las *normas sustanciales* sobre su producción.³⁶

En esta línea, los requisitos de existencia o vigencia de los tratados internacionales están contemplados en los artículos 89,³⁷ 76³⁸ y 133 constitucionales. Como ya se señaló, estos

³⁶ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1999, págs. 15-36.

³⁷ **Artículo 89.** Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:

[...]

X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

preceptos establecen que los tratados internacionales deben ser firmados por el Presidente de la República en su calidad de Jefe del Estado mexicano y aprobados por el Senado. Por otra parte, los requisitos de validez material se contemplan en los artículos 133 y 15 constitucionales. Estos artículos exigen, respectivamente, que los contenidos de los tratados internacionales “estén de acuerdo” con los contenidos en el texto constitucional y que no “alteren” los derechos humanos previstos en la propia Constitución y en otros tratados internacionales. Así, mientras el incumplimiento de los requisitos de forma conduciría a concluir que un tratado internacional no es derecho vigente en México, la no satisfacción de los requisitos materiales obligaría a declarar su invalidez.

Corresponde ahora determinar cuáles son estos requisitos materiales de validez que deben cumplir los tratados internacionales incorporados (o que se vayan a incorporar) al sistema jurídico mexicano. Mientras el artículo 133 constitucional impone a todos los tratados internacionales el requisito material de no contravenir o estar de acuerdo con las normas constitucionales, el artículo 15 constitucional contiene otro requisito de validez material de naturaleza especial, cuyo cumplimiento se exige únicamente respecto a los tratados internacionales que contengan normas de derechos humanos. La especialidad de este requisito radica en que sólo permite –autoriza– la celebración de tratados internacionales cuyo contenido no menoscabe el catálogo constitucional de derechos humanos, que comprende tanto a los de fuente constitucional como internacional, prohibición que coincide plenamente con el principio de progresividad –y su corolario de no regresividad– de los derechos humanos, reconocido en el tercer párrafo del artículo 1º constitucional.

autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; el respeto, la protección y promoción de los derechos humanos y la lucha por la paz y la seguridad internacionales;

[...].

³⁸

Artículo 76. Son facultades exclusivas del Senado:

I. [...].

Además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que el Ejecutivo Federal suscriba, así como su decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos;

[...].

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

En otras palabras, la conformidad de las normas internacionales de derechos humanos con la Constitución para efectos de su incorporación al ordenamiento jurídico interno se debe analizar bajo la regla especial del artículo 15 constitucional, entendida con los principios *pro persona*, de *interpretación conforme* y *progresividad* previstos en el artículo 1° constitucional, los cuales permiten el reconocimiento de nuevos derechos humanos, siempre y cuando esto no se traduzca en un detrimento al contenido y alcance de los derechos previamente reconocidos e integrantes del parámetro de control de regularidad constitucional.

De acuerdo con lo anterior, puede decirse que el requisito previsto en el artículo 133 constitucional refuerza la interpretación de que los tratados internacionales se encuentran en una posición jerárquica inferior a la Constitución, mientras que el requisito previsto en el artículo 15 constitucional garantiza que, con independencia de la jerarquía normativa del instrumento que las reconozca, las normas internacionales de derechos humanos, y no el tratado en su conjunto, se integren al parámetro de regularidad contenido en el artículo 1° constitucional. Así, las normas internacionales de derechos humanos que cumplan con el requisito material previsto en el artículo 15, pasarán a formar parte del catálogo constitucional de derechos humanos, desvinculándose del tratado internacional que es su fuente y, por lo tanto, de su jerarquía normativa, para gozar, en consecuencia, de supremacía constitucional en los términos previamente definidos.

Ahora bien, todas las consideraciones antes apuntadas permiten concluir a este Tribunal Pleno que las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales y en la Constitución *no se relacionan entre sí en términos jerárquicos*. En efecto, una vez que un tratado es incorporado al orden jurídico, las normas de derechos humanos que éste contenga se integran al catálogo de derechos que funciona como un parámetro de regularidad constitucional, de tal suerte que dichas normas no pueden contravenir el principio de supremacía constitucional precisamente porque forman parte del conjunto normativo respecto del cual se predica la supremacía.

En esta línea, en caso de que tanto normas constitucionales como normas internacionales se refieran a un mismo derecho, éstas se articularán de manera que se prefieran aquéllas cuyo contenido proteja de manera más favorable a su titular atendiendo para ello al principio pro

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

persona. Por otro lado, ante el escenario de que un derecho humano contenido en un tratado internacional del que México sea parte no esté previsto en una norma constitucional, la propia Constitución en su artículo 1º contempla la posibilidad de que su contenido se incorpore al conjunto de derechos que gozarán todas las personas y que tendrán que respetar y garantizar todas las autoridades y, conforme a los cuales, deberán interpretarse los actos jurídicos tanto de autoridades como de particulares a efecto de que sean armónicos y coherentes con dichos contenidos fundamentales.

Si bien todos los tratados internacionales deben ajustarse a los procedimientos de incorporación previstos en el ordenamiento jurídico a efecto de determinar su existencia, en el caso de que contengan normas de derechos humanos éstas pasan a formar parte del parámetro de control de la regularidad constitucional al que este Pleno se ha referido a lo largo de esta sentencia.

Recapitulando lo dicho hasta ahora, es importante reiterar que las relaciones entre los derechos humanos que integran el nuevo parámetro de control de regularidad deben desarrollarse en forma armónica, sin introducir criterios de jerarquía entre las mismas. Este criterio se refuerza con la interpretación literal, sistemática y originalista de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, las cuales fueron contundentes en cuanto a la necesidad de comprender a las normas que integran el catálogo de derechos humanos como un conjunto homogéneo que opera como un parámetro de regularidad del resto de las normas y actos jurídicos.

Ahora bien, como ya se señaló, derivado de la parte final del primer párrafo del artículo 1º constitucional, el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación entiende que cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional.

Finalmente, como se desprende de la resolución del **expediente varios 912/2010** y de las sentencias que han desarrollado los criterios derivados de dicho asunto, este Alto Tribunal ha sido consistente en reconocer la posibilidad de que las autoridades jurisdiccionales realicen un control de regularidad, ya sea concentrado o difuso dependiendo de las atribuciones de cada órgano y de

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

la vía en la que se tramite el asunto, para lo cual pueden emplear parámetros de constitucionalidad o de convencionalidad.

Al respecto, es importante recordar que, como ha sido exhaustivamente expuesto, las fuentes normativas que dan lugar a los dos parámetros de control son las normas de derechos humanos previstas en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano es parte. Consecuentemente, *ambos parámetros de control forman parte del mismo conjunto normativo* y, por tanto, integran el aludido parámetro de control de regularidad, de modo que hablar de constitucionalidad o convencionalidad implica hacer referencia al mismo parámetro de regularidad o validez, aunque para efectos meramente didácticos pueda diferenciarse entre el origen de la norma empleada para desarrollar el estudio de validez respectivo.

Por lo demás, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en sentido similar, al establecer que “la pretensión de oponer el deber de los tribunales internos de realizar el control de constitucionalidad al control de convencionalidad que ejerce la Corte, es en realidad un *falso dilema*, pues una vez que el Estado ha ratificado el tratado internacional y reconocido la competencia de sus órganos de control, precisamente a través de sus mecanismos constitucionales, aquéllos pasan a conformar su ordenamiento jurídico. De tal manera, *el control de constitucionalidad implica necesariamente un control de convencionalidad, ejercidos de forma complementaria*”³⁹ (énfasis añadido).

II. El valor de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos

El segundo punto de contradicción suscitado por los criterios emitidos por los Tribunales Colegiados consiste en determinar si los criterios interpretativos contenidos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son orientadores u obligatorios para los jueces nacionales. Al respecto, es pertinente destacar que con motivo de la resolución dictada en el **expediente varios 912/2010**, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió la tesis aislada

³⁹ Corte IDH. *Caso Gelman Vs. Uruguay*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2013, párrs. 69 a 72, 87 y 88.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

P. LXV/2011 (9a.), cuyo rubro es **“SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. SON VINCULANTES EN SUS TÉRMINOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO FUE PARTE EN EL LITIGIO”**.⁴⁰ En dicho criterio se determinó que las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos *son vinculantes* para el Estado mexicano por ser cosa juzgada, lo cual resulta igualmente aplicable a los criterios interpretativos contenidos en las mismas. Asimismo, se agregó lo siguiente:

[E]sta Suprema Corte no es competente para analizar, revisar, calificar o decidir si una sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, esto es, en sede internacional, es correcta o incorrecta, o si la misma se excede en relación a las normas que rigen su materia y proceso. Esta sede de jurisdicción nacional 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, como ya dijimos, cosa juzgada y, por ende, lo único procedente es acatar y reconocer la totalidad de la sentencia en sus términos. (párrafo17).

En la misma línea, el Tribunal Pleno emitió un criterio en el que refrendó la vinculatoriedad de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana en casos en los que el Estado mexicano haya sido parte.⁴¹

Antes de iniciar con el desarrollo de estas nuevas reflexiones, es importante distinguir entre la *obligatoriedad* de la jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación de la *vinculatoriedad* de los precedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

De acuerdo con la Constitución y la Ley de Amparo, la jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación es obligatoria cuando cumple con los requisitos de integración previstos en dichos

⁴⁰ Décima Época; Registro: 160482; Instancia: Pleno; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Localización: Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1; Materia(s): Constitucional; Tesis: P. LXV/2011 (9a.); Pág. 556.

⁴¹ **“SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN ASUNTOS DONDE EL ESTADO MEXICANO FUE PARTE. PARA QUE SUS CRITERIOS TENGAN CARÁCTER VINCULANTE NO REQUIEREN SER REITERADOS”**. [Décima Época; Registro: 2003156; Instancia: Pleno; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Localización: Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 1; Materia(s): Constitucional; Tesis: P. III/2013 (10a.); Pág. 368].

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

ordenamientos: reiteración, contradicción o sustitución.⁴² En este sentido, dicha obligatoriedad no se predica respecto de los criterios identificados como “tesis aisladas”, cuya aplicación no es obligatoria por no haber cumplido con los requisitos formales para ello.

A diferencia de lo anterior, la *jurisprudencia interamericana* se integra en un sistema de precedentes,⁴³ según el cual todos los criterios interpretativos contenidos en una resolución dictada por la Corte Interamericana con motivo de un asunto de naturaleza contenciosa gozan de fuerza vinculante, sin necesidad de que se siga un procedimiento formal distinto. En este sentido, cada pronunciamiento del tribunal interamericano se integra a la *doctrina jurisprudencial interamericana*, cuya fuerza vinculante debe entenderse en clave de progresividad, es decir, como un estándar mínimo que debe ser recibido por los Estados que hayan reconocido la competencia contenciosa de la Corte Interamericana para ser aplicados directamente, en forma armónica con la jurisprudencia nacional, o para ser desarrollados o ampliados mediante jurisprudencia que resulte más favorecedora para las personas.

Ahora bien, como resultado de nuevas reflexiones y con motivo de la nueva integración de este Tribunal Pleno, debe considerarse que esta fuerza vinculante de los criterios interpretativos contenidos en sentencias interamericanas debe extenderse a aquéllas dictadas en casos en los que *el Estado mexicano no haya sido parte*, según se expone a continuación.

Por un lado, debe considerarse que la jurisprudencia de la Corte Interamericana constituye *una extensión* de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esta idea puede clarificarse

⁴² En este sentido, el artículo 215 de la Ley de Amparo establece que “[l]a jurisprudencia se establece por reiteración de criterios, por contradicción de tesis y por sustitución”. Por otra parte, el artículo 94 constitucional establece que “la ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los Tribunales del Poder Judicial de la Federación y los Plenos de Circuito sobre la interpretación de la Constitución y normas generales, así como los requisitos para su interrupción y sustitución”. Finalmente, las fracciones II y XIII del artículo 107 constitucional hacen referencia a la formación de jurisprudencia por reiteración y contradicción.

⁴³ Cabe señalar que la propia Corte Interamericana denomina sus criterios interpretativos de la Convención Americana como “jurisprudencia”. Al respecto, véase por ejemplo: Corte IDH *Caso Radilla Pacheco Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209, párrs. 65, 67, 93, 110, 116, 139, 180, 274, 339, 340, 346, 347-a, 360, 371 y 374.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

si se parte de la diferencia que puede trazarse desde el punto de vista conceptual entre lo que es una “disposición” y una “norma”.⁴⁴ De acuerdo con esta distinción, la disposición alude al *texto* de un determinado ordenamiento (un artículo, una fracción, etcétera), mientras que la norma hace referencia al *significado* que se le atribuye a ese texto. En este caso, la “disposición” sería el texto de la Convención Americana, mientras que las “normas” serían los distintos significados que la Corte Interamericana atribuye al texto convencional a través de su jurisprudencia, incluyendo aquéllos dictados en los casos en los que el Estado mexicano no haya sido parte.

Por otro lado, conforme al artículo 1º constitucional, todos los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano forman parte de un mismo catálogo que conforma el parámetro de control de regularidad del ordenamiento jurídico mexicano. En consecuencia, los criterios que emita la Corte Interamericana en sus resoluciones, como intérprete último de la Convención Americana en el ámbito internacional, son vinculantes para todos los órganos jurisdiccionales del país.

Adicionalmente, es permitente aclarar que tanto la Suprema Corte de Justicia de la Nación como el resto de las cortes supremas de los Estados de las Américas que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos deben mantener un *diálogo jurisprudencial* constante con el tribunal internacional, puesto que ambos tienen la misma finalidad: la protección de los derechos humanos. Es en este sentido que las relaciones entre esta Suprema Corte y la Corte Interamericana deben entenderse en términos de cooperación y colaboración.

En este orden de ideas, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aun entendida como vinculante para los operadores jurídicos mexicanos, no pretende ni puede sustituir a la jurisprudencia nacional ni debe ser aplicada en forma acrítica. Por el contrario, la aplicación de la jurisprudencia del tribunal interamericano debe hacerse en clave de

⁴⁴ Se trata de una importante distinción bastante extendida tanto en la teoría del derecho, como en la dogmática constitucional y la jurisprudencia constitucional comparada. Por todos, véase Pozzolo, Susana, y Escudero, Rafael (eds.), *Disposición vs. Norma*, Lima, Palestra, 2011; y Díaz Revorio, Francisco Javier, *Las sentencias interpretativas del Tribunal Constitucional*, Valladolid, Lexnova, 2001, págs. 35-37.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

colaboración y no de contradicción con la jurisprudencia nacional, de modo que los pronunciamientos que eventualmente impliquen una diferencia de criterio respecto a los alcances que pueda llegar a tener un derecho en específico deberán ser resueltos, en términos de lo apuntado en el apartado anterior, con base en el principio pro persona.

En efecto, conforme al artículo 1º constitucional, cuando se susciten conflictos respecto a cómo interpretar un derecho humano en específico, los operadores jurídicos deberán atender, en cumplimiento al principio pro persona, a las interpretaciones que resulten más amplias o menos restrictivas para los derechos de las personas. Esta operación podrá concluir con el favorecimiento de un criterio del Poder Judicial de la Federación o de uno emitido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pero cualquiera que sea el criterio aplicado, el resultado debe atender a la mejor protección de los derechos humanos de las personas.

Es en ese sentido que resulta evidente que la jurisprudencia interamericana es *vinculante* para los jueces nacionales cuando resulte más favorable, como lo *ordena* el principio pro persona contenido en el artículo 1º constitucional, toda vez que ésta sienta las bases para una interpretación mínima respecto a un derecho en particular.

Así, no debe entenderse el carácter vinculante de los criterios interamericanos en un sentido fuerte, es decir, como un lineamiento que constriña a los jueces internos a resolver aplicando indefectiblemente el estándar sentado por la Corte Interamericana, pasando por alto, incluso, los precedentes del Poder Judicial de la Federación. Por el contrario, esta obligatoriedad debe entenderse como una vinculación a los operadores jurídicos internos a observar en sus resoluciones un estándar mínimo, que bien podría ser el interamericano o el nacional, dependiendo cuál sea el más favorable a las personas. En todo caso, lo importante será que la inaplicación de un criterio jurisprudencial, nacional o interamericano, se *justifique atendiendo a la aplicación de otro* que resulte más favorecedor a la persona.

Aquí resulta de la mayor importancia introducir una aclaración. La vinculación a los precedentes de la Corte Interamericana emitidos en casos en los que el Estado mexicano ha sido parte no necesariamente es igual a la emitida en aquéllos donde no lo ha sido. La razón de esto es

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

evidente: cuando la Corte Interamericana de Derechos Humanos dicta una sentencia, aunque aplica su jurisprudencia histórica para determinar el contenido de derechos humanos que se encuentran previstos en un mismo instrumento internacional obligatorio para todos los Estados parte del mismo, lo hace analizando conductas específicas observadas por agentes estatales de un Estado, en razón de un contexto fáctico específico y atendiendo a las particularidades del ordenamiento jurídico respectivo.

Así las cosas, cuando se trate de la aplicación de un criterio emitido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en un caso en el que el Estado mexicano no ha sido parte, los operadores jurídicos se encuentran obligados a analizar si el precedente resulta aplicable al ordenamiento jurídico mexicano. Este paso previo no dependerá de que la conducta ordenada como *debida* por la Corte Interamericana sea compatible con la conducta, acto jurídico o norma analizada, sino con el hecho de que el marco normativo analizado, el contexto fáctico y las particularidades del caso sean análogas y, por tanto, idóneas para la aplicación del precedente interamericano. Lo mismo ocurre a nivel interno cuando un criterio jurisprudencial emitido, por ejemplo, con base en la legislación de un Estado se utiliza para resolver un caso nacido al amparo de una legislación similar de otro estado. En estos casos, el operador jurídico deberá analizar si las razones que motivaron el pronunciamiento son las mismas, para entonces poder determinar si el criterio jurisprudencial interamericano es aplicable.

La conclusión antes expuesta se refuerza si tomamos en consideración que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha ido construyendo como una especie de línea evolutiva formada por sentencias que se encuentran interconectadas. Así, la determinación del contenido de los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha tenido como base la construcción de estándares que resultan aplicables en todos los Estados de las Américas.

Es importante destacar que las consideraciones antes expuestas se ven reforzadas por la concepción que la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene respecto del control de convencionalidad y la manera en la que su jurisprudencia vincula a los órganos jurisdiccionales

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

internos de los Estados. Al respecto, vale la pena citar *in extenso* un pronunciamiento reciente de dicho tribunal internacional:

67. De tal manera, es posible observar dos manifestaciones distintas de esa obligación de los Estados de ejercer el control de convencionalidad, dependiendo de si la Sentencia ha sido dictada en un caso en el cual el Estado ha sido parte o no. Lo anterior debido a que a que la **norma convencional interpretada y aplicada adquiere distinta vinculación dependiendo si el Estado fue parte material o no en el proceso internacional.**

68. En relación con la primera manifestación, cuando existe una sentencia internacional dictada con carácter de cosa juzgada respecto de un Estado que ha sido parte en el caso sometido a la jurisdicción de la Corte Interamericana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, también están sometidos al tratado y a la sentencia de este Tribunal, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención y, consecuentemente, las decisiones de la Corte Interamericana, no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin o por decisiones judiciales o administrativas que hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de la sentencia. Es decir, en este supuesto, se está en presencia de cosa juzgada internacional, en razón de lo cual el Estado está obligado a cumplir y aplicar la sentencia. En esta situación se encuentra el Estado de Uruguay respecto de la Sentencia dictada en el *caso Gelman*. Por ello, precisamente porque el control de convencionalidad es una institución que sirve como instrumento para aplicar el Derecho Internacional, en el presente caso que existe cosa juzgada se trata simplemente de emplearlo para dar cumplimiento en su integridad y de buena fe a lo ordenado en la Sentencia dictada por la Corte en el caso concreto, por lo que sería incongruente utilizar esa herramienta como justificación para dejar de cumplir con la misma, de conformidad con lo señalado anteriormente (*supra* considerandos. 60 a 65).

69. Respecto de la segunda manifestación del control de convencionalidad, en situaciones y casos en que el Estado concernido no ha sido parte en el proceso internacional en que fue establecida determinada jurisprudencia, por el solo hecho de ser Parte en la Convención Americana, todas sus autoridades públicas y todos sus órganos, incluidas las instancias democráticas⁴⁵, jueces y demás órganos vinculados a la

⁴⁵ Al respecto, la Corte Interamericana señaló en el *caso Gelman* lo siguiente: “La legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, de modo que la existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales, por lo que, particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos, la protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de mayorías, es decir, a la esfera de lo ‘susceptible de ser decidido’ por parte de las mayorías en instancias democráticas, en las cuales también debe primar un control de convencionalidad, que es función y tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial. En este sentido, la Suprema Corte de Justicia ha ejercido, en el *Caso Nibia Sabalsagaray Curutchet*, un adecuado

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

administración de justicia en todos los niveles, están obligados por el tratado, por lo cual deben ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, **teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana.**

70. La Corte estima pertinente precisar que la concepción del llamado control de convencionalidad tiene íntima relación con el “principio de complementariedad”, en virtud del cual la responsabilidad estatal bajo la Convención sólo puede ser exigida a nivel internacional después de que el Estado haya tenido la oportunidad de declarar la violación y reparar el daño ocasionado por sus propios medios. Este principio de complementariedad (también llamado “de subsidiariedad”) informa transversalmente el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el cual es, tal como lo expresa el Preámbulo de la misma Convención Americana, “coadyuvante o complementario de la [protección] que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”. De tal manera, el Estado “es el principal garante de los derechos humanos de la personas, de manera que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es el propio Estado quien tiene el deber de resolver el asunto a nivel interno y, [en su caso,] reparar, antes de tener que responder ante instancias internacionales como el Sistema Interamericano, lo cual deriva del carácter subsidiario que reviste el proceso internacional frente a los sistemas nacionales de garantías de los derechos humanos”.

71. Lo anterior significa que, como consecuencia de la eficacia jurídica de la Convención Americana en todos los Estados Parte en la misma, se ha generado un control dinámico y complementario de las obligaciones convencionales de los Estados de respetar y garantizar derechos humanos, conjuntamente **entre las autoridades internas y las instancias internacionales (en forma complementaria), de modo que los criterios de decisión puedan ser conformados y adecuados entre sí.** Así, la jurisprudencia de la Corte muestra casos en que se retoman decisiones de tribunales internos para fundamentar y conceptualizar la violación de la Convención en el caso específico. [...].

72. [...]. Así adquiere sentido el mecanismo convencional, el cual obliga a todos los jueces y órganos judiciales a prevenir potenciales violaciones a derechos humanos, las cuales deben solucionarse a nivel interno teniendo en cuenta las interpretaciones de la

control de convencionalidad respecto de la Ley de Caducidad, al establecer, *inter alia*, que ‘el límite de la decisión de la mayoría reside, esencialmente, en dos cosas: la tutela de los derechos fundamentales (los primeros, entre todos, son el derecho a la vida y a la libertad personal, y no hay voluntad de la mayoría, ni interés general ni bien común o público en aras de los cuales puedan ser sacrificados) y la sujeción de los poderes públicos a la ley’. Otros tribunales nacionales se han ido también a los límites de la democracia en relación con la protección de derechos fundamentales”. Corte IDEH, *Caso Gelman Vs. Uruguay*, Fondo y Reparaciones, Sentencia de 24 de febrero de 2011, Serie C. No. 221, párr.239.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Corte Interamericana y, solo en caso contrario, pueden ser considerados por ésta, en cuyo supuesto ejercerá un control complementario de convencionalidad.⁴⁶

Este proceder ha sido paradigmático en el quehacer jurisprudencial interamericano, pues no debe olvidarse que las sentencias de la Corte Interamericana, en términos del propio tribunal internacional, tienen un doble carácter, a saber, tutelar y preventivo. Así, la función tutelar de una sentencia se cumple por el hecho de que ésta pretende resolver un caso específico con base en la determinación de medidas de reparación a cargo del Estado condenado, las cuales buscarán desaparecer los efectos de una violación a derechos humanos. Por otra parte, la función preventiva se desprende los precedentes contenidos en las sentencias, los cuales, además de resolver un asunto específico, pretenden sentar un estándar mínimo que resulte aplicable para casos futuros y respecto de otros Estados formalmente ajenos a la controversia que dio lugar a la emisión de la sentencia.

Por todo lo anterior, se concluye que los criterios emanados de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos resultan vinculantes para los jueces nacionales con independencia de que el Estado mexicano haya sido parte en el litigio, toda vez que dotan de contenido a los derechos humanos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. No obstante, la aplicación de dicha jurisprudencia deberá hacerse en términos de colaboración y no contradicción con la jurisprudencia nacional, atendiendo en todo momento al principio pro persona. En este sentido, la *fuera vinculante* de la jurisprudencia de la Corte Interamericana se desprende del propio mandato constitucional establecido en el artículo 1º constitucional, pues el principio pro persona obliga a los jueces nacionales a resolver atendiendo a la interpretación más favorable a la persona.

Por consiguiente, este carácter vinculante de la jurisprudencia interamericana exige a los operadores jurídicos mexicanos lo siguiente: **(i)** cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el

⁴⁶ Corte IDH. *Caso Gelman Vs. Uruguay*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2013, párrs. 69 a 72, 87 y 88.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

pronunciamiento; **(ii)** en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y **(iii)** de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos de las personas.

SEXTO. Criterios obligatorios. De acuerdo con lo anterior, deben prevalecer con carácter de jurisprudencia los criterios establecidos por este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los siguientes términos:

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. El primer párrafo del artículo 1º constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1º, cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.

JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

mandato establecido en el artículo 1º constitucional, pues el principio pro persona obliga a los jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona. En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos.

Por lo expuesto y fundado se resuelve:

PRIMERO. Sí existe contradicción de tesis entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en términos del considerando Cuarto de esta resolución.

SEGUNDO. Deben prevalecer con carácter de jurisprudencia, los criterios sustentados por este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los términos precisados en el último considerando de esta resolución.

TERCERO. Dese publicidad a las tesis jurisprudenciales que se sustentan en la presente resolución, en términos del artículo 195 de la Ley de Amparo

Notifíquese; remítanse las tesis jurisprudenciales que se establecen a la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis para su publicación en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, y háganse del conocimiento de las Salas de esta Suprema Corte, de los Tribunales Colegiados de Circuito y Juzgados de Distrito, en acatamiento a lo previsto en el artículo 195 de la Ley de Amparo; y, en su oportunidad, archívese el expediente.

Así lo resolvió el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

En relación con el punto resolutivo Primero:

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza (los señores Ministros Aguirre Anguiano y Ortiz Mayagoitia integraron el Pleno en la sesión celebrada el doce de marzo de dos mil doce).

En relación con el punto resolutivo Segundo:

Por mayoría de diez votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, quien se reservó el derecho a formular un voto concurrente; Luna Ramos, quien se manifestó a favor de las consideraciones relacionadas con la prevalencia de la Constitución y se apartó del resto; Franco González Salas, quien indicó que formularía un voto concurrente; Zaldívar Lelo de Larrea, quien manifestó que haría un voto aclaratorio y concurrente para explicar el consenso al que se llegó y el sentido de su voto a pesar de que en los límites tuvo un criterio distinto; Pardo Rebolledo, quien se reservó el derecho de formular voto concurrente; Aguilar Morales, con reservas respecto de las consideraciones y, en su caso, realizaría un voto concurrente; Valls Hernández, reservándose el derecho de hacer un voto concurrente; Sánchez Cordero de García Villegas, reservándose su derecho a voto concurrente en relación con los límites; Pérez Dayán, quien se manifestó a favor del reconocimiento de la prevalencia constitucional y Presidente Silva Meza, quien reservó su derecho de formular voto concurrente para aclarar su posición de entendimiento constitucional del texto propuesto y, a reserva de ver el engrose, aclararía u opinaría sobre las supresiones que se pretenden hacer, sin variar su posición en el sentido, se aprobó la determinación consistente en que debe prevalecer, con carácter de jurisprudencia, el criterio sostenido por el Tribunal Pleno en el sentido de que las normas contenidas en tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte que reconocen derechos humanos tienen la misma fuerza normativa que las normas contenidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reconocen esas prerrogativas fundamentales y que cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica el texto constitucional. El señor Ministro Cossío Díaz votó en contra y se reservó el derecho de formular voto particular.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Por mayoría de seis votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Silva Meza, se aprobó la determinación consistente en que debe prevalecer, con carácter de jurisprudencia, el criterio sostenido por el Tribunal Pleno en el sentido de que la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona. Los señores Ministros Luna Ramos, Franco González Salas, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, quien reconoció que las sentencias que condenan al Estado Mexicano sí son vinculantes, y Pérez Dayán votaron en contra.

En relación con el punto resolutivo Tercero:

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza.

La siguiente votación no se refleja en puntos resolutivos:

Por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza, se aprobó la determinación relativa a que en la presente contradicción de tesis no ha quedado sin materia.

El señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza dejó a salvo el derecho de los señores Ministros para que formulen los votos que estimen pertinentes y declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados.

En la sesión privada extraordinaria celebrada el cinco de diciembre de dos mil trece el texto del engrose del apartado I *“La posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución”* del considerando Quinto de la sentencia

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

dictada en la contradicción de tesis 293/2011 se aprobó por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Luna Ramos, con salvedades, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, con salvedades, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza con la modificación aceptada por el señor Ministro ponente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, consistente en agregar una diversa indicación en el sentido de que cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica el texto constitucional. El señor Ministro Cossío Díaz no participó en esta votación al haber votado en contra de la propuesta modificada del considerando quinto apartado I en la sesión pública del tres de septiembre de dos mil trece.

Asimismo se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza, el texto de las consideraciones del apartado II *“El valor de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos”* del considerando quinto del engrose de la presente contradicción de tesis.

El señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza declaró que el texto de las consideraciones de fondo del engrose de la sentencia emitida en la contradicción de tesis 293/2011 quedó aprobado en los términos antes precisados.

Firman los señores Ministros Presidente y el Ponente, con el Secretario General de Acuerdos que autoriza y da fe.

PRESIDENTE:

MINISTRO JUAN N. SILVA MEZA

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

PONENTE:

MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:

LIC. RAFAEL COELLO CETINA

Esta hoja corresponde a la Contradicción de Tesis 293/2011, entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativas y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, fallada el tres de septiembre de dos mil trece, en el sentido siguiente: **PRIMERO.** Sí existe contradicción de tesis entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en términos del considerando Cuarto de esta resolución. **SEGUNDO.** Deben prevalecer con carácter de jurisprudencia, los criterios sustentados por este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los términos precisados en el último considerando de esta resolución.

En términos de lo previsto en los artículos 3, fracción II, 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos. **CONSTE.**

VOTO PARTICULAR CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.

En sesión de tres de septiembre de dos mil trece el Pleno de la Suprema Corte resolvió por mayoría de diez votos, la Contradicción de Tesis 293/2011. El tema de la misma era determinar la relación de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, a efecto de lograr la protección más amplia a las personas. Mediante este criterio debía darse una interpretación nueva a lo dispuesto en el artículo 1º constitucional, reformado en junio de dos mil once¹. Mi posición fue en contra de la propuesta final presentada y votada por el Pleno pues, a mi juicio, lo que se resolvió resulta contrario a lo establecido en el propio artículo 1º.

Conviene aclarar aquí que en el proyecto sometido a la aprobación del Pleno de la Suprema Corte se recogieron buena parte de los argumentos que expresé en contra del proyecto originario que discutimos en marzo de dos mil doce². Por ello, en todo momento manifesté mi conformidad con la nueva posición. Sin embargo y con motivo de los cambios que a lo largo de las discusiones se fueron introduciendo a la nueva propuesta, voté en contra del criterio que finalmente se adoptó.

I. Razones del disenso.

El motivo alegado en todo momento para introducirle cambios sustanciales al proyecto fue la búsqueda de una solución operativa en materia de derechos humanos. Invocando de manera reiterada la necesidad de encontrar una solución de “consenso” al problema que la Corte tenía que resolver, como si lo importante del caso fuera el establecimiento de un criterio, cualquiera que éste fuera. La razón para no compartir este curso de acción es que a mi juicio hay decisiones, en este caso constitucionales, que no pueden tener al consenso como única razón de ser. En una diversidad de temas es plausible tratar de construir consensos en la Suprema Corte, pero

¹ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el viernes diez de junio de dos mil once.

² Discusiones del doce, trece y quince de marzo de dos mil doce.

VOTO PARTICULAR CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

considero que hay decisiones en las que la convicción sobre la interpretación que debe darse a la Constitución no puede ceder. El tema de los derechos humanos tiene estas características. El que ello sea así no resulta de una creencia personal, sino del modo como el órgano reformador de la Constitución decidió cambiar en junio de dos mil once la esencia de la Constitución, poniendo una carga extraordinariamente importante en la protección a los derechos humanos a partir del *principio pro persona*. Lo que se transformó fue la antropología constitucional misma, determinando de un modo completamente distinto la posición de las personas frente a las autoridades estatales. Suponer que este reconocimiento puede ser instrumentalizado en aras de lograr consensos entre los ministros, es tanto como generar un espacio de libre disposición judicial frente a lo establecido por un órgano democrático cuya legitimidad no está en duda.

Mi segundo punto de disenso frente a la resolución finalmente aprobada por la mayoría del Tribunal tiene que ver con la aplicación real del criterio de jerarquía para relacionar los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales, a pesar de que en la propia resolución se indique expresamente que este criterio no resulta aplicable. Si el párrafo segundo del artículo 1° dispone que a las personas se les dará en todo momento la protección más amplia en términos de lo que dispongan los derechos humanos de fuente constitucional o convencional, no puede establecerse la prevalencia de las normas constitucionales en los casos en que establezcan restricciones, sin admitir que con ello se incorpora expresamente un criterio de jerarquía constitucional.

El artículo 133 establece que un tratado internacional se incorpora al orden jurídico mexicano cuando su contenido y su proceso de aprobación son acordes con la Constitución. Hasta este momento la Constitución es jerárquicamente superior al tratado, sencillamente por prever sus requisitos de validez. Sin embargo, a partir de ahí el artículo 1° da lugar a una operación normativa completamente diferenciada, que nada tiene que ver ya con cuestiones de jerarquía. Como acabo de señalarlo en el párrafo anterior, la reforma de junio de dos mil once implicó que deben hacerse operaciones normativas a partir del principio pro persona tanto con los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales de los que México es parte como con aquéllos reconocidos en la Constitución, sin establecer ninguna jerarquía entre ellos.

La posición adoptada por el Constituyente mexicano se viene construyendo en el mundo desde hace más de cincuenta años a partir del principio de dignidad de la persona. Las razones históricas

VOTO PARTICULAR CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

son hartamente conocidas y no tiene sentido repetirlas aquí. Lo que sí interesa señalar es que esta idea y sus desarrollos se han ido incorporando a las constituciones y tratados internacionales, con lo cual han dejado de ser meras construcciones de la filosofía política o del iusnaturalismo, para constituirse sin más en derecho positivo. Con este carácter, la Constitución y los tratados internacionales obligan a realizar operaciones normativas con los derechos humanos determinados por el legislador democrático. Este cambio radical en el modo de entendimiento de nuestro orden jurídico tiene que aceptarse a plenitud, salvo que se quiera mantener un positivismo ideológico donde sólo se acepta la existencia de la Constitución siempre que no contenga elementos que resulten contrarios a las convicciones personales.

Con la reforma de dos mil once, el Constituyente, como órgano democráticamente legítimo, generó una solución novedosa que puede no gustar a muchas personas. No obstante, al asumir el cargo de ministro de la Suprema Corte protesté guardar y hacer guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen. Es por ello que independientemente de la posición que se tenga con respecto a la idea “derechos humanos”, en la Constitución se les ha otorgado un estatus específico que debe ser cabalmente garantizado. Lo dispuesto en ella nos conduce a maximizar la interpretación conjunta de los derechos humanos de fuente constitucional y convencional en aras de otorgarle la mayor protección posible a las personas. Desde el momento en que se dice que ello será así “salvo” cuando exista una restricción constitucional expresa, se está desconociendo lo dispuesto en el propio texto constitucional en razón del desplazamiento que se hace de los derechos de fuente convencional frente a lo dispuesto, no como derecho, sino como restricción, por la Constitución nacional, utilizándose así un criterio jerárquico.

Cuando la Constitución dispone en el primer párrafo del artículo 1º que el ejercicio de los derechos humanos “no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos bajo las condiciones que esta Constitución establece”, ello también debe entenderse bajo la clave interpretativa del *principio pro persona*. Por lo mismo, debe referirse única y exclusivamente a las condiciones establecidas en varios párrafos del artículo 29 de la propia Constitución. Estas no son expresiones retóricas, sino técnicas y específicas que deben utilizarse sólo en estos casos, sin extenderse a cualquier restricción que pudiera entenderse contiene la Constitución. Las últimas reformas a los artículos 1º y 29 tienen la misma génesis, por lo que no deben ser interpretadas con orientaciones diversas y aun contrarias entre sí.

VOTO PARTICULAR CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

La posición mayoritaria genera una regla universal de interpretación por virtud de la cual el derecho convencional cede frente al derecho constitucional desplazando la posibilidad de resolver los problemas caso por caso aplicando efectivamente el *principio pro persona*. No es verdad, como sostiene la resolución votada por la mayoría, que la interpretación generada por ella permita la ponderación caso por caso de todos los derechos humanos. Para que ello fuere así, debía darse la plena igualdad entre los derechos humanos de fuente constitucional y de fuente convencional. Pero como se introdujo una diferenciación entre uno y otro tipo de derechos al darle preeminencia jerárquica a las restricciones constitucionales, tal igualdad se rompió. Lo más que puede hacerse en este tipo de operación es determinar si en la situación concreta que se enfrente existe tal restricción para, a partir de ahí, desplazar al derecho humano establecido en un tratado.

Es cierto que siempre que nos encontramos frente a una “colisión” de derechos debe generarse una interpretación como forma de resolución de estos conflictos. Ésta ha sido una de las funciones históricas del constitucionalismo. Sin embargo, lo que se generó con la adopción de este criterio es una regla hermenéutica de carácter general para decidir siempre en favor de la norma constitucional frente a la convencional; esta no es una regla de ponderación, sino una regla de preferencia de una fuente sobre otra. Consecuentemente, al mantenerse una regla de jerarquía, se eliminó la posibilidad de aplicar el *principio pro persona* para eliminar los conflictos entre normas de distinta fuente.

La resolución adoptada significa una regresión grave respecto a lo que habíamos votado en otros asuntos en los que, precisamente, existían soluciones diversas entre las normas convencionales y constitucionales en materia de derechos humanos. Ello es así porque en al menos dos casos, la Suprema Corte había considerado a los derechos de una u otra fuente en condiciones de perfecta igualdad y se había extraído, de entre todos ellos, los que mejor protegieran a la persona: uno de ellos, relativo al lugar de compurgación de las penas cerca del domicilio familiar; el otro, relacionado con los límites y modalidades del trabajo forzado³. Por ello, el efecto de la resolución mayoritaria resulta contrario al principio de progresividad establecido en el párrafo tercero de la propia Constitución.

Lo verdaderamente grave del criterio adoptado por la Corte, y de ahí mi disenso, es que impedirá llevar a cabo un libre juego de apreciación o balance entre los derechos humanos de fuente

³ Son el amparo en revisión 358/2011 y la acción de inconstitucionalidad 155/2007.

VOTO PARTICULAR CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

constitucional y los de fuente convencional y, con ello, afectará el entendimiento cabal del *principio pro persona*. La razón final del peso otorgado a las normas constitucionales es su jerarquía, asunto éste que no fue introducido por el Constituyente en la reforma de junio de dos mil once. Por todo lo anterior, me resulta inaceptable el aparente consenso logrado por la mayoría para llegar a esta conclusión, expresado en la inevitable contradicción interna de la primera de las tesis resultantes, de rubro: DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.

La contradicción es evidente desde el rubro de la tesis, pero se hace aún más grave al contrastarla con la segunda de las tesis emitidas en este caso, ya que no es posible sostener que los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos resultan vinculantes para los jueces nacionales, sin reiterar la salvedad hecha en la primera de ellas. El rubro de la segunda tesis es: JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.

Es por todas estas razones que voté en contra de la resolución de la mayoría en este primer punto, compartiendo el criterio contenido en la segunda de las tesis emitidas.

Ministro José Ramón Cossío Díaz

RMMG/LPRZ/mvr

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO LUIS MARÍA AGUILAR MORALES, RESPECTO DE LA RESOLUCIÓN PRONUNCIADA POR EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.

VOTO PARTICULAR EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

En la ejecutoria correspondiente se analizan dos temas jurídicos respecto de los cuales los Tribunales Colegiados participantes sostuvieron criterios discrepantes, y se establece, como el primer criterio que debe prevalecer con carácter de jurisprudencia, esencialmente, que los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales constituyen, junto con los establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el parámetro de regularidad constitucional, pero que cuando en la Ley Fundamental se prevea una restricción al ejercicio de aquéllos, se debe estar al texto constitucional.

Como un segundo criterio, se sostiene que la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para los jueces mexicanos, siempre que sea más favorable a la persona.

Pues bien, en relación con el primer tema, coincido plena y enfáticamente con que los derechos humanos deben ser considerados como el parámetro de respeto a la dignidad de la persona; y que el reconocimiento constitucional de esos derechos encuentra justificación en los principios de autonomía, inviolabilidad y dignidad de todas las personas y tiene como finalidad última posibilitar que desarrollen su propio plan de vida.

Sin embargo, difiero de lo que se determina en la resolución de la contradicción, en el sentido de que los preceptos de la Constitución Federal y las normas de derechos humanos previstas en tratados internacionales no se relacionan jerárquicamente, sino que con la reforma constitucional de diez de junio de dos mil diez estos últimos se incorporan al catálogo constitucional de derechos humanos.

Yo tengo una lectura un poco distinta respecto de la integración de las normas de derechos humanos a la Constitución, sin desconocer la importancia y la necesidad imperiosa, vinculada por la disposición constitucional, de interpretarla y tomarla en consideración.

A mi juicio, los contenidos de los tratados internacionales se constituyen, en la materia de derechos humanos, como reglas de interpretación y parámetros de su alcance. Estimo que ése es el verdadero sentido que imprimió el Constituyente en el artículo 1º, pues no puede entenderse el

VOTO PARTICULAR EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

nuevo texto constitucional como si estuviera estableciendo un sistema de normas, que generaría conflictos de jerarquías en su aplicación, generalmente inevitables ante una posible o aparente contradicción entre ellas, sino que, por el contrario, cuando la norma constitucional establece que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos tanto en la Constitución como en los tratados internacionales, en realidad está estableciendo un sistema de derechos humanos establecidos en nuestra Constitución, pero conceptualmente racionalizados por los alcances establecidos en los tratados internacionales y no como un sistema paralelo de normas, con lo cual todo conflicto de normas entre las internacionales y la Constitución desaparece para dar lugar a un sistema de derechos humanos contenido en la norma de nuestra Constitución y complementado en las reglas conceptuales que de manera subsidiaria se encuentran en los tratados internacionales suscritos por México, reafirmando con ello la supremacía constitucional determinada por el artículo 133 de esta Constitución.

Lo dispuesto en la última parte del primer párrafo del artículo 1º constitucional encuentra plena justificación de supremacía, en tanto que dispone que *“el ejercicio de los derechos humanos no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece”*; sin que pueda predicarse, a mi juicio, esa supremacía respecto de las normas en materia de derechos humanos previstas en tratados internacionales, como se sostiene en la presente resolución.

La Constitución es la Norma Suprema que se alza como referente, como paradigma fundamental al que deben someterse todas las otras normas; la Constitución no puede sino estar como referente único e insuperable de toda legitimidad y legalidad en el país, a riesgo, incluso, de perder su cualidad de norma de referencia fundante y origen de creación institucional, que a ella debe ajustarse y someterse toda otra norma que se genere dentro de su ámbito general de aplicación, pues de la Constitución deriva todo el marco normativo, incluso, desde luego, los tratados internacionales, incluyendo los de derechos humanos, y por ello la Constitución no puede en ningún caso perder su preeminencia sobre cualquier otra norma.

VOTO PARTICULAR EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Si bien habría que hacer una interpretación pro persona, esto no podría conllevar a que se prefiera la aplicación de las normas establecidas en los tratados internacionales sobre la Constitución, porque esto implicaría que se encontrarían por encima de la Constitución, al dejar de aplicar simplemente una norma constitucional, dando así preeminencia a la norma internacional respecto de una norma constitucional, con el riesgo de que sea ya no el juez el que determine la interpretación de la norma sino propiamente el que reforme, incluso, de hecho, la Constitución misma.

Aún más, el artículo 2º de la Convención Americana de Derechos Humanos señala que para poder hacer efectivos los derechos contenidos en ella, será necesario que los Estados, si no lo han hecho, lleven a cabo las medidas legislativas para hacerlos efectivos; lo que denota que no basta una simple desaplicación de la norma nacional y una aplicación indiscriminada de la norma internacional, sino que sería necesario que el Legislador, o si fuese necesario el Constituyente, como dispone y exige el artículo 2º de la Convención, reformen las normas correspondientes para hacer efectivos esos derechos.

Indudablemente que el compromiso adoptado por México en esta Convención es, atendiendo a este artículo 2º, respetuoso de la soberanía, autonomía y autodeterminación de cada Estado, por lo que el desconocimiento de las normas internas –y más de las constitucionales–, sin más requisito que ignorarlas y no aplicarlas, sería una contravención, incluso, al propio tratado.

Es necesario, desde luego analizar la relación jurídica que se da entre los tratados y lo dispuesto por la Constitución, lo que resuelve el artículo 1º, parte final, y el artículo 133 de la Constitución, de los que derivan que las normas previstas en la Ley Fundamental tienen una parcial fuerza jurídica activa o derogatoria sobre las normas que en materia de derechos humanos prevean los referidos tratados, pues en abono a que todo instrumento internacional para ser válido debe apearse a lo previsto en la Constitución, el párrafo primero en comento precisa con toda claridad, en su parte final, que las únicas restricciones al ejercicio de los derechos humanos reconocidos tanto en la Norma Fundamental como en los tratados internacionales serán las previstas por la propia Constitución.

VOTO PARTICULAR EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Así, a mi juicio no puede predicarse una falta de relación jerárquica entre las normas de derechos humanos previstas en tratados internacionales y los preceptos constitucionales, pues aun con la reforma constitucional sigue imperando la supremacía constitucional.

En esta medida, lo que se determinó finalmente en la contradicción por el Tribunal Pleno, y con lo cual coincido plenamente, es en el sentido de que en caso de que en la Constitución se prevea una restricción a un derecho humano, deberá prevalecer lo establecido en el texto constitucional, a mi juicio deriva, precisamente, de su supremacía.

Considero que lo que establece el segundo párrafo del artículo 1° constitucional son reglas de interpretación de las normas relativas a derechos humanos, recogiendo el principio pro persona, lo que permite fijar el alcance de dicha norma, buscando la mayor protección de los derechos humanos, como por ejemplo, tornar en plenamente exigibles las prerrogativas de esa índole previstas en tratados internacionales, aun cuando no se refiera a ello la Constitución, pero de ninguna manera permite desconocer las normas supremas que establecen las restricciones a los derechos humanos señalados en la Constitución Federal; por lo que considero que debió concluirse expresamente que la Constitución tiene un carácter preeminente de supremacía por sobre toda otra norma jurídica, interna o externa, de origen internacional o con motivo de reconocer un derecho humano, señalando que la norma constitucional prevalece frente a cualquier otra.

Nuestra Norma Fundamental es la que paradójicamente le da existencia y validez a las normas internacionales, además de que incluso los derechos humanos contenidos en la propia Constitución deben limitarse a la amplitud que las restricciones que ella misma impone, por lo que en igualdad de circunstancias las normas internacionales de derechos humanos deben someterse a esas mismas restricciones, lo que deriva de la naturaleza de Norma Suprema de la Constitución, que siempre debe prevalecer, pues así lo señala el propio artículo 1°, y así ha sido diseñado por el pueblo de México, a través de su Constituyente permanente.

A mi juicio es un contrasentido afirmar que las normas de derechos humanos previstas en tratados internacionales y las establecidas en la Constitución Federal no se relacionan en términos

VOTO PARTICULAR EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

jerárquicos, y luego decir que aun así prevalecen las restricciones establecidas en la Constitución. Coincido en que éstas últimas deben prevalecer, pero precisamente porque sí existe una relación jerárquica entre dichas normas, que deriva del principio de supremacía constitucional.

Si bien en la resolución de la contradicción de alguna manera se acoge el criterio de que deben imperar las restricciones constitucionales, se afirma que no existe relación jerárquica entre las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales y las establecidas en la Constitución Federal, con lo cual no coincido.

Es cierto que dichas normas podrían, en su caso, interpretarse de manera armónica y también que, en caso de que alguna norma de un tratado internacional versara sobre algún derecho humano no previsto en la Constitución o con una amplitud mayor del previsto en ella, podría atenderse a lo previsto por el tratado, esto tendría que atender siempre a las restricciones constitucionales, lo que a mi juicio implica precisamente que las normas de que se trata sí se relacionan en términos jerárquicos, pues es del principio de supremacía constitucional –que a mi juicio sigue siendo referente, aun tratándose de normas en materia de derechos humanos–, del que deriva que sean las restricciones o limitaciones de la Constitución las que prevalezcan en caso de antinomia.

Ahora bien, tomando en cuenta que el Tribunal Pleno finalmente determinó, en la resolución de la contradicción de que se trata, que cuando en la Constitución se prevea una restricción al ejercicio de derechos humanos previstos en tratados internacionales, se debe estar al texto constitucional, considero que esa prevalencia de las restricciones constitucionales debió quedar claramente plasmada a lo largo de todo el estudio, a efecto de que la resolución no generara confusiones o fuera, incluso, contradictoria.

Así, cuando se acota como requisito material de validez de los tratados internacionales incorporados al sistema jurídico, el no contrariar los derechos humanos previstos en la Constitución Federal y en otros tratados internacionales, a mi juicio se debió mencionar que tampoco deben ser contrarios a las restricciones establecidas por la propia Norma Fundamental.

VOTO PARTICULAR EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Igualmente, considero que se debió hacer mención expresa a la prevalencia de las restricciones constitucionales cuando se hace referencia a que las antinomias que eventualmente puedan suscitarse deben resolverse aplicando el principio pro persona.

Cabe apuntar que, a mi juicio, lo que prevé el artículo 1º constitucional en relación con este principio es que las normas relativas a los derechos humanos se interpreten de conformidad con la propia Constitución y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia; esto es, lo que establece es la manera en que se deben interpretar dichas normas, y no un criterio para determinar cuál norma aplicar.

Considero que no debe confundirse interpretación con aplicación. El hecho de que la norma en cuestión señale que las normas de derechos humanos se deben interpretar conforme al principio pro persona implica, precisamente, que cuando puedan darse varias interpretaciones, se prefiera aquella que sea más favorable a la persona; pero no creo que tenga el alcance de que, con el pretexto de hacer una interpretación pro persona, lo que se haga realmente sea una inaplicación de normas constitucionales, ya que no creo que éstas puedan interpretarse en el sentido de que no dicen lo que dicen. Debe tenerse siempre en cuenta que lo que señala el artículo 1º constitucional es preferir la interpretación –y no la aplicación–, más favorable.

Por otra parte, no coincido con el criterio que se determina que debe prevalecer con el carácter de jurisprudencia, respecto del segundo tema jurídico analizado, pues considero que las interpretaciones, criterios jurisprudenciales o precedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos deben entenderse como orientadoras respecto del alcance interpretativo de las normas contenidas en la Convención de San José.

A mi juicio, la vinculación se entiende respecto de las sentencias que emite la Corte Interamericana de Derechos Humanos que son, desde luego, vinculantes ineludiblemente para las partes, cuando el Estado mexicano es parte en un proceso en el cual se le imponen ciertas condiciones en la resolución, ya que desde luego está vinculado a su cumplimiento.

VOTO PARTICULAR EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Considero que, como en general sucede con los criterios jurisprudenciales o los precedentes, estos criterios trascienden al caso concreto y establecen un criterio de interpretación respecto de lo que puede o debe entenderse en el alcance de una norma determinada.

No coincido con que se señale que la jurisprudencia de la Corte Interamericana es vinculante de manera general, porque para mí ese adjetivo es aplicable únicamente a las resoluciones que condenan a algún Estado y, por lo tanto, yo no podría más que calificar los criterios del referido tribunal internacional como orientadores respecto de los alcances que debe darse a cierta norma del convenio o del tratado y así establecer cuál es el parámetro para poder entender esa norma.

Considero que aun los criterios que derivan de las sentencias vinculatorias para el Estado mexicano son criterios de interpretación que son orientadores para futuras cuestiones o aplicaciones de las normas contenidas en el tratado. La vinculación se da, para mí, en relación con las sentencias, pero no con la jurisprudencia.

Tampoco coincido con el aserto de que la jurisprudencia de la Corte Interamericana es una extensión del tratado, pues parecería que se está haciendo un addendum al tratado, que no lo es, desde luego, como si se estuviera agregando alguna disposición no pactada entre las partes –que esa es la naturaleza de todo tratado–, pues considero que simple y sencillamente se trata de los criterios de interpretación sobre las normas contenidas, en este caso, en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

De tal manera, considero que la jurisprudencia de la Corte Interamericana es un criterio orientador que habrá a su vez de someter al juzgador mexicano a un análisis y ponderación respecto de los alcances que considere pertinentes para hacer efectivo el principio pro homine, considerando siempre, desde luego, las posibles restricciones que nuestra Constitución establezca y que inciden necesariamente en los alcances de esta interpretación y aplicación, no sólo hecha por el Tribunal mexicano, sino también por el propio Tribunal Internacional.

VOTO PARTICULAR EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Desde ese punto de vista, yo estaría en contra de las consideraciones, terminología y determinación que se adopta en relación con este tema jurídico.

En esa medida, si bien estoy de acuerdo, esencialmente, con el primer criterio que se sostiene en la resolución de la contradicción de tesis de que se trata, no coincido con todos los argumentos en que se sustenta, ni tampoco con el segundo de los criterios establecidos.

MINISTRO

LUIS MARÍA AGUILAR MORALES

TMHR/nco

V O T O C O N C U R R E N T E

QUE FORMULA EL MINISTRO ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA EN RELACIÓN CON LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011, RESUELTA POR EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN SESIÓN DE TRES DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL TRECE.

La resolución tomada el día de hoy es de suma relevancia para el entendimiento del modelo constitucional mexicano, pues resuelve una interrogante central sobre los componentes del parámetro de regularidad o validez constitucional después de la entrada en vigor de las reformas constitucionales en materia de derechos humanos de verano de 2011.

A partir de esta decisión, tanto los jueces constitucionales y cualquier autoridad judicial, a partir del control difuso, como también la generalidad de los habitantes de este país podrán partir de una misma premisa: los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por México son condición *necesaria* de validez de todas las normas y actos de autoridad.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011 VOTO CONCURRENTE

La conclusión a la que llegó esta Suprema Corte en la presente contradicción de tesis es que los derechos humanos, independientemente de su fuente jurídica, constituyen el parámetro de regularidad constitucional de cualquier disposición normativa o acto relevante para el sistema jurídico, teniendo en cuenta que cuando en la Constitución exista una restricción expresa al ejercicio de estos derechos, deberá estarse a lo que establece el texto constitucional.

Coincido plenamente con estos dos razonamientos. Tras la adición del actual contenido del artículo 1° constitucional, la jerarquía constitucional es una propiedad que debe predicarse no sólo de los derechos humanos reconocidos en la Constitución, sino también de aquellos reconocidos en los tratados internacionales ratificados por México; esto es, los tratados internacionales no son norma constitucional *in toto*, sino únicamente los derechos humanos ahí reconocidos.

En este sentido, la relación normativa entre los derechos humanos de fuente internacional y las normas constitucionales no se explica por el principio de jerarquía normativa, sino por el de coherencia, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, introducidos por el Poder Constituyente Permanente, como instrumentos de interrelación de contenidos materiales que exigen un tratamiento dirigido a mantener una integridad de dichos derechos.

Así, el motivo del presente voto concurrente es doble: 1) justificar la introducción de una premisa adicional en el razonamiento de la mayoría de los integrantes del Tribunal Pleno respecto al estatus constitucional de los derechos humanos y 2) precisar qué debe de entenderse cuando se habla de una restricción al ejercicio de los mismos.

En mi opinión, en relación con esto último, el concepto de “restricciones al ejercicio de los derechos humanos” sólo establece una premisa inicial dentro de un debate destinado a ser continuo, pues estimo que es un concepto controvertido que depende de una determinada concepción del modelo constitucional, cuyo desarrollo será materia de la jurisprudencia de la Décima Época.

Ante tal situación, el presente voto se organizara en dos apartados: en el primero, me pronunciaré sobre cuáles son las consecuencias de “reconocer” la existencia de los derechos humanos y no de “otorgarlos”, lo que agregaría como premisa a la decisión de la mayoría y, en el segundo, expondré mi posición personal sobre el alcance y forma de valorar las restricciones expresas al ejercicio de los derechos humanos.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011 VOTO CONCURRENTE

I

Dado que, tal como se adelantó, los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por México tienen en su conjunto un estatus constitucional que los convierte en el parámetro de regularidad de todas las normas y actos, la premisa inicial que, desde mi perspectiva, se debe agregar a la decisión de mayoría es la idea que encierra la sustitución de un verbo central en el artículo 1° constitucional: los derechos humanos no se “otorgan”, sino que se “reconocen” por el Estado. Esta sustitución lingüística no sólo es de orden sintáctico, sino, principalmente, semántico.

El anterior artículo 1 constitucional establecía que **“todo individuo gozará de las garantías que otorga esta constitución”**, mientras que su actual redacción establece que **“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”**. Por tanto, nuestra Constitución es una que “reconoce derechos humanos” y no una que “otorga garantías”. Esta es una modificación no sólo de palabras, sino de filosofía constitucional con repercusiones trascendentes en la forma de concebir al modelo de control constitucional.

En efecto, con el cambio de conceptos, considero que el Poder Constituyente Permanente ha plasmado un sentido normativo de entendimiento transversal en todas las normas constitucionales con dos implicaciones jurídicas relevantes:

La existencia de los derechos humanos es independiente a cualquier diseño institucional, lo que en el modelo de estado constitucional equivale a afirmar que su contenido tiene primacía sobre cualquier otra consideración y adquiere un carácter “indisponible” o “indecidible” para los órganos productores del Estado, principalmente para el legislador, ya que si tales derechos sólo se reconocen, no cabe afirmar la existencia de una competencia estatal de configurarlos en el sistema normativo; por ende, cualquier determinación que los menoscabe de manera injustificada implicaría, por lógica, un desconocimiento de su valor jurídico.

La relevancia de esta implicación de indisponibilidad o supremacía de los derechos humanos no sólo es respecto del legislador, pues el control constitucional de las leyes —con base en contenidos sustantivos— tiene raíces previas en nuestra jurisprudencia, sino principalmente una consecuencia sistemática en la comprensión integral del orden jurídico en un doble aspecto para la

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011 VOTO CONCURRENTES

resolución de la presente contradicción de tesis: i) la configuración sistemática de la jerarquía normativa del sistema de fuentes y ii) forma de relación de los derechos humanos con otras normas constitucionales en el plano intra-constitucional.

En efecto, se insiste, si los derechos humanos se reconocen por su contenido, no puede supeditarse ese reconocimiento a la fuente formal del que deriven. El contenido material de esos derechos tiene supremacía, lo que explica que el precepto constitucional en cita establezca que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en dos fuentes que —en este sentido— son equivalentes: la Constitución y los tratados internacionales.

En otras palabras, la fuerza normativa de los derechos humanos no viene dada por su fuente formal, esto es, no importa qué autoridad política los reconozca; por el contrario, su fuerza constitucional deriva de su contenido, cuya fuente no es otra que la obligación del Estado de respetarlos y protegerlos, por resultar inherentes a la dignidad humana.

Respecto a este razonamiento, es importante mencionar que la concepción de los derechos humanos como previos al Estado no quiere decir que la Constitución acoja una postura natural de los mismos, sino que el Poder Constituyente Permanente consintió su justificación de índole internacional: el respeto por la dignidad humana y autonomía personal, al derivar de principios racionalmente aceptables. Así, la aclaración que se hace en este voto concurrente debe de leerse desde el planteo justificativo de los derechos humanos y no meramente en su ámbito conceptual o estrictamente normativo.

Ahora bien, la segunda implicación de aceptar que los derechos humanos son reconocidos por el Estado radica en que ese acto de reconocimiento impacta en los ámbitos de aplicación de las otras normas constitucionales. Por tanto, las otras normas constitucionales tienen una función distinta a la de configuración clásicamente asociada a la función soberana según la cual el Estado otorga los derechos que estime convenientes.

Dicho de otra manera, las otras normas constitucionales se proyectan sobre el trasfondo de esta existencia previa de los derechos humanos; regulan al Estado Mexicano en diversos aspectos —el modelo federal, el principio de división de poderes, la forma de Estado laico, los contenidos sociales y de rectoría económica estatal— no en un vacío, sino en un contexto normativo previo. Consecuentemente, la relación normativa de estas normas orgánicas o de otro tipo con las que

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011 VOTO CONCURRENTE

reconocen derechos humanos no se entabla en pie de igualdad. Las tensiones interpretativas deberán, *prima facie*, resolverse conforme a esta condición de precedencia de los derechos humanos.

Esta relación intra-sistemática de las normas constitucionales se demuestra cuando el artículo 1° constitucional establece que “[l]as normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”. El principio pro persona sólo se comprende plenamente, se recalca, si se toma en consideración la premisa de que los derechos humanos son reconocidos y no otorgados.

Luego, dado que las normas constitucionales no tienen el potencial de constituir, diseñar o configurar derechos humanos por simple concesión, sus funciones normativas puede ser la de acotar su ejercicio. El derecho humano sólo es susceptible de reconocimiento autónomo por su existencia independiente y previa, proveniente de la dignidad de la persona, por lo que aquellas normas que establezcan alguna especie de limitación o restricción, no redefinen el derecho o lo traducen o diseñan, sino en su caso, acotan, limitan o suspenden su ejercicio por razones objetivas válidas.

Sobre este contexto cobra sentido el primer párrafo del artículo 1° constitucional al establecer que el ejercicio de los derechos “no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece”.

Por lo tanto, la interrogante pertinente es determinar las condiciones de aplicación de tales “restricciones constitucionales a los derechos humanos”. En mi opinión, por contemplarse en la Constitución, la pregunta relevante no es si las restricciones tienen valor jurídico, sino cuáles son sus condiciones de aplicación, tal como se explica en el siguiente apartado.

II

Como se mencionó en el preámbulo de este voto, la decisión de la mayoría estableció que “cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional”.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011 VOTO CONCURRENTES

En la sentencia no se definieron las condiciones de aplicación de dichas restricciones constitucionales, sino simplemente se afirmó que son de aplicación vinculante. Así, a mi juicio, de ello no se sigue que su aplicabilidad deba adquirir una forma u otra. Las condiciones de aplicación de una norma no depende de afirmar su obligatoriedad, sino de la naturaleza normativa de su contenido.

Por ejemplo, las reglas son aplicables bajo la metodología de la subsunción, los principios mediante la ponderación, y las normas competenciales en la forma de reglas técnicas; esto es, sólo evaluando si su uso fue exitoso para lograr un cierto resultado. Todas son idénticamente obligatorias, pero con condiciones de aplicación diferenciadas.

Por ende, la decisión de la mayoría de los integrantes del Tribunal Pleno sólo resuelve la primera de las cuestiones —la obligatoriedad de las restricciones constitucionales—, pero no contesta el punto central: las condiciones de aplicación de esas normas establecedoras de restricciones, pues no se definió si son reglas, principios, normas competenciales, normas definitorias, etcétera. Posiblemente, una conceptualización de esa naturaleza no podría ser materia de esta sola resolución, pues parece que las restricciones constitucionales son heterogéneas y requieren una exploración caso por caso. No obstante, estimo necesario desarrollar algunas de las razones de mi voto en este aspecto.

En principio, la determinación de la mayoría de los ministros tiene fundamento textual en el artículo 1° constitucional, en donde se establece que el ejercicio de los derechos humanos “no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece”. Para algunos de ellos, este lineamiento constitucional se actualiza únicamente en los casos del artículo 29 de la Constitución Federal

Desde mi punto de vista, la suspensión o restricción de los derechos no se agota en el procedimiento establecido en el citado artículo 29 constitucional, para casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, pues ello implicaría claudicar en el ejercicio de una interpretación integral de la Constitución.

Dos razones justifican entender las restricciones y suspensiones a los derechos humanos fuera del exclusivo ámbito procedimental excepcional del artículo 29 constitucional. En primer lugar, los

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011 VOTO CONCURRENTES

derechos fundamentales no son absolutos, como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Suprema Corte y la doctrina internacional; esta conclusión no se modifica con la interpretación del actual contenido del artículo 1 constitucional, como tampoco se niega por la conclusión de que los derechos humanos provenientes de distintas fuentes se relacionan por el principio de “coherencia” y no de “jerarquía”.

En ese sentido, al ser los derechos humanos reconocidos como contenidos tutelares o principios que deben optimarse en el mayor grado posible en términos de los principios de “progresividad”, “universalidad”, “interdependencia”, “indivisibilidad” y “propersona”, ello no implica, insisto, que sean absolutos, por lo que han de determinarse cuáles son los límites legítimos a su ejercicio.

Estas limitaciones a los derechos se individualizan en el contexto jurídico y fáctico de los asuntos en concreto, ya que se trata de normas que no permanecen con ámbitos de aplicación abiertos, sino que están llamados concretarse en función de la maximización de otros derechos, principios o reglas igualmente relevantes para cada caso concreto.

Por tanto, la determinación de las condiciones de aplicación de los derechos humanos —abiertas por su formulación generalmente en forma de principios— se cierran en cada categoría de casos por las exigencias de otros principios o normas jurídicas. Reconocer que habrá de estarse a las restricciones constitucionales no es más que reconocer esta naturaleza peculiar de los derechos humanos como principios.

En segundo lugar, estimo que afirmar el valor normativo de las restricciones constitucionales es equivalente a reconocer a los derechos humanos dentro del modelo de estado constitucional y democrático de derecho; esto es, afirma la existencia de los derechos humanos en el centro de una “constelación de principios” igualmente importantes para el régimen constitucional, como el democrático, el de división de poderes, el de estado laico, el de autodeterminación de los pueblos indígenas, el de régimen social, etcétera. Todos esos principios exigen maximización de sus contenidos y, por tanto, tenderán a coludir.

Si el artículo 1 constitucional no se entiende como una cláusula que vacía de contenido al referido modelo de estado, por tanto, creo que no puede entenderse que el derecho internacional de los derechos humanos sea el puerto final y definitivo de la justicia constitucional en México. Las restricciones constitucionales conforman el puente comunicador del constitucionalismo mexicano

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011 VOTO CONCURRENTES

con los derechos humanos y corresponde a la jurisprudencia mexicana construir interpretativamente la compleja relación de balance entre todos los principios involucrados.

Desde mi perspectiva, esta es la concepción con la que se debe abordar el concepto de “restricciones constitucionales”. Como argumenta John Finnis¹, el desarrollo explicativo de un concepto ha de realizarse a partir de las propiedades del caso central y no del caso marginal. El caso central cuenta con “prioridad explicativa” y “primacía conceptual” ante los casos secundarios que no reúnen todas las propiedades principales.

En ese tenor, la restricción constitucional de un derecho humano ha de entenderse a partir de su caso paradigmático en un orden constitucional funcional como el mexicano: como contenidos resultantes de procesos democráticos cualificados que buscan tutelar bienes constitucionales, tales como la democracia, laicidad, economía social, federalismo, pluralismo, división de poderes. Por consiguiente, las restricciones constitucionales más que elementos opuestos y arbitrarios que mutilan derechos humanos, deben interpretarse, en principio, como decisiones con dignidad democrática que formulan bienes valiosos para la tradición del constitucionalismo moderno, cuyas exigencias se pueden formular por el intérprete como principios.

Afirmar la vinculatoriedad de las restricciones constitucionales es mostrar deferencia al proceso democrático y buscar maximizar la totalidad de los principios del constitucionalismo moderno, en cuyo centro se ubican los derechos humanos.

Al final, desde mi perspectiva, la cuestión de la aplicabilidad de las restricciones constitucionales expresas a los derechos humanos desembocará en un ejercicio de ponderación, en el cual se habrá de otorgar deferencia al Poder Constituyente Permanente. Las restricciones no habrán de aplicarse como reglas sujetas a subsunción, sino como elementos normativos que deberán interpretarse de manera conforme con los derechos humanos y, en su caso, se sujetarán al estándar de su compatibilidad con el sistema general de derechos humanos, ya que una abierta incompatibilidad de la restricción podría generar su inaplicación al trascender en el ámbito de lo indecible (de ahí que sea una ponderación deferencial solamente). En ese sentido, es pertinente recordar lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Gelman vs. Uruguay:

¹ Véase, *Natural Law and Natural Rights*, Clarendon Law Series, Oxford, 1980.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011 VOTO CONCURRENTE

La legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, de modo que la existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales, por lo que, particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos, la protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de mayorías, es decir, a la esfera de lo “susceptible de ser decidido” por parte de las mayorías en instancias democráticas, en las cuales también debe primar un “control de convencionalidad” [...], que es función y tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial. [...] Otros tribunales nacionales se han referido también a los límites de la democracia en relación con la protección de derechos fundamentales.²

Con base en lo anterior, claro que existirán casos periféricos que podrían calificarse como “constitucionalizaciones de violaciones de derechos humanos”, para aquellos casos hipotéticos en los que el Poder Constituyente Permanente y el proceso democrático fracasasen en el intento de lograr un adecuado balance de bienes constitucionales y produzcan una reforma a la Constitución para introducir un corte arbitrario a un derecho humano. Sin embargo, estimo que se trata de un caso periférico, cuyo tratamiento requiere reconocer que se trata de una restricción que carece de las propiedades relevantes del caso central, mereciendo un estándar distinto.

Justamente para el tratamiento de estos casos periféricos es que en las sesiones del Tribunal Pleno manifesté que mi posición es que las restricciones constitucionales no habrían de aplicarse como reglas, sujetas a la lógica de la subsunción, sino que se someten a una “ponderación con deferencia al constituyente democrático”.

Esta posición implica que las restricciones constitucionales no se aplican en automático en cuanto se actualicen sus condiciones de aplicación, como cualquier regla —bajo la lógica de una aplicación de “todo o nada”— sino que se actualizan bajo el tamiz de decisiones que encierran la opción de un balance de distintos bienes constitucionales, por lo que han de someterse a una metodología de ponderación: es decir, determinando su finalidad, necesidad y proporcionalidad y entendiendo que ha de darse deferencia al legislador democrático para resolver los temas centrales de acomodo de bienes constitucionales.

² Corte IDH. Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011 Serie C No.221, párr. 239.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011 VOTO CONCURRENTE

No obstante, cuando se trate de restricciones cuya ponderación deferencial no alcance para lograr su compatibilidad con el sistema general de los derechos humanos, se deberá analizar el caso concreto y tal vez deberán ceder valor aplicativo al derecho humano, pero, insisto, no porque se trate de restricciones *per se*, sino porque se trata de limitaciones arbitrarias e incompatibles con los derechos humanos.

Aquí es donde encuentra cabida el concepto de “deferencia democrática” a la Constitución. Se trata de la consecución en un paso ulterior en la realización del principio de presunción de legitimidad democrática de las leyes, utilizada por esta Suprema Corte como método interpretativo, ahora utilizable para otorgar deferencia al Poder Constituyente Permanente como depositario de la mayor legitimidad democrática en el sistema. El régimen democrático exige no sustituir la interpretación del constituyente por aquella del tribunal en el momento de balancear los bienes constitucionalmente protegidos en la forma de la restricción de un derecho, a menos que ésta sea abiertamente incompatible, bajo cualquier luz, con el sistema general de derechos humanos.

En ese sentido, las restricciones expresas de naturaleza constitucional al ejercicio de los derechos humanos pueden tener dos causas posibles en un régimen democrático: a) ser el resultado de un ejercicio de ponderación propio del Constituyente de los mismos derechos humanos (las obligaciones generadas por dichos derechos suelen entrar en conflicto) y b) ser el resultado de un ejercicio democrático de ponderación entre determinados derechos y otros bienes constitucionalmente protegidos, como el régimen democrático, federalismo, división de poderes, etcétera.

Las limitaciones de la Constitución al ejercicio de los derechos humanos podrán encuadrarse en algunas de estas categorías y, por tanto, se debe otorgar deferencia al juicio del Poder Constituyente, sólo derrotables en casos límites cuando los resultados de esas ponderaciones democráticas sean abiertamente incoherentes con el sistema general de derechos humanos.

MINISTRO ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011
VOTO CONCURRENTES**

VOTO CONCURRENTES QUE FORMULA LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DE LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.

En sesión de tres de septiembre de dos mil trece, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, analizó y resolvió la contradicción de tesis 293/2011, suscitada entre los criterios emitidos por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en los cuales se debatieron dos temas de la mayor trascendencia para el orden jurídico nacional y la eficacia en la protección de los derechos humanos; éstos consistieron esencialmente en determinar el papel que juegan los derechos humanos de fuente internacional respecto de la Constitución General de la República, así como la aplicación y en su caso el efecto vinculante de la jurisprudencia internacional de aquellos tribunales respecto de los cuales México ha reconocido su competencia.

Después de extensas discusiones que fueron de lo más enriquecedoras en la construcción del criterio del calado de la materia de que se trata, el Pleno del Alto Tribunal decidió por unanimidad de votos que es existente la contradicción de tesis.

Por mayoría de diez votos se estableció que debe prevalecer con el carácter de jurisprudencia el criterio del rubro y texto siguiente:

“DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE RUGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUELLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. El primer párrafo del artículo 1° constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTENTE DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.

primer párrafo del citado artículo 1º, cuando en la constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.”

Y finalmente, por mayoría de seis votos se determinó el carácter vinculante de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, conforme al criterio siguiente:

“JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTENTE DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.

artículo 1° Constitucional, pues el principio pro persona obliga a los jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona, en cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; ii) en todos los casos en que sea posible debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y iii) de ser posible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos.”

Respecto de la decisión del Pleno de la Alto Tribunal, si bien mi voto fue con el proyecto del Señor Ministro Arturo Záldivar Lelo de Larrea, con las modificaciones que se acordaron por la mayoría; pues el motivo esencial que determinó mi voto fue el reconocimiento de un bloque de derechos, que se integra tanto con los derechos humanos que consagra la Constitución General de la República, como los que se han establecido en los tratados internacionales. Postura que he guardado desde hace varios años, y da cuenta de ello el voto de minoría que suscribí en unión del Señor Ministro Don Juan Díaz Romero, en el amparo directo en revisión 537/2002, resuelto por el Pleno en sesión de catorce de octubre de dos mil dos, en el que sostuvimos en lo que corresponde al bloque o masa que conforman los derechos humanos, lo siguiente:

“...En otro aspecto, la eventual controversia sobre la aplicación de la norma de derecho interno y el tratado internacional, constituye un conflicto de leyes en el espacio que se resolvería atendiendo a los criterios espaciales de validez de las normas jurídicas, que es otro método de clasificación de las normas jurídicas, por virtud del cual se atenderá a la esfera de aplicación de la norma en un lugar y espacio determinados, lo cual nada tiene que ver con su jerarquía, cuyos elementos distintivos ya han sido analizados.

Además de lo anteriormente expuesto, otro aspecto por el que la tesis en comento no es sostenible, es porque al determinar indiscriminadamente la supremacía de los tratados

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

internacionales sobre las leyes, deja de considerar que no todas las especies de ese género de acuerdos multinacionales tienen idénticos contenidos materiales, lo cual la conduce al equívoco de situar en una misma categoría tanto a los que se refieren a derechos humanos como los que regulan aspectos comerciales, tecnológicos (telecomunicaciones), de cooperación, medio ambiente, etcétera, cuando no debe ser así, pues la jerarquía del tratado internacional radica fundamental y esencialmente en su contenido, pues sólo cuando regula una materia constitucional o elevada a este rango, puede supraordinarse a las leyes; en esta hipótesis desarrollará o ampliará principios de la norma fundamental que deben ser respetados por las normas de menor rango en el orden descendente y gradual ya anunciado al principio de este considerando, que constituye uno de los elementos distintivos de la categorización jerárquica del orden jurídico mexicano.

Al tenor de esta exposición queda de manifiesto que los argumentos que rigen la tesis plenaria número P. LXXVII/99 no son idóneos para sustentarla.

Por todas las anteriores razones este Tribunal Pleno decide abandonar esa tesis para sustentar el criterio de que los tratados internacionales tienen supremacía respecto de las leyes, cuando además de satisfacer los requisitos de forma para su validez, regulen una materia que sea propia de la Constitución General de la República o que se encuentre elevada a rango constitucional y no menoscaben las garantías individuales otorgadas por la norma fundamental, sino que amplíen los derechos concedidos por ésta; bajo estas circunstancias, los principios y fundamentos que los rigen constituyen lineamientos a seguir por las normas federales ordinarias y también las locales que regulen o desarrollen alguna materia inherente a la del tratado internacional. Por lo tanto, los tratados internacionales tienen la misma jerarquía que las leyes reglamentarias de la Constitución o constitucionales en estricto sentido, con supremacía jerárquica respecto de las leyes federales ordinarias y las locales, cuando respecto de estas últimas no se haya restringido la aplicación del acuerdo internacional correspondiente en el ámbito estatal, en términos del artículo 29 de la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados.

Por lo tanto, bajo este esquema de categorización jerárquica: CONSTITUCIÓN – LEYES CONSTITUCIONALES Y TRATADOS INTERNACIONALES QUE REGULEN UNA MATERIA DE CONTENIDO CONSTITUCIONAL – LEYES FEDERALES ORDINARIAS Y LOCALES, Y, TRATADOS INTERNACIONALES CUYA MATERIA SEA DE CONTENIDO ORDINARIO (NO

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTENTE DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

CONSTITUCIONAL), esta últimas leyes deben respetar los principios del tratado internacional y si lo contradicen, ello implica una violación directa al artículo 133 constitucional, lo que constituye, esencialmente, un problema de constitucionalidad susceptible de plantearse y ser analizado por este Alto Tribunal.”

En ese sentido, que en la contradicción de tesis 293/2011, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, determinara por mayoría de votos que los derechos humanos conforman un bloque especial, que se integra por lo que la Norma Fundamental establece, como los tratados y convenciones internacionales de los que México forma parte, es acorde con la postura que desde hace varios años he mantenido y que desde mi personal punto de vista, es esencial para el reconocimiento, respeto, protección y tutela de los derechos humanos, con la mayor plenitud.

No obstante ello; guardo ciertas divergencias en relación a los alcances de las jurisprudencias que se han aprobado y con el contenido del engrose, que son las que motivan el presente voto concurrente, mismas que expondré a continuación.

En primer término, comparto parcialmente el sentido de la resolución y las consideraciones que integran el estudio respecto de los precedentes de este Alto Tribunal en cuanto a la jerarquía de los tratados internacionales, a través de los cuales se ha conformado toda una doctrina; sin embargo, me parece que en dicho estudio descriptivo y cronológico se omite señalar un asunto de lo más relevante en el tema, y que además representa uno de los últimos sobre tal cuestión.

Me refiero a la solicitud de modificación de la jurisprudencia 22/2011, resuelta por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el veinticinco de octubre de dos mil once; la cual fue solicitada por el Ministro Presidente Don Juan Silva Meza, con motivo de una de las determinaciones que se tomó en el cuaderno de varios 912/2010, respecto de la necesidad de modificar los criterios relativos al control concentrado de la constitución, contenidos en las tesis de

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

jurisprudencia P/J.73/99 y P/J.74/99, que habían venido imperando hasta antes de la reforma constitucional de junio de dos mil once.

En el referido asunto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, estimó que las tesis de jurisprudencia relativas al control concentrado de la constitución han perdido su asidero constitucional ya que los mandatos constitucionales contenidos en los párrafos segundo y tercero del artículo 1º de la Norma Fundamental dan lugar a concluir, atendiendo al principio de supremacía constitucional derivado de lo previsto en los artículos 15; 29, párrafo último; 40; 41, párrafo primero y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que los jueces del Estado Mexicano al conocer de los asuntos de su competencia deben hacer prevalecer los derechos humanos reconocidos en esa Norma Fundamental y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, a pesar de las disposiciones en contrario que puedan preverse en los ordenamientos que les corresponda aplicar para resolver los asuntos de su competencia.

En ese sentido, si bien se determinó que no procedía la sustitución de jurisprudencia, se concluyó que las referidas tesis P/J.73/99 y P/J.74/99, han dejado de tener vigencia.

Al respecto, se emitió la tesis siguiente:

CONTROL DIFUSO. Con motivo de la entrada en vigor de los párrafos segundo y tercero del artículo 1o. constitucional modificados mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, debe estimarse que han quedado sin efectos las tesis jurisprudenciales P./J. 73/99 y P./J. 74/99, de rubros: "CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN." y "CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN."

Solicitud de modificación de jurisprudencia 22/2011. Ministro Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 25 de octubre de 2011. Mayoría de nueve votos; votaron en contra y por la modificación de las tesis jurisprudenciales respectivas: Sergio A. Valls Hernández y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: Olga Sánchez Cordero

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.

de García Villegas. Secretarios: Ignacio Valdés Barreiro, Jorge Roberto Ordóñez Escobar y Rafael Coello Cetina.

El motivo de estimar que en el caso debe considerarse el precedente antes citado atiende a que las consideraciones parten de una interpretación sistemática de los artículos 1° y 133 de la Constitución General de la República, que conlleva de algún modo el tema relativo a la jerarquía normativa, y que es precisamente un criterio clave en la evolución de paradigma actual en materia de derechos humanos y su protección a través de las vías jurisdiccionales.

Con independencia de lo anterior, la argumentación en la cuestión propiamente de fondo, relativa a si existe una jerarquía entre las normas de derechos humanos tanto de fuente nacional como de fuente internacional, la sentencia me genera serias dudas en cuanto que sostiene que los tratados internacionales y la constitución no se relacionan entre sí en términos jerárquicos; para después de un análisis acucioso y acertado sobre la supremacía constitucional, la protección a los derechos humanos de las personas y el principio pro persona, concluir que con motivo de la reforma en materia de derechos humanos, los contenidos en tratados internacionales se han integrado expresamente a nuestro ordenamiento jurídico interno, para ampliar el catálogo constitucional de derechos humanos, **enfaticando que ello en el entendido de que, derivado del primer párrafo del propio artículo 1° constitucional, cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional.**

Sobre esta última cuestión, relativa a las restricciones en materia de derechos humanos, si bien estoy de acuerdo en que los derechos humanos no son absolutos o irrestrictos, puesto que su ejercicio tiene límites, ya sea internos o externos por su propia posición en el sistema, y para la viabilidad del ejercicio de los demás derechos humanos, que permita su sano desarrollo entre todas las personas, sobre la aparente limitación a los tratados internacionales tengo un particular punto de vista, y que es precisamente el que pretendo exponer en el presente voto concurrente.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.

En torno al tópico de que los derechos humanos de fuente internacional y los establecidos en la constitución no guardan una relación de jerarquía, me parece conveniente acudir a la doctrina, especialmente del jurista alemán Adolf Merkl, quien originariamente analizara la jerarquía de las fuentes del derecho, en su obra titulada Prolegómenos a Una Teoría de la Estructura Jurídica Escalonada del Ordenamiento [y posteriormente desarrollada por Hans Kelsen], en la que sostiene lo siguiente:

“...-Para anticipar el resultado de esta tarea de ordenación sobre la serie de formas jurídicas, habría que señalar que ese resultado ya aparece en el título del estudio, el cual muestra a esta serie como una jerarquía o una estructura escalonada de formas jurídicas determinadas o determinantes (por esas relaciones lógicas), supraordenadas o subordinadas. Así, la serie de formas jurídicas, por un lado, se presenta ampliada cuando se compara con la tradicional teoría de las fuentes del derecho, y en concreto aumentada en algunos de los descuidados eslabones intermedios. Por otro lado, esa serie, a diferencia del cuadro jurídico, en cierta medida unidimensional, al que estábamos acostumbrados, se presenta, de nuevo hablando de forma metafórica, como un edificio ordenado en muchas plantas (ya tenga más o menos). La construcción de las formas de jurídicas propias del ordenamiento jurídico estatal varía de Estado a Estado. A pesar de todas las diferencias únicamente corresponde a cada concreto grupo de Estados una estructura típica, en su planta y alzado, del edificio jurídico, y ello porque el medio jurídico de clasificación de los grupos de Estados es sin duda la diferente técnica del edificio jurídico. Esta construcción, que se va a esbozar a continuación, es válida para el Estado con instituciones parlamentarias. Al mismo tiempo, con ello se excluye de las siguientes observaciones las formas jurídicas de derecho internacional. Desde luego, no debe ser expuesta la realidad empírica, sino la esencia de la estructura jurídica, y para ello la abundancia del material es irrelevante.”¹

¹ Merkl, Adolfo. *PROLEGÓMENOS A UNA TEORÍA DE LA ESTRUCTURA JURÍDICA ESCALONADA DEL ORDENAMIENTO*, Traducción del alemán por Juan L. Fuentes Osorio y Miguel Azpitarte Sánchez, en Revista de Derecho Constitucional Europeo, n° 2, julio-diciembre de 2004, 235-259.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.

Bajo ese contexto, me resulta un tanto inexacto que se establezca lisa y llanamente que no exista una relación de jerarquía entre los derechos humanos de fuente internacional y la constitución, y a la vez, se sostenga que al existir una restricción se deba estar a lo que establece la constitución, puesto que esta última cuestión implica de suyo una relación de subordinación normativa.

Lo anterior, no significa que mi posición sea en contra de la determinación del Pleno y respecto de la cual voté con la mayoría, sino que más bien me manifiesto por una argumentación diversa.

Es verdad como lo sostiene la resolución en comento que el artículo 1° de la Constitución General de la República establece que: *“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.”*

Sin embargo, en mi óptica la parte in fine del referido párrafo primero del artículo 1° de la Constitución General de la República, no conlleva una interpretación restrictiva del alcance de los derechos humanos de fuente internacional; es decir, estimo que la lectura del mismo no puede ser en el sentido de que son los límites de la Constitución los que priman en el ejercicio de los derechos de modo general.

Por el contrario, como lo he sostenido anteriormente ante la reforma en materia de derechos humanos de junio de dos mil once, estamos en presencia de un pluralismo constitucional y que en su aplicación debe procurarse primeramente su armonización y de no ser posible, su ponderación en el caso concreto en relación a la aplicación del límite así como el alcance de los derechos en colisión.

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

El párrafo primero del primer precepto de nuestra Norma Fundamental establece que:

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.

Como lo comenté en las sesiones en las que se discutió la materia de la presente contradicción de tesis, advierto claramente que dicha norma constitucional refiere a RESTRICCIÓN Y/O SUSPENSIÓN de los Derechos Humanos, que han sido RECONOCIDOS por la propia constitución y en los Tratados Internacionales.

Así, en primer término, me parece que se debe partir, de la nueva concepción de la Norma Fundamental, en cuanto a que, a partir de junio de dos mil once, RECONOCE LOS DERECHOS HUMANOS, a diferencia del texto anterior, que establecía que eran OTORGADOS. Esta es una cuestión que para mí es de suma importancia, en virtud de que el simple término nos remite a un modelo diverso de interpretación de los Derechos Humanos.

Creo que el reconocimiento de los Derechos Humanos, no puede tener los mismos efectos que su otorgamiento; y de ahí que estimo que tratándose de restricción o suspensión de derechos humanos, como se prevé en el artículo 29 de la Constitución General de la República, o de los límites propios de cada derecho, ya sean de naturaleza interna o externa por su propia posición en el sistema, su aplicación y eventual colisión con otros derechos, considero que deben ser más laxos, y sujetarse a su armonización, complementariedad, dando un margen de acción a las restricciones y suspensión de los Derechos Humanos, así como a sus límites, atendiendo a lo más favorable a la persona, y a los principios que la propia Constitución prevé, como lo son: la universalidad, la interdependencia, la indivisibilidad y progresividad.

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

Partiendo de la premisa de que, inicialmente la Constitución establece el goce de los derechos humanos reconocidos en la misma constitución y los tratados internacionales, y del principio pro persona, considero que la restricción o suspensión de los mismos, no implica una subordinación de los derechos fundamentales de fuente internacional, o que lleve a supeditarlos; sino más bien implica una remisión al artículo 29 de la propia Constitución General de la República, que refiere –principalmente– a supuestos excepcionales, siendo una norma de emergencia o estado de excepción, cuyo fin es la preservación misma del Estado; y no el de establecer un parámetro limitativo de los Derechos Humanos de modo general a los topes que establezca la propia constitución; pues parto esencialmente del establecimiento expreso del principio pro persona, y su efecto útil, tanto en su manifestación en el artículo 1º de la Constitución, como de su origen en diversos tratados internacionales.

El numeral 29, refiere a que en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los titulares de las Secretarías de Estado y la Procuraduría General de la República y con la aprobación del Congreso de la Unión o de la Comisión Permanente, cuando aquel no estuviere reunido, PODRÁ RESTRINGIR O SUSPENDER en todo el país o en lugar determinado el ejercicio de los derechos y las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la restricción o suspensión se contraiga a determinada persona.

El propio artículo 29, en su párrafo segundo, establece el núcleo duro de derechos o el contenido inderogable, en cuanto a que los decretos que se expidan, NO PODRÁN RESTRINGIR NI SUSPENDER el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

la desaparición forzada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

En el caso de darse tales restricciones o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías deberá estar fundada y motivada en los términos establecidos por esta Constitución y ser proporcional al peligro a que se hace frente, observando en todo momento los principios de legalidad, racionalidad, proclamación, publicidad y no discriminación.

La trascendencia de tales decretos de restricción o suspensión, POR SU NATURALEZA EXCEPCIONAL se pone de manifiesto en la disposición constitucional en cuanto a que serán revisados de oficio e inmediatamente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que deberá pronunciarse con la mayor prontitud sobre su constitucionalidad y validez.

Esta disposición Constitucional, que además, es similar en un gran número de países, busca la preservación del sistema democrático, dotando para ello a los Poderes del Estado de tales Facultades, ante graves circunstancias que puedan amenazar la estabilidad de las instituciones y la paz interior; lo que es indispensable precisamente para la más operativa y óptima protección de los derechos humanos.

La propia Convención Americana Sobre Derechos Humanos, distingue restricción y suspensión de los derechos.

De sus artículos 29 y 30, se desprende que la restricción de los Derechos es en relación a SU NORMAL EJERCICIO bajo una base razonable; por su parte, el artículo 27 del referido Pacto de San José, prevé la suspensión como una cuestión de naturaleza excepcional, que pongan el peligro el Estado o el sistema de gobierno por circunstancias objetivamente graves, al punto de que no puedan ser superadas por los medios ordinarios de regulación de conflictos.

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

Del mismo modo el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, en su numeral 4, prevé la suspensión excepcional de los Derechos.

Bajo tal idea, me parece que los conceptos que emplea el artículo 1°, de la Constitución General de la República, en la parte final del primer párrafo, consistentes en la restricción o suspensión de los Derechos Humanos, no se identifica con los límites que cada derecho en particular podrá tener, pues ello es motivo del caso particular en el que se encuentren en conflicto y la colisión que pueda surgir entre ellos en su ejercicio y no como una cuestión general, impersonal y abstracta de la norma de emergencia creada a través de un decreto; siendo en el caso de colisión de derechos resuelto por los medios ordinarios ante la autoridad jurisdiccional valorando las condiciones específicas, aplicando el método que en su arbitrio judicial considere, sea ponderación, razonabilidad, proporcionalidad en sentido estricto.

Los límites, a diferencia de lo que implica la restricción o la suspensión de los Derechos Humanos, pueden ser variantes internas o externas, siendo internas aquellas que expresamente prevé el mismo precepto, y externas en relación con los demás derechos y su ejercicio, como lo ha sostenido en diversas ocasiones este Alto Tribunal.

Sobre esta cuestión es ilustrativa la tesis aislada de la Primera Sala de rubro: *DERECHO A LA VIDA PRIVADA. SU CONTENIDO ES VARIABLE TANTO EN SU DIMENSIÓN INTERNA COMO EXTERNA.*

En lo que se refiere a la extensión y contenido de los derechos humanos, en su valoración por el aplicador nacional, a partir de un modelo de solución de colisión de derechos, como puede ser el juicio de ponderación, el análisis de proporcionalidad en sentido estricto o de razonabilidad, y primordialmente el principio pro persona, conlleva lo que la doctrina de los Tribunales Internacionales ha denominado el margen de apreciación nacional; pues la integración de los Derechos Humanos de fuente internacional no implica de manera automática su primacía frente a

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

los de fuente nacional o su aplicación irrestricta, pues precisamente la autoridad nacional cuenta con un margen de acción para determinar el caso particular.

El margen de apreciación nacional, como doctrina ampliamente utilizada por varios tribunales internacionales, se traduce en una suerte de deferencia hacia las autoridades nacionales para que sean éstas las que decidan sobre una determinada cuestión. La aplicación de esta doctrina al ámbito de los DERECHOS HUMANOS ha supuesto la concesión de cierto margen de actuación a las autoridades nacionales, que serían las encargadas de resolver determinadas vulneraciones de derechos humanos en aquellos casos en los que el tribunal internacional correspondiente considera que los órganos internos están mejor posicionados e informados que el propio órgano internacional para resolver la cuestión litigiosa.

Así, el método que el aplicador jurídico considere en el caso sometido a su conocimiento, deberá ser analizado en combinación con el llamado margen de apreciación, o también denominado margen de discrecionalidad del cual disponen los Estados parte, que permite la injerencia de conceptos arraigados en la historia, cultura jurídica o realidad económica y social, entre otros.

Los límites que cada derecho humano en particular exige, ya sea en los provenientes de fuente nacional, o de fuente internacional, forman parte del contenido mismo de los derechos, de su extensión, es precisamente ahí, donde juega un papel preponderante el principio pro persona.

Pues referir a límites, forzosamente implica la extensión y alcance de los derechos, impidiendo apreciar o considerar lo que en esencia sea lo verdadera y efectivamente más favorable a la persona en derecho.

Así, al integrarse un derecho de fuente internacional, creo que corresponde al aplicador la interpretación y aplicación del derecho, considerando el principio pro persona, que importa tener en cuenta la regla que esté orientada a privilegiar, preferir, seleccionar, favorecer, tutela y adoptar la

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

aplicación de la norma que más proteja a la persona; el cual se contiene en el párrafo segundo del artículo 1º de la Constitución, y que tiene su origen precisamente en el derecho internacional de los derechos humanos.

Este principio tiene su origen en el artículo 31, de la Convención de Viena, que prevé que la interpretación de las normas contenidas en un tratado internacional se debe tener en cuenta el objeto y fin; de donde debe tenerse presente que tratándose de los Derechos Humanos, estos consisten en conferir derechos a los individuos frente al Estado y no regular las relaciones entre los propios Estados.

En sentido similar se refieren el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, en su artículo 5; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, de 1979, en su artículo 23; la Convención sobre los Derechos del Niño en su numeral 41; y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 29; entre otros instrumentos.

De los cuales se desprende que el principio pro persona es inspirador del derecho internacional de los derechos humanos y representa una fundamental e indispensable regla interpretativa al momento de la aplicación de los tratados internacionales de los derechos humanos por los tribunales nacionales.

El principio pro persona se basa en que los derechos inherentes a la persona reconocidos jurídicamente como universales, deben ser protegidos frente a actos ilegítimos del Estado, sea por las instituciones, agentes, empleados, funcionarios o servidores públicos, que toleran la impunidad. En similares condiciones operan los principios favor debitoris, in dubio pro reo, o indubio pro operario.

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

Y es que, considero que la aplicación y operación del Principio Pro persona, se manifiesta a través de tres reglas, 1) la conservación de la norma más protectora; 2) la aplicación de la norma más favorable y 3) la interpretación con el sentido más protector.

En primer lugar, la conservación de la norma más favorable, significa que la norma posterior no derogaría o llevaría a desaplicar otra anterior, con independencia de su jerarquía, en tanto que la anterior consagra mejor o mayor protección para la persona, que debe conservarse. Esto se encuentra contenido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, entre otras.

La segunda forma en que se manifiesta el Principio pro Persona, es a través de su aplicación, cuando a una situación concreta le es aplicable a dos o más normas vigentes, nacionales o internacionales; el aplicador jurídico debe seleccionar entre las normas que concurren, eligiendo aquella que contenga mayor protección o la más favorable para la persona en relación con sus derechos humanos. Lo que significa que la tradicional regla de la jerarquía, cedería frente a la conveniencia de otra norma, aun de una jerarquía inferior, en caso que mejor proteja al ser humano.

A través de la aplicación de la norma más protectora, es imposible plantearse un problema de ilegalidad al aplicar una norma inferior, toda vez que es la misma norma de rango superior, ya sea la constitución o el tratado internacional, los que expresamente permiten la aplicación de aquella otra norma, toda vez que su materia implica una mayor protección.

Finalmente, la operatividad del Principio pro persona en sentido interpretativo de tutela, significa el sentido en el cual el juzgador frente a la norma de derechos humanos que pudiera tener

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

varias interpretaciones posibles aplicará la que conlleve la mayor protección a la persona; en el caso, no se trata de dos reglas que estén en conflicto, bajo una concurrencia de normas; sino el significado y alcance que se le adscriba a la misma norma brindando la mayor y mejor tutela a la persona.

Así, desde mi punto de vista, considero que el artículo 1º, en la parte final de su primer párrafo, es una remisión a las normas de emergencia que el numeral 29 establece, una previsión general de la extensión del RECONOCIMIENTO que hace el propio numeral, extensión que puede implicar su suspensión o restricción de manera excepcional y con requisitos formales que implican su control y motivación reforzada.

En mi concepto, como lo he señalado se crea un pluralismo constitucional, pues se forma un bloque de derechos a partir de lo expresamente previsto en la norma fundamental, como en aquellos tratados internacionales de los que México es parte, formando un cúmulo de derechos sujetos a su armonización. Ejercicio que en su integración en la reforma de junio de dos mil once ya fue valorada y aceptada por el constituyente permanente.

Aunado a las anteriores ideas, estimo que precisamente, de manera conjunta en la Reforma publicada el diez de junio de dos mil once, se reformaron diversos artículos, entre ellos el artículo 1º y el 29; y si no fue modificado el artículo 133, fue por que el Constituyente Permanente estimó que no era necesario, pues la integración de los Derechos Humanos contenidos en tratados internacionales, parte del artículo 1º; siendo vigente la jerarquía del 133, en aquellas normas contenidas en tratados internacionales, cuya naturaleza NO SEA LA DE UN DERECHO HUMANO, como pueden ser los relativos a cooperación internacional en meras cuestiones orgánicas, o bilaterales, o multilaterales de naturaleza comercial entre los Estados.

Por tales razones, mi posición en torno al carácter de los Derechos Humanos provenientes de fuente internacional es en el sentido de un bloque de derechos o pluralismo constitucional, sin

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

compartir que los límites contenidos en la constitución para los Derechos Humanos, trasciendan y limiten a los de fuente internacional.

En segundo lugar, por lo que respecta a la segunda tesis que sostiene el engrose, relativa a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; celebro el cambio de criterio en relación con lo que en su momento se sostuvo en el cuaderno de varios 912/2011, en el que se había determinado que únicamente eran vinculantes las consideraciones de aquellos asuntos en los que el Estado Mexicano fuera parte, y la relativa a los demás estados sometidos a la jurisdicción del referido Tribunal Interamericano de Derechos Humanos, únicamente tenían carácter orientador.

A partir de la determinación tomada por mayoría de seis votos en la contradicción de tesis 293/2011, se sostiene que toda la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos derivada de los casos litigiosos es vinculante para México.

No obstante ello, es solamente acertado parcialmente.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, no es el único tribunal internacional en materia de derechos humanos al que México ha reconocido jurisdicción, esta es solamente la corte del sistema interamericano de derechos humanos, propia de la Organización de Estados Americanos; pero México también ha reconocido la competencia del sistema universal de derechos humanos, propio de la Organización de las Naciones Unidas, y del cual se ha aceptado la jurisdicción del Tribunal Internacional de Justicia, que entre otros criterios relevantes se ha pronunciado en el famoso caso "Avena", promovido precisamente por México.

En ese orden de ideas considero que el criterio relativo a la jurisprudencia internacional con carácter vinculante para México, no debería de ser entendido de modo limitativo a la proveniente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sino también incluir aquella del Tribunal Internacional de Justicia.

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTES DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

Asimismo, tampoco comparto que únicamente sea jurisprudencia vinculante aquella interpretación derivada de los casos litigiosos, pues lo cierto es que la Corte Interamericana no sólo realiza la interpretación directa de los cuerpos internacionales de derechos humanos en conflictos litigiosos de los estados parte, sino que también la realiza en aquellas opiniones consultivas que le son elevadas por los mismos estados que forman parte.

Un supuesto de la mayor importancia para México, es la OC-16/99, que nuestro país elevó con motivo del derecho a la asistencia consular.

En ese sentido, al realizar la Corte Interamericana una interpretación directa de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los demás cuerpos normativos propios del sistema interamericano, no sólo en los casos contenciosos sino también en las opiniones consultivas, éstas deben ser consideradas igualmente jurisprudencia vinculante para México, con independencia del estado que la hubiera solicitado.

Sobre el carácter de la interpretación que realiza la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la misma se ha pronunciado en los casos en los que ha establecido la responsabilidad del Estado Mexicano,

Así la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos, de noviembre de dos mil nueve, en su párrafo 339, estableció lo siguiente:

339. En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están

sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos.

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

En ese sentido, en el control de convencionalidad que realizan los Estados Partes, no sólo se tomará en cuenta las normas de los textos internacionales suscritos por ellos, sino también la interpretación que realiza la propia Corte Interamericana, que es precisamente un parámetro para la conformación de un ius comune interamericano y el efecto útil del mismo.

Como corolario a las razones que he expuesto, estimo que los operadores jurídicos, en la aplicación de los criterios emitidos con motivo de la contradicción de tesis 293/2011, deben realizar un análisis previo de los derechos en conflicto, tanto en su extensión, como en relación con sus límites en el caso concreto y realizar un ejercicio de armonización y/o ponderación para efecto de su aplicabilidad; esto es, que el criterio relativo a los límites y restricciones de los derechos humanos contenidos en la constitución no es de aplicación lisa y llana, sino que requiere de un análisis detallado y valoración del caso particular.

Por otro lado, considero que tratándose de precedentes de tribunales internacionales en materia de derechos humanos, de los cuales México ha aceptado su competencia, la lectura de la tesis relativa a la jurisprudencia internacional debe ser en sentido amplio y no restrictivo; esto es, sin que sea limitativo a los emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y no sólo a la interpretación y consideraciones que tal tribunal interamericano desarrolla en los casos litigiosos o contenciosos, sino también las razones que derivan de las opiniones consultivas.

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.
VOTO CONCURRENTENTE DE LA SEÑORA MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO.**

Por los anteriores motivos aun cuando comparto el sentido y la mayoría de las consideraciones, he querido realizar algunas precisiones en torno a mi voto.

México, Distrito Federal a siete de abril de dos mil catorce.

MINISTRA.

OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS.

IVB.

VOTO CONCURRENTENTE QUE FORMULA EL MINISTRO JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO, EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.

En sesión de tres de septiembre de dos mil trece, el Tribunal Pleno resolvió el asunto citado al rubro. En relación con el punto resolutivo segundo, compartí el criterio mayoritario y emití voto a favor, con la reserva de realizar voto concurrente. Por lo tanto, a continuación me permitiré exponer las razones de mi postura y respetuosamente me apartaré de ciertas consideraciones de la sentencia aprobada.

No así en relación con la segunda parte del proyecto relativa al punto resolutivo en comento, donde emití voto en contra de la determinación adoptada por mayoría de seis votos, consistente en que la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona.

I. Razones de la sentencia. La primera parte del proyecto aprobado sostiene que los derechos humanos no se relacionan entre sí en términos jerárquicos, pues ahora constituyen un solo parámetro de regularidad constitucional, cuyo contenido tiene la finalidad de proteger de la

VOTO CONCURRENTENTE EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

manera más favorable al titular de un derecho. Así, la sentencia afirma que los derechos reconocidos en la Constitución son mínimos de protección frente al Estado y en esa medida, alguna norma que pueda complementarla o que pueda ampliar esa protección, **no puede resultar contraria a la propia Constitución**, toda vez que integran el mismo parámetro de regularidad constitucional.

En la segunda parte, se concluye que cada pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos integra la doctrina jurisprudencial interamericana, cuya fuerza vinculante debe entenderse en clave de progresividad, es decir, como un estándar mínimo que debe ser recibido por los Estados que hayan reconocido su competencia contenciosa para ser aplicados directamente, en forma armónica con la jurisprudencia nacional.

Por lo tanto, la fuerza vinculante de los criterios interpretativos contenidos en las sentencias interamericanas debe extenderse a aquéllas dictadas en casos en los que el Estado mexicano no haya sido parte. En consecuencia, se determina que los criterios que emita la Corte Interamericana, como intérprete último de la Convención Americana de Derechos Humanos en el ámbito internacional, son vinculantes para todos los órganos jurisdiccionales del país, cuando resulte más favorable, como lo ordena el principio pro persona.

Lo anterior sin que se pretenda desconocer ni sustituir la jurisprudencia nacional, pues la aplicación de la jurisprudencia del Tribunal Interamericano debe hacerse en clave de colaboración y no de contradicción con la jurisprudencia nacional. En todo caso, se afirma que lo importante será que la inaplicación de un criterio jurisprudencial, nacional o interamericano, se justifique atendiendo a la aplicación de otro que resulte más favorecedor de la persona.

II. Cuestión previa al voto concurrente. Como precisé en un principio, formé parte de la minoría en contra de la segunda parte del proyecto aprobado. Por lo tanto, me permito realizar ciertas precisiones al respecto, ya que si bien no constituyen materia del presente voto concurrente, las estimo necesarias para exponer mi postura integral respecto del tema en estudio.

VOTO CONCURRENTENTE EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

El voto que emití en contra de la segunda parte de la sentencia, atiende fundamentalmente a la opinión que ya he planteado con motivo del expediente Varios 912/2010. De conformidad con lo puntualizado en dicho precedente, considero que aun tras la reforma constitucional en materia de derechos humanos, los criterios de la Corte Interamericana deberán ser obligatorios para Estados que figuren como parte en los litigios concretos, mientras que la jurisprudencia resultante de sus demás resoluciones será orientadora para las decisiones que deben adoptarse en el orden jurídico interno por el Estado mexicano sobre violaciones a derechos fundamentales. Esto obedece a la inclusión expresa que se hace en el artículo 1º constitucional, de los tratados internacionales en el ámbito de protección de derechos humanos.

Lo anterior fue plasmado en los párrafos 20 y 21 del expediente Varios 912/2010, que a continuación se transcriben:

“20. Por otro lado, el resto de la jurisprudencia de la Corte Interamericana que deriva de las sentencias en donde el Estado mexicano no figura como parte, tendrá el carácter de criterio orientador de todas las decisiones de los jueces mexicanos, pero siempre en aquello que le sea más favorecedor a la persona, de conformidad con el artículo 1º constitucional cuya reforma se publicó en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, en particular en su párrafo segundo, donde establece que: “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”.

21. De este modo, los jueces nacionales deben inicialmente observar los derechos humanos establecidos en la Constitución Mexicana y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación al interpretarlos y acudir a los criterios interpretativos de la Corte Interamericana para evaluar si existe alguno que resulte más favorecedor y procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger. Esto no prejuzga sobre la posibilidad de que sean los criterios internos aquellos que 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”.

Por otra parte, me permito enfatizar que difiero sustancialmente de la afirmación contenida en el proyecto, en el sentido de que el carácter vinculante de la jurisprudencia interamericana,

VOTO CONCURRENTENTE EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

autoriza a los jueces internos a inaplicar incluso los precedentes del Poder Judicial de la Federación. Reconozco que tras la reforma constitucional de dos mil once, se ha ampliado el marco de referencia para la solución de asuntos en donde se alega violación a derechos fundamentales, incluyendo los reconocidos en tratados internacionales. Empero, dichas modificaciones no autorizan a este Alto Tribunal, a realizar un pronunciamiento ex ante y genérico para que los jueces nacionales, en todos los casos, inapliquen los precedentes del Poder Judicial de la Federación en aras de aplicar la jurisprudencia interamericana. Por el contrario, debe recordarse que la regla general derivada de la última parte del párrafo primero del artículo 1º constitucional consiste en que los jueces nacionales siempre deben atender las restricciones establecidas en la propia Constitución.

Por lo tanto, en concordancia con la decisión tomada por el Tribunal Pleno en el Caso Radilla y los argumentos que en su momento expresé al respecto, estimo que no debe establecerse el carácter vinculante de los criterios interamericanos en aquéllos asuntos en los que el Estado mexicano no fue parte, siendo que éstos solamente pueden resultar orientadores. Por otra parte, en los asuntos donde el Estado mexicano fue parte, por supuesto resultan obligatorios pero de conformidad con las restricciones expresas contenidas en la Constitución.

III. Voto concurrente. Ahora bien, precisamente el tema de las restricciones expresas constitucionales fue estudiado en la primera parte de la sentencia aprobada y sobre la que emití voto concurrente. Por ello, enseguida expondré ciertas precisiones sobre las consideraciones que compartí al respecto, mientras que respetuosamente me apartaré de otros argumentos expuestos en dicha resolución.

En efecto, en la disertación desarrollada en el cuerpo de la sentencia, se interpretó el artículo 1º constitucional en el sentido de que el conjunto normativo previsto en dicho precepto se compone por *normas de derechos humanos*, cuya fuente de reconocimiento puede ser la Constitución o un tratado internacional ratificado por México, **escapa a la jerarquía normativa entre unos y otros**. Lo anterior toda vez que una de las principales aportaciones de la reforma constitucional de dos mil once, es la creación de un conjunto de normas de derechos humanos que

VOTO CONCURRENTE EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

integran el **nuevo parámetro de control de regularidad o validez de las normas del ordenamiento jurídico mexicano.**

Al respecto, coincido en que los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales se constituyen en rango constitucional, como fue propuesto en el presente asunto. Sin embargo, considero que es necesario atender a la salvedad establecida en el artículo 1º constitucional. En este sentido, estimo que cuando la norma constitucional reconoce un derecho y a continuación marca alguna restricción expresa para su ejercicio, la norma de fuente internacional no puede rebasar este límite, de conformidad con la parte final del primer párrafo de su artículo, que a continuación se transcribe:

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

Así, la reforma al numeral 1º de la Carta Magna solamente introdujo un nuevo sistema de control constitucional y convencional, que tiene que analizarse bajo la luz de los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Sin duda, a la luz de este nuevo paradigma, las normas de derechos humanos cuya fuente sea un tratado internacional, deberán ser tomadas en cuenta en los casos en que resulten aplicables, para realizar la interpretación más favorable a la persona, pero **siempre teniendo presente las restricciones que de manera expresa dispone la Carta Magna.**

En esta medida los términos de interacción entre normas de derechos humanos constitucionales e internacionales, están definidos en la parte final del propio artículo 1º constitucional. Por ello, si bien es cierto que el principio de supremacía constitucional ha evolucionado a partir de la reforma de dos mil once, el Constituyente Permanente no ha cedido en reservarse la facultad de establecer las restricciones aplicables a los derechos humanos, independientemente de que éstos provengan de una norma constitucional o internacional. Concluir

VOTO CONCURRENTENTE EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

lo contrario, equivaldría a considerar que las normas internacionales de derechos humanos no tienen límites, mientras que las normas constitucionales sí los tendrían, lo que resulta contrario al texto expreso en la última parte del primer párrafo del artículo 1° Constitucional.

Por lo tanto, en mi opinión, la interacción entre las normas de derechos humanos constitucionales e internacionales, debe desarrollarse conforme a los siguientes supuestos:

- a) Cuando la Constitución reconozca o enuncie un derecho *sin* marcarle alguna restricción a su ejercicio, la norma de fuente internacional debe aplicarse, sin que exista impedimento para poder hacer la interpretación de las normas a la luz del principio pro persona.
- b) Cuando la norma constitucional mexicana establece una restricción al ejercicio de un derecho humano, en términos de la última parte del primer párrafo del artículo 1° constitucional antes transcrito, es aplicable tanto a las normas constitucionales como a las normas de fuente internacional. En este supuesto, no opera la interpretación conforme con una norma de derecho internacional, pues ésta deberá atenerse en todo caso a las restricciones que marca el orden constitucional.

Así, en mi opinión el artículo 1° de la Carga Magna refleja el ***principio de supremacía constitucional*** que conlleva implícito el ***principio de jerarquía normativa***, previsto en el artículo 133 constitucional. En consecuencia, la actuación de los operadores al enfrentarse a la necesidad de interpretar una norma de derechos humanos, de fuente nacional o internacional, debe obedecer a las restricciones expresas señaladas por la Constitución.

Por lo expuesto, coincido con la resolución adoptada por el Tribunal Pleno, pero sólo en la medida expuesta en el presente voto.

ATENTAMENTE

VOTO CONCURRENTENTE EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

MINISTRO JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

LIC. RAFAEL COELLO CETINA

**VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTENTE QUE FORMULA EL MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR
LELO DE LARREA EN RELACIÓN CON LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011, RESUELTA
POR EL TRIBUNAL EN PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

El 3 de septiembre de 2013, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la contradicción de tesis 293/2011. No es exagerado decir que se trata de una decisión histórica en muchos sentidos. Si las reformas constitucionales del 6 y 10 de junio de 2011 provocaron el inicio de la Décima Época del Semanario Judicial de la Federación, la presente decisión consolida al nuevo paradigma constitucional y demuestra el compromiso de este Alto Tribunal por ajustar sus criterios a una perspectiva cuyo eje central sea el respeto y la garantía de los derechos humanos.

En efecto, los criterios jurisprudenciales aprobados al resolver la presente contradicción son de una gran trascendencia para el orden jurídico nacional, toda vez que dotan de total eficacia a las reformas constitucionales de junio de 2011 y consolidan la vigencia de un “bloque de constitucionalidad”, el cual amplía considerablemente el catálogo de derechos humanos así como su ámbito de protección y constituye el parámetro de control de la regularidad constitucional conforme al cual los tribunales nacionales evaluarán la validez de todas las leyes y actos jurídicos dentro del orden jurídico mexicano.

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

En este orden de ideas, dedicaré la primera parte de este voto a destacar la importancia del acuerdo al que llegó la mayoría de los miembros del Pleno de este Alto Tribunal para resolver la contradicción de tesis y a explicar las razones por las cuales modifiqué el proyecto original elaborado bajo mi Ponencia; posteriormente, expondré las razones que me llevan a separarme de algunas consideraciones contenidas en la sentencia que reflejan la opinión de la mayoría de los miembros del Pleno.

I. VOTO ACLARATORIO sobre la modificación de la propuesta original sometida a consideración del Pleno

En relación con el tema de la presente contradicción, conviene no perder de vista que el surgimiento mismo de los Estados constitucionales encuentra su justificación precisamente en la necesidad de proteger los derechos humanos de las personas, tanto frente al resto de los miembros de la sociedad –evitando con ello la imposición de la “ley del más fuerte”–, como frente a las autoridades del Estado –limitando así el ejercicio del poder público con la finalidad de evitar abusos y arbitrariedades. En este sentido, históricamente la lucha por los derechos humanos ha supuesto tanto la búsqueda de su reconocimiento en los ordenamientos positivos como la creación de mecanismos adecuados para su protección. Al respecto, no debe olvidarse que artículo XVI de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 ya establecía claramente que “una sociedad en la que *la garantía de los derechos no está asegurada*, ni la separación de poderes definida, *no tiene Constitución*”.

En el caso mexicano, tuvo que pasar mucho tiempo para que el conjunto de derechos humanos contemplados en el texto constitucional tuvieran una verdadera eficacia normativa y el juicio de amparo se consolidara como un mecanismo efectivo para la protección de esos derechos. Sin embargo, uno de los temas pendientes del constitucionalismo mexicano era que a pesar de que en el orden jurídico nacional se habían incorporado diversos derechos humanos, éstos no se entendían como parte integrante de nuestra Constitución y, en consecuencia, no tenían la misma

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTENTE CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

resistencia normativa ni eran protegidos con la *misma intensidad* que aquéllos que estaban contemplados expresamente en el texto constitucional.¹

El Poder Revisor de la Constitución advirtió esta problemática y en respuesta a esa situación aprobó las reformas de 6 y 10 de junio de 2011 con dos objetivos muy claros: por un lado, *eleva a rango constitucional* todos los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte; y por otro lado, otorgarles el *mismo nivel de protección* que a los derechos humanos de fuente constitucional al hacer procedente el juicio amparo contra la violación de aquéllos. En otras palabras, las citadas enmiendas buscaron acabar con la existencia de “derechos humanos de segunda categoría”, para situar en el corazón de nuestra carta constitucional *un solo catálogo de derechos* protegidos con la misma intensidad.

Por su parte, pronunciarse sobre el alcance de las reformas representaba para esta Suprema Corte la oportunidad de confrontar al derecho mexicano con una realidad inobjetable: el hecho de que en las sociedades contemporáneas los derechos humanos constituyen uno de los principales criterios para evaluar la legitimidad democrática de las instituciones, además de ser un motor de importantes cambios sociales. En relación con este punto, me permito recordar las palabras de Aharon Barak, quien fuera Presidente de la Suprema Corte de Israel durante once de los veintiocho años que duró su encargo:

La principal preocupación de un tribunal constitucional en una democracia no es corregir los errores individuales cometidos en las sentencias de los tribunales inferiores. Ese es el trabajo de los tribunales de apelación. La principal preocupación del tribunal constitucional

¹ Como señala la doctrina especializada, “la especial posición que ocupan los derechos fundamentales en el Estado constitucional se manifiesta en un *reforzamiento de sus garantías* o de su *resistencia jurídica* frente a eventuales lesiones originadas en la actuación de los poderes públicos y en primer lugar del legislador”. Prieto Sanchís, Luis, *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2003, p. 230. En el mismo sentido, Riccardo Guastini ha sostenido que “en los sistemas de Constitución rígida los derechos subjetivos conferidos por la Constitución [...] se caracterizan por una especial capacidad de “resistencia”, por una protección realmente especial”. Guastini, Riccardo, *Estudios de teoría constitucional*, México, Fontamara, 2001, p. 232.

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTENTE CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

es la más amplia acción correctiva de todo el sistema. Esta acción correctiva se debería enfocar en dos problemas principales: *cerrar la brecha entre el derecho y la sociedad y proteger la democracia.*²

Cito estas palabras para enfatizar que una de las funciones principales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como tribunal constitucional consiste en cerrar la brecha entre el derecho y la sociedad mexicana, es decir, acercar el derecho a la realidad, en parte transformándola, en parte nutriéndose de ella. Si un tribunal constitucional no pudiera llevar a cabo esta tarea, el derecho perdería la capacidad de convertirse en factor de cambio social. Si esta Suprema Corte no pudiera hacerse cargo de la necesidad de proteger por igual todos los derechos humanos, entonces la legitimidad democrática de nuestras instituciones estaría seriamente cuestionada.

Ahora bien, aun cuando desde mi punto de vista la intención del Poder Revisor de la Constitución al aprobar las referidas reformas era totalmente transparente, es incontestable que éstas se plasmaron *en un texto* que requería ser interpretado, de tal manera que no sólo pudieran disiparse las dudas existentes entre los operadores jurídicos sobre los alcances de las enmiendas, sino también dotar de total eficacia a dichas reformas en concordancia con el nuevo paradigma constitucional.

De ahí la importancia de la discusión que tuvo lugar en la Suprema Corte de Justicia de la Nación con motivo de la resolución de la contradicción de tesis 293/2011. Así, este Alto Tribunal se encontraba llamado a establecer, con carácter obligatorio para todas las autoridades jurisdiccionales del país, el alcance de las reformas constitucionales de junio de 2011. Más específicamente, esta Suprema Corte tenía que determinar si los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales e incorporados a nuestro orden jurídico tenían rango constitucional, como parecía era la intención del Poder Revisor, o si seguirían siendo “derechos humanos de segunda categoría” al gozar de una protección disminuida.

² Barak, Aharon, *Un juez reflexiona sobre su labor: el papel de un tribunal constitucional en una democracia*, México, SCJN, 2009, p. 1.

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Aunque en los términos antes descritos la decisión parecía sencilla, en realidad conllevaba el enfrentamiento de dos formas distintas de entender el derecho: uno según el cual los derechos humanos contenidos en el texto constitucional serían los únicos que se ubicarían en la cúspide de nuestro sistema normativo; y otro que entiende que la protección de los derechos de las personas no depende de las características del instrumento normativo que los reconoce y que sostiene que, desde el punto de vista material, puede haber normas constitucionales fuera del documento al que formalmente denominamos “Constitución”.

Como puede advertirse, una discusión como ésta exigía un debate robusto y abierto, en el que todos los integrantes del máximo órgano jurisdiccional del país expusiéramos nuestras posturas. En esta línea, para nadie es un secreto que los miembros de un órgano colegiado suelen tener opiniones y puntos de vista distintos en relación con los asuntos que son puestos a su consideración. De hecho, las diferencias ideológicas son un rasgo característico de la integración de las altas cortes en todo el mundo. Sin embargo, el pluralismo ideológico no puede servir de justificación para la parálisis, mucho menos cuando el órgano colegiado del que se trata es un tribunal constitucional.

En nuestro caso, la Suprema Corte de Justicia de la Nación tiene una conformación plural, tanto desde el punto de vista ideológico como profesional. No obstante, el punto en común entre los miembros que la integran es que se trata de once juristas cuya designación como Ministros supuso un reconocimiento a sus intachables trayectorias profesionales. De esta manera, es de esperarse que cada uno de los miembros del Pleno tenga sus propias concepciones sobre el derecho y las defienda con vigor. Sin embargo, estaríamos muy equivocados si creyéramos que las decisiones jurisdiccionales de órganos colegiados son el resultado de una votación donde simplemente una postura resulta vencedora y las demás visiones son derrotadas. Las cosas son mucho más complejas que eso. Una sentencia de la Suprema Corte debe entenderse como el resultado de la deliberación de un cuerpo colegiado que intenta construir una postura compartida, enriquecida por los diversos matices y posicionamientos de los Ministros que conforman la mayoría

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

que la aprueba, que también debe hacerse cargo de los argumentos formulados por quienes sostienen opiniones contrarias.

En relación con este tema, Gustavo Zagrebelsky ha destacado la importancia del consenso en sede de justicia constitucional. Para el ex Presidente de la Corte Constitucional italiana, si bien en principio podría caracterizarse a la legislación como el ámbito de aquello “sobre lo que se vota”, mientras que la justicia constitucional sería el ámbito de aquello sobre lo que “no se vota” porque es *res pública*, es indiscutible que las decisiones *sobre el contenido de la Constitución* también son objeto de votación. En orden de ideas, el constitucionalista italiano señala lo siguiente:

En estos casos, es natural buscar *la solución más compartida*. La unanimidad sería el *optimum*. Si no se puede alcanzar, se trabaja al menos para *lograr el máximo consenso posible*. El recurso al voto de mayoría es solo el remedio extremo a un defecto: *la incapacidad para crear consenso sobre los argumentos propios y la indisponibilidad a dejarse convencer por los demás*. Las decisiones de cinco contra cuatro o, en nuestra Corte constitucional, de ocho contra siete dejan siempre un sentimiento de insatisfacción, como el que se tiene frente a un deber no cumplido a plenitud. Con este tipo de decisiones, las Cortes constitucionales se exponen a la crítica política, es decir, a la de haber actuado arbitrariamente como pequeños parlamentos, en los que el conflicto mayoría-minoría es fisiológico³ (énfasis añadido).

En estos términos, celebro que el 3 de septiembre de 2013, diez Ministras y Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación hayamos llegado a un *consenso histórico* en relación con el rango constitucional de todos y cada uno de los derechos humanos reconocidos por el ordenamiento jurídico mexicano. Lo celebro porque ese día se hizo historia, al adoptar una “decisión de Corte”, mediante la cual los integrantes de esta Alto Tribunal dejamos de lado nuestras divergencias para privilegiar nuestras coincidencias, en aras de dar un paso firme hacia una efectiva protección de los derechos humanos de todas las personas, al reconocerlos, sin distinciones, como parte de nuestra Constitución.

³ La cita está tomada de un discurso pronunciado por el también profesor de la Universidad de Turín con motivo del cincuenta aniversario de la Corte Constitucional italiana. Cfr. Zagrebelsky, Gustavo, “Jueces constitucionales”, en Miguel Carbonell (ed.), *Teoría del neoconstitucionalismo. Ensayos escogidos*, Madrid, Trotta-IIJ, 2007, p.102.

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Quiero destacar que diez Ministros de esta Suprema Corte entendimos que la función de un juez constitucional está más allá de la visión que cada uno de nosotros tengamos sobre el derecho. Al respecto, recientemente se ha recordado la forma en la que John Roberts, *Chief Justice* en la actual integración de la Corte Suprema estadounidense, define una virtud indispensable en la construcción jurisprudencial del derecho: el temperamento judicial. De acuerdo con Roberts, se trata de la disposición del juez para tomar distancia de sus propias convicciones sobre la manera correcta de aproximarse a los problemas jurídicos y tener la capacidad de evaluar su visión del derecho a la luz de su función como juez.⁴ En este sentido, de acuerdo también con Roberts, la diferencia entre un buen juez y un académico consiste precisamente en que, a diferencia del segundo, el primero puede suprimir su agenda ideológica o su deseo de protagonismo con la finalidad de lograr los consensos y la estabilidad que requiere la función institucional que desempeña un alto tribunal.⁵

Desde mi punto de vista, esta amplitud de miras prevaleció entre los Ministros que aprobamos el criterio sobre el primer punto de la contradicción de tesis. Al respecto, es oportuno recordar que en mi calidad de Ponente sometí a la consideración del Pleno de esta Suprema Corte un proyecto de resolución que contenía mi propia visión sobre los dos temas de la contradicción de tesis. Con todo, como suele ocurrir con el trabajo jurisdiccional en un órgano colegiado, dicha propuesta únicamente fue el punto de partida para la construcción de una postura compartida por la mayoría de mis compañeros Ministros.

En esta línea, hay que tener en cuenta que durante las primeras sesiones de la discusión pública de este asunto, las intervenciones de los integrantes del Pleno se centraron en dos problemas: el debate sobre la jerarquía de los derechos humanos de fuente internacional; y la forma en la que deben operar las restricciones expresas al ejercicio de los derechos humanos que se encuentran contenidas en el texto constitucional. En relación con el primer tema, la consulta

⁴ Rosen, Jeffrey, *The Supreme Court: The Personalities and Rivalries that Defined America*, Nueva York, Times Books, 2007, p. 7.

⁵ *Ídem*.

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

tenía una postura muy clara: establecía la jerarquía constitucional de los derechos humanos, independientemente de que su fuente de reconocimiento fuera un tratado internacional. En relación con el segundo aspecto, el proyecto original no abordaba el tema de las restricciones expresas al ejercicio de los derechos humanos en el texto constitucional porque no era parte de la contradicción de tesis.

Así, tal como lo proponía la consulta, una mayoría de los integrantes del Pleno sostuvimos que los derechos humanos contemplados en tratados internacionales firmados y ratificados por el Estado mexicano tienen rango constitucional. Por otro lado, a pesar de que no formaba parte de la contradicción de tesis, una mayoría de Ministros decidió que debía abordarse el tema de las restricciones constitucionales al ejercicio de los derechos humanos. Sobre este punto, la mayoría de mis compañeros se pronunciaron a favor del criterio de que cuando en la Constitución hubiera una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se debería estar a lo que indica el texto constitucional.

En este escenario, entendí que era necesario hacer un esfuerzo por acercar mi posición a la de mis compañeros Ministros, con la intención de llegar a un punto de encuentro que nos condujera a establecer un criterio que consolidara la vigencia de un catálogo constitucional de derechos como parámetro de control de la regularidad de todas las leyes y actos jurídicos, y a la vez brindara certeza a los operadores jurídicos. Por esa razón, tomé la decisión de modificar el proyecto, pero sin desvirtuar el sentido de la propuesta original.

En esta línea, la nueva propuesta consistió en mantener el reconocimiento del rango constitucional de los derechos humanos, independientemente de que su fuente de reconocimiento fuera un tratado internacional, al tiempo que se introdujo una cláusula que establece que “cuando en la Constitución hubiera una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica el texto constitucional”. Por lo demás, con la finalidad de evitar desacuerdos adicionales, no se incorporó ninguna justificación o explicación de dicha cláusula, de tal manera que los cambios al proyecto fueron en realidad mínimos.

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTENTE CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Es de la mayor relevancia precisar que lo alcanzado no constituyó un “simple acuerdo”, pues no se adoptó una postura que sumara la ideología de cada Ministro en lo individual, ni se trató de una “negociación” en la que los miembros del Alto Tribunal nos hiciéramos recíprocas concesiones. Ninguna de las señoras y señores Ministros comprometimos nuestras convicciones personales en la construcción de este amplio consenso.

Ahora bien, a pesar de que personalmente no comparto el contenido de la citada modificación, por las razones que expondré detalladamente en mi voto concurrente, quiero destacar claramente cuáles fueron los avances con esta decisión que resulta obligatoria para todos los tribunales del país.

En primer lugar, se amplió el catálogo de derechos humanos con rango constitucional, quedando claro que los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales firmados y ratificados por el Estado mexicano *son Constitución*. Segundo, dicho “bloque de constitucionalidad” constituye el parámetro de control de validez de todas las normas generales y actos jurídicos dentro del orden jurídico mexicano, de forma que si éstas lo contrarían devienen inconstitucionales. Tercero, al establecerse la vinculatoriedad de todos los precedentes de la Corte Interamericana, incluyendo aquéllos donde el Estado mexicano no fue parte y siempre que éstos favorezcan a las personas la protección más amplia, se extendió de manera importante el ámbito protector de los derechos humanos. Consecuentemente, esta decisión fortaleció contundentemente la protección y la garantía de los derechos humanos en México, lo cual constituye un avance de la mayor envergadura dentro de la historia del constitucionalismo mexicano.

Asimismo, es importante destacar también la trascendencia de esta determinación en términos prudenciales y estratégicos. Al respecto, no debe perderse de vista que el aspecto medular del debate se centró en determinar si todos los derechos humanos, independientemente de que su fuente de reconocimiento hubiera sido un tratado internacional, tienen jerarquía constitucional, de modo que el mensaje que debía enviar el Pleno de la Suprema Corte de Justicia

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

de la Nación requería claridad y contundencia, tenía que confirmar que, a pesar de las discrepancias ideológicas entre los Ministros, no existe ninguna duda sobre un punto: todos los derechos humanos tienen rango constitucional dentro de nuestro ordenamiento jurídico. El resto de discusiones conexas puede continuar desarrollándose paulatinamente, como tradicionalmente ha ocurrido con muchos otros temas.

Si bien hubo que aceptar incluir la cláusula que establece que “cuando en la Constitución hubiera una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica el texto constitucional”, la decisión adoptada fue *la mejor posible* si tiene en cuenta el contexto en el que ésta se tomó. Primero, había que darle a los operadores jurídicos un criterio claro que pudiera servir para la resolución de los conflictos que se están presentando en distintas instancias jurisdiccionales sobre este tema. Segundo, de sostenerse mi proyecto original y aguardar a que otro Ministro elaborara uno nuevo habría resultado inútil, pues su discusión difícilmente habría arrojado un resultado diverso. Tercero, no podía postergarse el debate y esperar una nueva integración del Pleno, lo cual nos hubiera llevado a volver a discutir la problemática más allá del 2015, además de que nada garantizaba que con una nueva integración se hubiera llegado al consenso de sostener el rango constitucional de todos los derechos humanos. Consecuentemente, aposté por el consenso, desde una ética de la responsabilidad y de la convicción, a efecto de adoptar una determinación que permitiera a esta Suprema Corte seguir construyendo una sólida doctrina jurisprudencial en materia de derechos humanos y emitir un criterio claro para que el resto de los tribunales mexicanos pudiera resolver los asuntos de su competencia en relación con este tema.

En resumen, considero que la Suprema Corte de Justicia de la Nación actuó responsablemente el 3 de septiembre de 2013, pues adoptó una postura constitucional consensuada que refleja la posición ampliamente mayoritaria entre los Ministros, sin postergar la adopción de una determinación que permitiera la consolidación de las reformas constitucionales de 2011. Ésta era una deuda que nuestro Alto Tribunal había contraído con el resto de los tribunales mexicanos, con el propio Poder Reformador, con los justiciables y con la historia constitucional de

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTENTE CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

México. La sociedad civil y los actores políticos nacionales han realizado muchos esfuerzos para fortalecer la protección de los derechos humanos en nuestro país. Por lo que toca al tema que nos ocupa, puedo decir con satisfacción que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha cumplido con su parte.

II. VOTO CONCURRENTENTE en relación con las consideraciones que hacen referencia a la forma en que operan las restricciones constitucionales

El consenso histórico que se construyó para adoptar una “decisión de Corte” en el presente asunto dio lugar al criterio recogido en la primera de las tesis de la presente contradicción. Por un lado, en dicho criterio se estableció el rango constitucional de todos los derechos humanos, independientemente de que su fuente de reconocimiento fuera un tratado internacional. Y por otro lado, se introdujo una cláusula donde se señaló con toda claridad que “cuando en la Constitución hubiera una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica el texto constitucional”. En este sentido, en el presente voto expondré las razones por las cuales no comparto esta segunda parte del criterio adoptado en la contradicción de tesis 293/2011.

En primer lugar, no deben confundirse las “restricciones” al ejercicio de los derechos humanos con los “límites”, “modalidades” o “configuraciones” que éstos pueden adoptar de conformidad con la Constitución. No obstante, estos conceptos no serán desarrollados en este lugar, toda vez que su explicación excede con mucho los propósitos del presente voto concurrente. En este orden de ideas, es preciso señalar que los términos “restringirse” o “restringir” se utilizan en el texto constitucional de diferentes formas en contextos relacionados con derechos humanos.

Un primer ejemplo de cómo es utilizado este término lo encontramos en el artículo 29 constitucional, el cual establece que el ejercicio de los derechos humanos sólo podría “restringirse”

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

en los “casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto”, es decir, en el supuesto de un estado de excepción.⁶

Por otro lado, en el texto constitucional también se utiliza el término “restringir” en supuestos distintos a los que hace referencia el artículo 29 constitucional, lo cual pone en evidencia la ambigüedad de la que se ha venido hablado. Así, por ejemplo, se establece la prohibición de “restringir” el derecho a difundir opiniones, información e ideas, a través de cualquier medio (artículo 7) o la posibilidad de “restringir” las comunicaciones de los inculcados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros (artículo 18).

Ahora bien, con independencia de la ambigüedad que afecta al término “restricciones”, en la teoría constitucional resulta pacífico sostener que los derechos humanos *no son absolutos*. Así lo ha reconocido la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, al señalar que “salvo algunos derechos que no pueden ser restringidos bajo ninguna circunstancia, como el derecho a no ser objeto de tortura o de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, los derechos humanos no son absolutos”.⁷ En relación con este punto, puede surgir válidamente la siguiente pregunta: ¿es legítimo que una Constitución establezca restricciones al ejercicio de algunos derechos humanos?

En mi opinión, la respuesta es afirmativa: tanto el Constituyente como el Poder Revisor de la Constitución son legisladores democráticos que pueden restringir legítimamente el ejercicio de los derechos humanos. En efecto, el reconocimiento del rango constitucional de los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte no

⁶ Al respecto, coincido con Pedro Salazar en el sentido de que el objetivo legítimo de dichas situaciones excepcionales no es la protección del Estado como fin en sí mismo –lo cual sería, acorde con perspectivas comunitaristas, utilitaristas o estatalistas–, sino de aquellas instituciones que brindan garantía a los derechos fundamentales. *Cfr.* Salazar, Pedro, “Del Estado de excepción a la suspensión constitucionalizada”, en Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos. Un nuevo paradigma*, México, UNAM-IIJ, 2012, p. 276.

⁷ Corte IDH, *Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 6 de agosto de 2008, Serie C No. 184, párrafo 174.

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

implica descartar que su ejercicio sea susceptible de restringirse. Con todo, el problema central no se ubica en la discusión de la legitimidad de la existencia de dichas restricciones, sino más bien en la valoración caso por caso de cada una de éstas a la luz de las exigencias que impone la vigencia de un Estado democrático y constitucional de derecho.

Lo que no puedo compartir bajo ningún punto de vista es que el reconocimiento de que los derechos humanos no son absolutos nos lleve al extremo o absurdo de interpretar las restricciones al ejercicio de esos derechos en el sentido de hacerlos nugatorios o vaciarlos totalmente de contenido. No debe perderse de vista que los derechos humanos constituyen “cartas de triunfo” frente a las decisiones mayoritarias,⁸ de tal manera que configuran ese reducto al que se ha hecho alusión con expresiones como la “esfera de lo indecible”⁹, el “territorio inviolable”¹⁰ o el “coto vedado”¹¹ para las mayorías. En este sentido, el filósofo argentino Ernesto Garzón Valdés ha señalado recientemente lo siguiente:

Los derechos humanos o fundametales (civiles, políticos, sociales) –que incluyo en los que he llamado “coto vedado” a las decisiones mayoritarias– forman parte esencial de un diseño constitucional adecuado para lograr la concreción de las exigencias del respeto a la dignidad humana. Cuando estos derechos tienen vigencia, queda bloqueada la posibilidad de tratar a una persona como medio. Su otorgamiento y respeto no es un acto de benevolencia por parte de quien o quienes detentan el poder, sino una exigencia básica en

⁸ Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, Barcelona, Ariel, 1984, p. 37.

⁹ Esta expresión ha sido acuñada por Luigi Ferrajoli, quien apunta que su concepto se distingue del “territorio inviolable” de Norberto Bobbio y del “coto vedado” de Garzón Valdés en el sentido de que la “esfera de lo indecible” constituye una categoría jurídica, mientras que los otros dos conceptos hacen referencia a categorías filosóficas-políticas. Para este autor, las constituciones han sometido a la política a esa “esfera de lo indecible”. Al respecto, véase Ferrajoli, Luigi, “La esfera de lo indecible y la división de poderes”, en *Estudios Constitucionales*, año 6, no. 1, 2008, pp. 337-343.

¹⁰ Bobbio, Norberto, “La regla de la mayoría: límites y aporías”, en Fernández Santillán, José (comp.), *Norberto Bobbio: el filósofo y la política*, México, Fondo de Cultura Económica, 1997, pp. 268-269.

¹¹ Respecto al “coto vedado”, el filósofo argentino ha señalado que los derechos incluidos en dicho concepto son aquéllos vinculados con la satisfacción de los bienes básicos, es decir, que son condición necesaria para la realización de cualquier plan de vida. Al respecto, véase Garzón Valdés, Ernesto, “Algo más acerca del coto vedado”, en *Doxa*, no. 6, 1989, pp. 209-213.

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

toda sociedad que pretenda ser decente. Por ello, la concesión de estos derechos no se suplica sino que se exige [...].¹²

Desde mi punto de vista, el nuevo paradigma constitucional obliga a reinterpretar todo el texto de la Constitución a la luz del contenido del artículo 1º, el cual fue reformado primeramente en el año 2000 para introducir la prohibición de no discriminación y el principio de dignidad personal y, posteriormente, en 2011 al incorporar con rango constitucional los derechos humanos cuya fuente de reconocimiento son los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte.

En esta línea, a lo largo de mi trayectoria como Ministro de este Alto Tribunal, he adoptado consistentemente una metodología coherente con el nuevo paradigma constitucional. Así, los derechos humanos deben ser interpretados de forma armónica y *conforme* a todos los contenidos constitucionales,¹³ procurando siempre *maximizar* su ámbito protector y *minimizar* las posibles restricciones a su ejercicio. Por lo demás, esta metodología debe apoyarse en los principios de no discriminación, pro persona, interpretación conforme, universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, contenidos todos en el artículo 1º constitucional.¹⁴

Esta aproximación tiene el efecto de que en algunos casos las restricciones constitucionales al ejercicio de los derechos humanos se desdibujan o desvanezcan y, en otros casos, se apliquen cabalmente, por ejemplo, cuando la propia la restricción protege derechos

¹² Garzón Valdés, Ernesto, *Propuestas*, Madrid, Trotta, 2011, p. 99.

¹³ Para Eduardo Ferrer Mac-Gregor, la “cláusula de interpretación conforme” constituye una “técnica hermenéutica por medio de la cual los derechos los derechos y libertades constitucionales son armonizados con los valores, principios y normas contenidos en los tratados internacionales sobre derechos humanos signados por la jurisprudencia de los tribunales internacionales (y en ocasiones otras resoluciones y fuentes internacionales), para lograr su mayor eficacia y protección”. Véase Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad”, en Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coords.), *op. cit.*, p. 358.

¹⁴ En relación con este tema, me gustaría destacar las importantes aportaciones metodológicas contenidas en el libro de 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

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTENTE CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

humanos de terceros o garantiza la igualdad material entre las personas, en el entendido de que se trata de una cuestión que habrá que examinar caso por caso.

Por ello, desde antes de las reformas constitucionales de junio de 2011, he señalado que los derechos humanos deben interpretarse de forma armónica con el resto de contenidos constitucionales. Así lo propuse durante la discusión de la **acción de inconstitucionalidad 48/2009**,¹⁵ donde sostuve que a pesar de que el artículo 32 constitucional aparentemente autoriza al Congreso de la Unión para legislar en materia de doble nacionalidad y establecer diferencias entre mexicanos por nacimiento y por naturalización,¹⁶ dicha facultad constitucional debía entenderse acotada, interpretándola de acuerdo con la cláusula de interpretación conforme, el principio pro persona y, por tanto, atendiendo a la prohibición de discriminación contenida en el último párrafo del artículo 1º constitucional.

Una vez reformada la Constitución en junio de 2011, he seguido insistiendo en la necesidad de armonizar los contenidos constitucionales, de forma que las normas relativas a los derechos humanos, incluyendo las que restrinjan su ejercicio, se interpreten *conforme* al contenido de los derechos humanos, independientemente de que su fuente sea un tratado internacional, y siempre favoreciendo en todo tiempo la *protección más amplia* a las personas como lo ordena la propia Constitución.

En congruencia con los criterios metodológicos antes señalados, mantuve una posición similar durante la discusión de varios asuntos posteriores a las reformas constitucionales de junio

¹⁵ Resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante sentencia de 14 de abril de 2011, bajo la ponencia del Ministro Sergio A. Valls Hernández.

¹⁶ **Artículo 32.** La Ley regulará el ejercicio de los derechos que la legislación mexicana otorga a los mexicanos que posean otra nacionalidad y establecerá normas para evitar conflictos por doble nacionalidad.

El ejercicio de los cargos y funciones para los cuales, por disposición de la presente Constitución, se requiera ser mexicano por nacimiento, se reserva a quienes tengan esa calidad y no adquieran otra nacionalidad. Esta reserva también será aplicable a los casos que así lo señalen otras leyes del Congreso de la Unión.

[...]

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTENTE CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

de 2011, entre los que destaco el **amparo en revisión 151/2011**,¹⁷ resuelto por el Pleno de esta Suprema Corte. En dicho caso se analizó si el traslado de reos lejos del lugar de su domicilio constituía o no una violación a algún derecho humano. En esa ocasión manifesté que el artículo 18 constitucional reconocía el derecho fundamental de todo reo a estar privado de su libertad en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio,¹⁸ salvo en los casos de delincuencia organizada, sin que dicha restricción pudiera interpretarse en el sentido de otorgar una facultad discrecional al legislador ordinario que hiciera nugatorio ese derecho, anulando o menoscabando su “contenido esencial”.

Sin embargo, existen casos en los que no es posible lograr la armonización de los contenidos constitucionales (debido a que dos o más normas constitucionales regulan de forma diferenciada el contenido de un mismo derecho), por lo que en un segundo momento he considerado que debe aplicarse el principio pro persona en su vertiente de *criterio de preferencia de normas*, de tal manera que se prefiera la norma que favorezca en todo momento la protección más amplia a las personas, tal y como lo ha sostenido reiteradamente la Primera Sala de esta Suprema Corte en varios asuntos.¹⁹

¹⁷ Resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante sentencia de 12 de enero de 2012, bajo la ponencia del Ministro Sergio A. Valls Hernández.

¹⁸ **Artículo 18. [...]**

Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán purgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de reinserción social. Esta disposición no aplicará en caso de delincuencia organizada y respecto de otros internos que requieran medidas especiales de seguridad.

¹⁹ **PRINCIPIO PRO PERSONA. CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE.** De conformidad con el texto vigente del artículo 1o. constitucional, modificado por el decreto de reforma constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, en materia de derechos fundamentales, el ordenamiento jurídico mexicano tiene dos fuentes primigenias: a) los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y, b) todos aquellos derechos humanos establecidos en tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. Consecuentemente, las normas provenientes de ambas fuentes, son normas supremas del ordenamiento jurídico mexicano. Esto implica que los valores, principios y derechos que ellas materializan deben permear en todo el orden jurídico, obligando a todas las autoridades a su aplicación y, en aquellos casos en que sea procedente, a su interpretación. Ahora bien, en el

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTENTE CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

Desde mi punto de vista, un caso emblemático que estaba mencionado en el proyecto original y que ejemplifica el supuesto antes descrito es la **acción de inconstitucionalidad 155/2007**,²⁰ resuelta por el Pleno de este Alto Tribunal. En ese asunto consideré que debía preferirse la norma de fuente internacional que regulaba el derecho humano al libre ejercicio del trabajo (Convenio 29 de la Organización Internacional del Trabajo, que sólo faculta a las autoridades judiciales para sancionar con trabajo a favor de la comunidad),²¹ sobre la norma que regulaba el mismo derecho en el texto constitucional (cuarto párrafo del artículo 21 constitucional que faculta a las autoridades administrativas para sancionar a las personas con trabajo a favor de la comunidad en el caso en que infrinjan los reglamentos gubernativos o de policía),²² partiendo de la premisa de que ambas formaban parte de un mismo parámetro de control

supuesto de que un mismo derecho fundamental esté reconocido en las dos fuentes supremas del ordenamiento jurídico, a saber, la Constitución y los tratados internacionales, la elección de la norma que será aplicable -en materia de derechos humanos-, atenderá a criterios que favorezcan al individuo o lo que se ha denominado principio pro persona, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 1o. constitucional. Según dicho criterio interpretativo, en caso de que exista una diferencia entre el alcance o la protección reconocida en las normas de estas distintas fuentes, deberá prevalecer aquella que represente una mayor protección para la persona o que implique una menor restricción. En esta lógica, el catálogo de derechos fundamentales no se encuentra limitado a lo prescrito en el texto constitucional, sino que también incluye a todos aquellos derechos que figuran en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano (énfasis añadido) [Tesis 1ª./J. 107/2012. Publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, libro XIII, octubre de 2012, tomo 2, párrafo 799].

²⁰ Resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante sentencia de 7 de febrero de 2012, bajo la ponencia del Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano (encargado del engrose: Ministro José Ramón Cossío Díaz).

²¹ **2.** Sin embargo, a los efectos del presente Convenio, la expresión "trabajo forzoso u obligatorio" no comprende:

[...]

c) Cualquier trabajo o servicio que se exija a un individuo en virtud de una condena pronunciada por sentencia judicial, a condición de que este trabajo o servicio se realice bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas y que dicho individuo no sea cedido o puesto a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado;

[...] (Subrayado en este voto).

²² **Artículo 21.-** [...] Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa, arresto hasta por treinta y seis horas o en trabajo a favor de la comunidad; pero si el

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

de regularidad constitucional de las demás normas del sistema jurídico y de la consideración de que la norma de fuente internacional era más protectora de la persona que la derivada del texto constitucional.

Al respecto, en la discusión de este asunto en el Pleno sostuve que el artículo 1° constitucional reformado en junio de 2011 “prevé y privilegia el contenido de los derechos frente a una cuestión de jerarquía”, y aduje que teníamos que abandonar “nuestros criterios tradicionales interpretativos donde todo lo vemos de una forma piramidal”, además de que el problema planteado no se trataba de que “un tratado internacional invalide una norma constitucional”, sino de que “la propia Constitución nos establece que en esta amalgama de derechos, de normas, se prefiera siempre aquella que beneficie más a la persona”, independientemente de que la norma que regule un derecho humano esté contenida en el texto constitucional y sea más restrictiva.

Por lo demás, quiero destacar que esta metodología interpretativa no es ajena a otros sistemas jurídicos. En su resolución a la **controversia C-251/97**, el Tribunal Constitucional colombiano reconoció el carácter constitucional y vinculante de la “cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos”, según la cual “en caso de conflictos entre distintas normas que consagran o desarrollan estos derechos, el intérprete debe preferir aquella que sea más favorable al goce de los derechos”²³.

En esta línea, un ejemplo de aplicación por la Corte Constitucional colombiana de esta la cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos lo constituye la sentencia de **tutela T-646/11**, donde dicho tribunal prefirió la norma constitucional porque garantizaba de forma más favorable a las personas el derecho de acceso a la educación (al prever la gratuidad de la educación básica primaria y media), mientras la norma contenida en el tratado internacional sólo

infractor no pague la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas [...] (Subrayado en este voto).

²³ La sentencia del 28 de mayo de 1997 (ponente: Alejandro Martínez Caballero) puede ser consultada en la página de Internet de la Corte Constitucional Colombiana: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1997/C-251-97.htm>.

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

garantizaba la gratuidad de la educación primaria (artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y artículo 28 de la Convención de los Derechos del Niño). Así, en dicho caso, la Corte Constitucional colombiana estableció que “según la jurisprudencia constitucional, la contradicción entre una norma constitucional y una norma internacional que hace parte del bloque de constitucionalidad se debe resolver de acuerdo con el *principio pro homine* bajo el cual ‘*el intérprete debe escoger y aplicar la regulación que sea más favorable a la vigencia de los derechos humanos*’, en este caso la norma constitucional”.²⁴

Ahora bien, si bien he expuesto mi visión en torno a la forma en la que considero deben operar las restricciones a los derechos humanos en el marco del nuevo paradigma constitucional, un problema distinto es *cómo debe interpretarse* la cláusula introducida en la primera tesis de la contradicción donde se señala que “cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica el texto constitucional” y qué *justificación* se pueda dar a ésta.

En mi opinión, los alcances precisos de dicha cláusula también tendrán que precisarse caso por caso, no sólo porque la técnica legislativa utilizada en la Constitución para establecer restricciones expresas al ejercicio de los derechos es muy variada, sino porque es previsible que existan desacuerdos en cada caso concreto en relación a si la disposición normativa a la que nos enfrentamos constituye en realidad una “restricción expresa” de las que habla el criterio.

Por las razones anteriores, no estimo conveniente ni posible adelantar mi posición sobre la forma en la que debe interpretarse esta parte de la tesis. Sin embargo, ello no me impide sostener que al afirmarse que “se deberá estar a lo que indica el texto constitucional”, ello incluye al artículo 1º constitucional y los principios que éste contiene a efecto de interpretar las

²⁴ La sentencia del 1º de septiembre de 2011 (ponente: Magistrado Humberto Antonio Serra Porto) puede ser consultada en la página de Internet de la Corte Constitucional Colombiana: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-646-11.htm>. Actualmente, el magistrado ponente es el Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

restricciones expresas al ejercicio de los derechos humanos de forma restrictiva, maximándose el ámbito protector del derecho humano en cuestión.

En cambio, sí considero oportuno exponer mi postura sobre cuál puede ser la justificación de la cláusula que se introdujo a la tesis con el apoyo de una amplia mayoría de los miembros del Pleno. Al respecto, algunos Ministros han expresado el punto de vista de que la razón por la que “cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica el texto constitucional” es en realidad porque esas “restricciones expresas” son normas constitucionales que siguen estando jerárquicamente por encima de los derechos humanos contemplados en tratados internacionales.

De acuerdo con este punto de vista, la cláusula en cuestión sería una expresión del principio de supremacía constitucional, toda vez que es una muestra de que la Constitución sigue estando en la cúspide del sistema normativo, incluso por encima de las normas de tratados internacionales que establecen derechos humanos. En mi opinión, hay buenas razones para rechazar esta visión y ofrecer, en cambio, una justificación alternativa del funcionamiento de las restricciones expresas a los derechos, que por lo demás es la misma justificación que se utilizaba en el marco del anterior paradigma constitucional cuando se aplicaba una restricción constitucional expresa.

En primer lugar, si las cosas fueran como lo sostiene esta postura, no tendría sentido decir que los derechos humanos establecidos en tratados internacionales tienen jerarquía constitucional, como se sostiene en la primera tesis de la contradicción. En este sentido, si se asume dicha postura, el consenso histórico sobre el rango constitucional de todos los derechos humanos quedaría reducido a letra muerta.

Sin embargo, no hay necesidad de recurrir al criterio jerárquico para explicar que “cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTENTE CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011

estar a lo que indica el texto constitucional”. Las restricciones expresas previstas en la Constitución han operado tradicionalmente como *reglas especiales* o *excepciones*, donde la regla general está constituida por el contenido del derecho humano.

Así las cosas, considero que la justificación del criterio introducido en la primera tesis de la contradicción para resolver el problema de las restricciones debe ser la misma que operaba en el marco del anterior paradigma constitucional: el criterio de especialidad de la norma.

MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

RAFAEL COELLO CETINA

VOTO CONCURRENTENTE Y PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS, RESPECTO DE LA RESOLUCIÓN RECAÍDA A LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011, DISCUTIDA EN SESIONES PÚBLICAS DE LOS DÍAS 26, 27, 29 DE AGOSTO, 2 Y 3 DE SEPTIEMBRE, Y RESUELTA EN LA ÚLTIMA FECHA SEÑALADA.

VOTO CONCURRENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

Puntos de contradicción abordados y criterios aprobados.

En este asunto, sin duda uno de los más importantes que ha resuelto la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la 10ª Época, el Pleno concluyó que existía contradicción de tesis entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y del Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, y determinó que eran dos los puntos de contradicción a dilucidar y resolver, a saber: 1. La posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos; y 2. El carácter de la jurisprudencia en materia de derechos humanos emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Como resultado de las decisiones adoptadas por el Tribunal Pleno, se aprobaron los siguientes criterios obligatorios:

“DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. El primer párrafo del artículo 1º constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independiente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiendo que, derivado de la parte final del primer párrafo del artículo 1º, cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en el sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos en su conjunto constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.”

VOTO CONCURRENTENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

“JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.

Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el artículo 1º constitucional, pues el principio pro persona obliga a los jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona. En cumplimiento de ese mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender lo siguiente: (i) cuando el criterio que haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos.”

En la resolución se argumenta lo siguiente: *(cito solamente los aspectos relevantes para la parte concurrente de este voto)*

- A luz de los precedentes sobre el tema, hasta antes de la resolución que se comenta: “[...] para este Alto Tribunal, del artículo 133 constitucional se desprende una noción de *jerarquía formal* de normas que integran el sistema de fuentes, según la cual los tratados internacionales se encuentran jerárquicamente por debajo de la Constitución y por encima del resto de normas jurídicas que forman parte del entramado normativo mexicano [...]” (*página 24, segundo párrafo de la resolución*).
- Más adelante se afirma que dicha posición resulta insatisfactoria a la luz del nuevo enfoque a que obliga la reforma al artículo 1º constitucional (*página 24, último párrafo*). Y se concluye en este aspecto: “[...] como una conclusión preliminar, que los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales y en la Constitución *no se relacionan entre sí en términos jerárquicos*. En consecuencia, el enfoque tradicional de la jerarquía de los tratados internacionales no constituye una herramienta satisfactoria para determinar el lugar que ocupan en el ordenamiento mexicano los derechos humanos reconocidos en dichos instrumentos normativos [...]” (*página 30, último párrafo*).

VOTO CONCURRENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

- Después de analizarse en la resolución las reformas constitucionales de junio de 2011 y lo resuelto en el expediente varios 912/2010, se llega a la siguiente conclusión: “[...] Ahora bien, todas las consideraciones antes apuntadas permiten concluir a este Tribunal Pleno que las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales y en la Constitución *no se relacionan entre sí en términos jerárquicos*. En efecto, una vez que un tratado es incorporado al orden jurídico, las normas de derechos humanos que éste contenga se integran al catálogo de derechos que funciona como un parámetro de regularidad constitucional, de tal suerte que dichas normas no pueden contravenir el principio de supremacía constitucional precisamente porque forman parte del conjunto normativo respecto del cual se predica la supremacía [...]” (*página 51 in fine y principio de la 52*). Y poco más adelante, se incorporó, recogiendo el Ministro Ponente –en mi opinión, de manera sumamente escueta- la posición mayoritaria sobre la última parte del párrafo primero del artículo 1º de la Constitución, la siguiente consideración, que quedó plasmada en la tesis de jurisprudencia: “Ahora bien, como ya se señaló, de la parte final del primer párrafo del artículo 1º constitucional, el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación entiende que cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional.” (*página 53, segundo párrafo*).
- Finalmente, se estableció en la resolución que: “[...] *ambos parámetros de control* forman parte del mismo conjunto normativo y, por tanto, integran el aludido parámetro de control de regularidad, de modo que hablar de constitucionalidad o convencionalidad implica hacer referencia al mismo parámetro de regularidad o validez, aunque para efectos meramente didácticos pueda diferenciarse entre el origen de la norma empleada para desarrollar el estudio de validez respectivo [...]” (*página 53 último párrafo*).
- En relación al valor de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (*tema que se abordará por separado en este voto*), contrario a lo resuelto en el expediente varios 912/2010 (caso Radilla), la mayoría en el Pleno¹, al resolver la presente contradicción, sostuvo: “[...] Por todo lo anterior, se concluye que los criterios emanados de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos resultan vinculantes para los jueces nacionales con independencia de que el estado Mexicano haya sido parte en el litigio, toda vez que dotan de contenido a los derechos humanos establecido en la Convención Interamericana de Derechos Humanos. No obstante, la

¹ Votaron a favor del nuevo criterio los Ministros: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Sergio Armando Valls Hernández, Olga María Sánchez Cordero de García Villegas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, y el Presidente Juan N. Silva Meza.

VOTO CONCURRENTENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

aplicación de dicha jurisprudencia deberá hacerse en términos de colaboración y no contradicción con la jurisprudencia nacional, atendiendo en todo momento al principio pro persona. En este sentido, la *fuera vinculante* de la jurisprudencia de la Corte Interamericana se desprende del propio mandato constitucional establecido en el artículo 1º constitucional, pues el principio pro persona obliga a los jueces nacionales a resolver atendiendo a la interpretación más favorable a la persona [...]” (página 63 *in fine* y principio de la 64).

Ahora bien, estando de acuerdo, en lo general, con la primera tesis aprobada, disiento de algunos aspectos importantes de las consideraciones que le dan sustento, lo que genera el carácter de concurrente de este voto frente a la resolución de la mayoría en este tema; y el desacuerdo con la segunda de las tesis produce, por tanto, el carácter de voto particular en este aspecto. A continuación refiero los argumentos en que sustento mis diferencias con la posición mayoritaria, respectivamente, en ambos casos.

Argumentación en relación a las diferencias respecto de la parte concurrente de este voto.

A fin de facilitar el desarrollo argumentativo de mi voto, a continuación se abordarán las consideraciones de disenso con algunas de las que se contienen en la resolución, sobre el primer punto de contradicción.

Como preámbulo necesario, debo decir que en las discusiones de diversos asuntos² he mantenido mi posición invariable de que el primer y fundamental referente del juez constitucional mexicano al

² Es el caso del Amparo en Revisión 120/2002 (primer asunto en el que intervine como Ministro con el tema de jerarquía de tratados y respecto del cual elaboré voto particular); el Varios 293/2010 y la Acción de Inconstitucionalidad 155/2007, respecto de la cual elaboré voto concurrente.

Así, cuando voté en la resolución que recayó al expediente Varios 912/2009 (identificado como caso Radilla), en el punto que establecía la obligatoriedad de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los asuntos en los que México fuera parte, lo hice con la salvedad de que ello siempre y cuando no fuere en contra de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; de igual manera voté en el sentido de que las sentencias de dicha Corte en asuntos en los que México no fuera parte no le resultaban obligatorias y los criterios en ellas establecidos resultaban únicamente orientadores para los operadores jurídicos en México.

Ello de ninguna manera significa que yo no sostenga que en todos los casos debe darse plena eficacia al segundo párrafo del artículo 1º constitucional, por lo que siempre debe buscarse la interpretación más favorable a la persona, inclusive en la aplicación de las restricciones, excepciones o suspensiones establecidas en nuestra Constitución.

VOTO CONCURRENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

realizar juicios de constitucionalidad e, inclusive, de convencionalidad, en términos de la reforma del 10 de junio de 2011, debe ser nuestra propia Constitución³; por ello, las restricciones, suspensiones, limitaciones o excepciones en relación a ciertos derechos humanos, establecidos en nuestra Ley Fundamental, deben prevalecer como sustento del control constitucional de todo el orden jurídico nacional, aún sobre disposiciones de tratados internacionales en materia de derechos humanos que pudiesen ser consideradas más favorables.

Y reitero que esa posición se sustenta en la propia decisión soberana del Poder Constituyente originario⁴, la cual ha sido ratificada posteriormente por el Constituyente Permanente con la reforma de junio de 2011 en materia de derechos humanos, al mantener en los artículos 133 y 1º

³ De igual manera sostengo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación no puede declarar la “inconstitucionalidad” o mucho menos declarar inconvencional un artículo o precepto de la Constitución, puesto que ello significaría ejercer facultades que no tiene, además de invadir la tarea y funciones del Poder Constituyente. Para que el Tribunal Constitucional pudiese llegar a ese extremo, el Constituyente originario o el Permanente –Poder Revisor de la Constitución- tendría que haberle otorgado esas facultades expresamente. Al igual que todos los otros Poderes u órganos del Estado mexicano, en mi opinión, la Suprema Corte y sus integrantes estamos obligados a actuar conforme a las facultades expresas que tenemos conferidas. Por supuesto que ello no quiere decir que yo no acepte que este Alto Tribunal no pueda interpretar la Constitución, en el ámbito de los derechos humanos, de la manera más favorable a la persona, o, en otros ámbitos, de la mejor manera para organizar sus preceptos.

⁴ Venustiano Carranza propuso en su proyecto de reformas a la Constitución y el Constituyente de 1916-1917 introdujo el texto del artículo 1º, la redacción que aún subsiste en el primer párrafo del artículo citado. El texto aprobado entonces quedó en los siguientes términos:

“Art. 1º.- En la República Mexicana todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las que no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.”

Es relevante tomar en cuenta los razonamientos que se plasmaron en el Dictamen de la Comisión, presentado en la 8ª sesión ordinaria del Constituyente el 11 de diciembre de 1916 y que propició que después de la discusión, se aprobara el texto propuesto, sin cambio alguno, por votación unánime de 144 votos. (Ver: Marván Laborde, Ignacio, Nueva Edición del Diario de los Debates del Congreso Constituyente de 1916-1917, Tomo I, SCJN, 2005, págs.. 119 a 144).

No debe perderse de vista que en ese tiempo no existían los tratados o convenciones en materia específica de derechos humanos universales, ni se había desarrollado el derecho internacional en ese campo, puesto que ello se produjo a partir de las dos grandes guerras mundiales del siglo XX.

VOTO CONCURRENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

de la Ley Fundamental⁵, en el primero de los preceptos aludido, el principio de supremacía constitucional y, en el segundo, la regla general por la cual

⁵ Los textos de esos artículos constitucionales son, actualmente, los siguientes:

“Artículo 10. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

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

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

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.”

“Artículo 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.”

Otros artículos que estimo sustentan también mi posición y la de otros Ministros son el 39, 40, 41 primer párrafo, y 135, los cuales disponen:

“Artículo 39. La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.”

“Artículo 40. Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, laica, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.”

“Artículo 41. El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los

VOTO CONCURRENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

los preceptos constitucionales y los instrumentos internacionales de los que México forma parte, que regulan derechos humanos, *son el parámetro para el control de la regularidad constitucional en esta materia*; pero también establece una excepción a esa situación, al mantener el principio de jerarquía normativa formal entre la Constitución y los instrumentos internacionales, cuando se trata de contrastar las restricciones y suspensiones expresas de la Constitución para el ejercicio de los derechos humanos.

Lo anterior, en mi opinión, a pesar de que no se desarrolla en las consideraciones de la resolución, es la única posibilidad razonable de explicar por qué se aceptó introducir escuetamente en un Considerando y, por supuesto, en la tesis de jurisprudencia aprobada, que: “[...] *De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independiente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del primer párrafo del artículo 1º, cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en el sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; [...]*” Expresión que, lo sostengo con pleno respeto a otras opiniones, no tendría sentido lógico, si no se entiende como vigencia, cuando se trata de las restricciones y suspensiones establecidas en la Ley Fundamental mexicana, del principio de jerarquía normativa de la Constitución frente a los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.

Desde esta óptica, los artículos 1º y 133 citados, establecen en lo que interesa a este voto, lo siguiente:

1º. El reconocimiento del principio de supremacía constitucional.

2º. Que todas las personas gozan de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte, así como de las garantías

términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.”

“Artículo 135. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados.

El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.”

VOTO CONCURRENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

para su protección, *cuyo ejercicio no puede restringirse ni suspenderse*⁶, salvo en los casos y bajo las condiciones que la propia Constitución establece.

3º. Que las normas relativas a dichos derechos se interpretarán de conformidad con la Constitución y los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

4º. La Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados internacionales que estén de acuerdo con la misma, son la Ley Suprema de toda la Unión.

Por tanto:

1º. Los tratados internacionales, salvo los que se refieran a derechos humanos, quedan jerárquicamente, desde el punto de vista formal, por debajo de nuestra Constitución;

2º. Hoy, a la luz de la reforma al artículo 1º de ese texto fundamental, por regla general, los tratados internacionales cuya materia son los derechos humanos o que contienen normas relacionadas con ellos, son, junto con la Constitución, el parámetro de control de regularidad constitucional por lo que, para estos efectos, aquéllos no guardan una relación de subordinación jerárquica formal frente a la Constitución; pero,

3º. Esa regla general tiene una excepción importante puesto que, de acuerdo con la última parte del párrafo primero, del artículo 1º constitucional, el ejercicio de los derechos humanos y las garantías para su protección pueden restringirse o suspenderse en los casos y bajo las condiciones que la propia Ley Fundamental establece. Consecuentemente, en los casos en que exista una suspensión o restricción constitucional para el ejercicio de un derecho humano, el único parámetro para el control de regularidad constitucional para resolver el caso concreto, deberá ser el texto de la Ley Fundamental, lo cual deberá hacerse de la manera más favorable a la persona, en términos del segundo párrafo del artículo 1º constitucional.⁷ En este aspecto, también debe

⁶ Gramaticalmente, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, *restringir* significa: “1. *Ceñir, circunscribir, reducir a menores límites*” o “2. *Apretar, constreñir, restriñir.*”; mientras que *suspender*, en su segunda acepción que es la aplicable al caso, significa: “2. *Detener o diferir por algún tiempo una acción u obra.*”

⁷ Respecto de este último punto no puede perderse de vista que dicha excepción, en el sentido de que en la Constitución pueden señalarse restricciones o suspensiones a los derechos humanos – antes garantías individuales- se plasmó, por primera vez, en el artículo primero del proyecto de reformas constitucionales que Venustiano Carranza presentó al Constituyente el 1º de diciembre de 1916. Desde entonces, y recogiendo casi de manera literal el mismo artículo de la Constitución de 1857, se mantuvo la posibilidad de suspender las garantías individuales en el artículo 29 del propio texto fundamental, cuando se dieran los supuestos y condiciones en ese numeral señalados; pero el texto original de ese artículo no señalaba la posibilidad de “restringir” el ejercicio de los derechos humanos. Fue hasta la reforma de junio de 2011 que se introdujo la

VOTO CONCURRENTENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

tenerse presente que el Pleno de esta Suprema Corte se ha pronunciado repetidamente en el sentido de que ningún derecho humano es absoluto.

Por otra parte, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos (*CIDH, en lo sucesivo*) ha aceptado en sus resoluciones que puede haber restricciones a los derechos humanos, y al interpretar el artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos ha fijado lineamientos para considerar válidas las restricciones que se establezcan.

El artículo 30 de la Convención Americana establece:

“Artículo 30. Alcance de las restricciones. Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.”

LA CIDH ha interpretado el alcance de las razones de interés general comprendido en el artículo 30 de la Convención Americana (alcance de las restricciones), al señalar que: “[e]l requisito según el cual las leyes han de ser dictadas por razones de interés general significa que deben haber sido

figura de “restricción” respecto de los supuestos establecidos en el artículo 29; por tanto, es evidente que la referencia a “restricciones” no estaba antes de la reforma citada, ni lo está ahora, reducido únicamente a los casos previstos en el multicitado artículo 29. (Existen referencias en los debates del Constituyente de 1916-1917 con las que se puede acreditar que los legisladores estaban conscientes de que podían establecerse restricciones, independientemente de la suspensión de garantías prevista en el artículo 29 constitucional).

Solamente, por considerarlo sumamente ilustrativo, señalo para reforzar mi afirmación, la discusión en el Congreso Constituyente del inicialmente artículo 4º que se convertiría finalmente en el 5º de nuestra Constitución, durante las cuales se puso de manifiesto, particularmente en las intervenciones de los diputados Ibarra y Navarrete, que el concepto de “restricciones” no estaba circunscrito al artículo 29 de la Ley Fundamental, como no lo está ahora. (Ver: Marván Laborde, Ignacio, op.cit. págs. 344 a 368).

En nuestro texto constitucional encontramos un número importante de restricciones, límites o excepciones al ejercicio de algunos de los derechos humanos que vienen algunas del texto de 1857 y las más del de 1917. Véanse, para este punto y en obvio de repeticiones innecesarias en este voto, la intervención de la Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos en la versión taquigráfica de la sesión del 27 de agosto de 2013.

VOTO CONCURRENTENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

adoptadas en función del 'bien común' (artículo 32.2 de la Convención), concepto que ha de interpretarse como elemento integrante del orden público del Estado democrático, cuyo fin principal es 'la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritualmente y materialmente y alcanzar la felicidad' (Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Considerandos, párr. 1)"⁸

En el Caso Artavia Murillo vs Costa Rica (fertilización in vitro), la CIDH sostuvo, en el párrafo 273, lo siguiente:

“273. Al respecto, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que un derecho puede ser restringido por los Estados siempre que las injerencias no sean abusivas o arbitrarias; por ello, deben estar previstas en ley en sentido formal y material[], perseguir un fin legítimo y cumplir con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad”.

Y en el Caso Castañeda Gutman vs México se sostuvo:

“La Corte ha precisado las condiciones y requisitos que deben cumplirse al momento de regular o restringir los derechos y libertades consagrados en la Convención:

“1) Legalidad de la medida restrictiva

“176. El primer paso para evaluar si una restricción a un derecho establecido en la Convención Americana es permitida a la luz de dicho tratado consiste en examinar si la medida limitativa cumple con el requisito de legalidad. Ello significa que las condiciones y circunstancias generales que autorizan una restricción al ejercicio de un derecho humano determinado deben estar claramente establecidas por ley[63]. La norma que establece la restricción debe ser una ley en el sentido formal y material[64].

[...]

⁸ Cfr .La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6, párr. 38.

VOTO CONCURRENTENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

“2) Finalidad de la medida restrictiva

“180. El segundo límite de toda restricción se relaciona con la finalidad de la medida restrictiva; esto es, que la causa que se invoque para justificar la restricción sea de aquellas permitidas por la Convención Americana, previstas en disposiciones específicas que se incluyen en determinados derechos (por ejemplo las finalidades de protección del orden o salud públicas, de los artículos 12.3, 13.2.b y 15, entre otras), o bien, en las normas que establecen finalidades generales legítimas (por ejemplo, "los derechos y libertades de las demás personas", o "las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática", ambas en el artículo 32).”

Ahora bien, adicionalmente a lo antes señalado, en mi opinión existe un aspecto no abordado que tiene que ver con la justificación de las restricciones que en un momento pueda imponer un Estado al ejercicio de los derechos humanos. Esto es el alcance del Capítulo V, intitulado “DEBERES DE LAS PERSONAS”, y del artículo 32 que es el único que integra dicho capítulo, y que a la letra dice:

“Artículo 32. Correlación entre deberes y derechos.

- 1. Toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad.*
- 2. Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.”*

Como se puede apreciar del texto transcrito, además de los límites que se definen a la luz del artículo 30 de la CIDH y de la definición de interés del bien común que ha sostenido la Corte Interamericana, el artículo 32 es claro en dos aspectos:

1º. Establece deberes de toda persona para con la familia, la comunidad y la humanidad. Por lo tanto, esos deberes pueden y deben ser exigidos en su cumplimiento, coercitivamente, por quien tiene la responsabilidad de ello, que no es otro, en principio, que el Estado, a través de sus órganos en sus respectivas competencias.

2º. Los derechos individuales están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.

VOTO CONCURRENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

Por tanto, corresponde al Estado imponer esas limitaciones a través de sus órganos competentes, tomando en cuenta la situación real que se enfrenta, para lograr proteger los derechos de las demás personas, la seguridad de todos y las justas exigencias del bien común. Lo anterior debe, conforme con los lineamientos de la propia Corte Interamericana, llenar el estándar de que las restricciones estén previstas, primero, en una ley formal y material (principio de legalidad), y segundo, que la causa que se invoque para justificar la restricción sea de aquellas permitidas por la Convención Americana, previstas en disposiciones específicas que se incluyen en determinados derechos (por ejemplo las finalidades de protección del orden o salud públicas, de los artículos 12.3, 13.2.b y 15, entre otras), o bien, en las normas que establecen finalidades generales legítimas (por ejemplo, “los derechos y libertades de las demás personas”, o “las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”).

Es por lo anterior que he sostenido, reiteradamente, que es al Estado mexicano, a través de sus órganos competentes, a quien le corresponde defender, de ser el caso, ante la Corte Interamericana, la legalidad, razonabilidad y pertinencia –por responder a alguno de los imperativos de protección del orden o salud públicos, o por responder a finalidades generales legítimas (v.gr. en términos de la propia Corte Interamericana, proteger los derechos y libertades de las demás personas), ante nuestra realidad nacional- de las restricciones que tenemos establecidas en la Constitución. Y de ser el caso, será el Estado mexicano el que deba responder a las responsabilidades que pueda fincar el Tribunal Internacional.

De igual manera, entiendo que la Corte Interamericana deberá ser deferente, en sus juicios de convencionalidad, a razones fundadas y suficientes de un Estado, en el caso México, cuando con ellas se sustente la pertinencia y validez de una restricción a un derecho humano, a la luz del caso concreto y de las realidades que enfrenta ese Estado. La Corte Interamericana no puede pasar por alto los límites que impone a los derechos humanos de la persona el artículo 32 de la CIDH; ni mucho menos desconocer la obligación de los Estados parte de hacer efectivo el cumplimiento de los deberes que ese mismo precepto impone a todas las personas.

Por supuesto, las anteriores afirmaciones de ninguna manera, lo digo categóricamente, pueden justificar cualquier arbitrariedad o exceso de las autoridades de un Estado, que se lleven a cabo en detrimento de los derechos de una o varias personas, en aras de darle vigencia al artículo 32 de la CIDH. Esas conductas deben ser sancionadas con todo el rigor de la ley. Es decir, debe discernirse lo que es la justificación o no de una restricción general a uno o varios derechos humanos y lo que puede ser, a la luz de una restricción válida en términos de reunir los estándares antes referidos, una conducta indebida de la autoridad pretendidamente amparada en la

VOTO CONCURRENTENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

restricción, la cual debe ser, como se ha dicho, sancionada conforme a la gravedad de la falta, con todo el rigor de la ley.

Voto particular.

La parte correspondiente de este voto que genera su carácter de particular, es en relación a la segunda tesis aprobada en el presente asunto.

En la resolución del Expediente Varios 912/2010, Caso Rosendo Radilla, me pronuncié porque los criterios fijados en las resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en las que México no fue parte, no son obligatorias y que deben tener el carácter de orientadoras. Reitero mi posición y en obvio de repeticiones, reitero lo señalado entonces en las sesiones públicas en que se discutió ese asunto, para sustentar mi posición.⁹ Por ello voté en contra de la segunda tesis aprobada bajo el rubro: **“JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.”**

Adicionalmente a ello, estimo que la tesis aprobada en segundo término –por seis votos- resulta contradictoria, en su alcance, con la que se aprobó por mayoría de diez votos, y cuyo rubro es: **“DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.”**

En esta última tesis, sin lugar a dudas, se reconoce que cuando existan restricciones expresas en la Constitución al ejercicio de algún derecho humano, se debe estar a lo que establece nuestra Constitución, lo que no se incorporó en la segunda tesis, respecto de la jurisprudencia de la Corte Interamericana –sea o no el Estado mexicano parte en los litigios de los que haya emanado esa jurisprudencia. Ello generará una situación de incertidumbre en los operadores jurídicos; por lo menos hasta que los órganos jurisdiccionales constitucionales del Poder Judicial de la Federación, en especial esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cada caso concreto en que se enfrente esta antinomia, dilucide qué debe prevalecer, si la norma constitucional mexicana que

⁹ Repito que yo fui el único Ministro que votó en el sentido de que aun las resoluciones de la Corte Interamericana en casos en que México es parte, son obligatorias internamente para el Estado Mexicano siempre que no sean contrarias a nuestra Constitución.

VOTO CONCURRENTENTE Y PARTICULAR EN LA C.T. 293/2011

contiene una restricción o el criterio de la Corte Interamericana que no lo toma en cuenta, cuando ello quedó resuelto en la primera tesis de jurisprudencia aprobada por el Pleno en el mismo asunto.

Las razones y argumentos antes señalados, sustentan mi disidencia con la resolución, en las partes y con los alcances precisados.

Atentamente,

Ministro José Fernando Franco González Salas

“En términos de lo dispuesto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su sesión del veinticuatro de abril de dos mil siete, y conforme a lo previsto en los artículos 3, fracción II, 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, así como en el segundo párrafo del artículo 9º del Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.”