



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN

LICENCIATURA EN DERECHO

“METODOLOGÍA PARA LA APLICACIÓN
DE LAS GARANTÍAS
CONSTITUCIONALES EN EL CONTROL
DE CONVENCIONALIDAD”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

DIEGO ARMANDO AGUILAR BRIGIDO

Asesor:

LIC. JOSÉ ROBERTO SALINAS SÁNCHEZ



Cd. Mx. 2023



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.

“...He aquí los principales fundamentos sobre que ha de llevarse la grande obra de nuestra felicidad. Está apoya[da] en la libertad y en la independencia, y nuestros sacrificios, aunque grandes, son nada a comparación con la halagüeña perspectiva que se os ofrece para el último periodo de nuestra vista [sic], trascendental a nuestros descendientes.”

Ignacio López Rayón (1812)

Agradecimientos

A Dios por guiarme a través de caminos maravillosos en el momento adecuado.

A mis padres por el amor, la felicidad y por construir mi fortaleza y determinación... esto es de ustedes.

A mis amores, Xóchitl y Diego, por su amor incondicional y por ser mis alas; por darme lo que necesitaba para afrontar las cosas que vendrán y que quiero disfrutar de su mano.

A mis hermanos por caminar a mi lado y ser parte fundamental de mi vida.

A mis compañeros, colegas, amigos y maestros, por su sabiduría y su apoyo desde la experiencia; por darme claridad en varios pasajes de este hermoso camino de la defensa de los derechos humanos ...

ÍNDICE

INTRODUCCION.....	I
CAPITULO I. ANTECEDENTES.....	1
1.1. Derechos Humanos y sus Garantías en la historia del Derecho Mexicano.....	1
1.2. Reformas Constitucionales en materia de Derechos Humanos del año 2011.....	12
CAPITULO II. MARCO CONCEPTUAL DE LA METODOLOGÍA PARA LA APLICACIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES EN EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD.....	26
2.1. Derecho Natural.....	26
2.2. Regla, Principio y Derecho Subjetivo.....	34
2.2.1. Regla.....	36
2.2.2. Principio.....	37
2.2.3. Derecho subjetivo.....	39
2.3. La Dignidad y los Valores Morales.....	41
2.4. Derechos Humanos	54
2.4.1. Universalidad	77
2.4.2. Progresividad	79
2.4.3. Interdependencia	82
2.4.4. Indivisibilidad	84
2.5. Interés Jurídico e Interés Legítimo	87
2.6. Restricciones Normativas de Derechos Humanos	94

CAPITULO III. GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PARA LA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD.....	102
3.1. La Interpretación Conforme	102
3.2. La Ponderación.....	111
3.3. La Perspectiva de Género.....	119
3.4. El Test de Proporcionalidad.....	129
3.4.1. Idoneidad	131
3.4.2. Necesidad	132
3.4.3. Proporcionalidad en Sentido Estricto.....	134
3.5. Los Controles del Poder Político.....	135
3.6. Los Medios de Control de la Convencionalidad en México.....	151
3.6.1. La Acción de Inconstitucionalidad.....	153
3.7. El Juicio de Amparo.....	156
3.7.1. Autoridad y Acto.....	157
3.7.2. Derechos Humanos.....	160
3.7.3. Agravio	162
3.7.4. Suspensión del acto reclamado.....	172
3.7.5. Jurisprudencia.....	182
3.8. Conciliación y Recomendación como Garantías Constitucionales de organismo protector de derechos humanos	184
3.9. La Reparación Integral del Daño por Violaciones a Derechos Humanos..	203
3.9.1. La Justa Indemnización y los Daños Punitivos	218
3.10. La Comisión de la Verdad en el caso mexicano.....	226
3.11. El aspecto económico y financiero de la aplicación del Control de la Convencionalidad	232

CAPITULO IV. PROPUESTA DE METODOLOGÍA PARA LA APLICACIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES EN EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD.....	241
4.1. Previsión de Violaciones a Derechos Humanos	248
4.2. Violaciones a Derechos Humanos	251
4.3. Reparación Integral del Daño	255
CONCLUSIONES	261
BIBLIOGRAFIA	268

INTRODUCCIÓN

El Derecho Surgió a la par que la sociedad. La necesidad de limitar los deseos naturales de la persona primitiva llevó a las comunidades antiguas a crear ordenamientos, reglas, que permitieran la interacción armoniosa de este con su entorno y sus iguales, comenzando así la inerte búsqueda de la justicia, reflejada en la ordenación normativa.

No importa desde que época estudiemos al Derecho, que civilización analicemos, la constante es la creación de normas jurídicas que permita consolidar un orden social y proteger lo que la pluralidad de voluntades considera Justicia, en un momento específico de la historia; el bien de la colectividad por encima del interés particular y la defensa del derecho subjetivo a costa de cualquier cosa con un equilibrio justo; por natural evolución de la filosofía del derecho, aplicada a la realidad política, más que por un vicio explícito, el mundo adoptó la exacta aplicación de la ley como modelo general de aplicación, la fórmula más sencilla de justicia ejercida por siglos, que estableció a la persona en un segundo plano, en muchos casos, ignorando la dignidad humana y su importancia universal; se pasó por alto que más importante que la aplicación de la ley, es la tutela efectiva de los derechos humanos de una persona y que solo por medio de la satisfacción de éstos se puede alcanzar la justicia verdadera.

El derecho latinoamericano, orgullosamente, es pionero en la protección de derechos humanos, un ejemplo de ello en México es nuestra Constitución Política de 1857, la cual en el contenido de sus preceptos consagró ecos de las ideas de juristas, sustentantes de una doctrina con alto contenido en materia de derechos humanos. A través del desarrollo de las ideas de los derechos humanos en México, grandes genios labraron el camino de lo que hoy tenemos

de frente como innegable realidad jurídica, haciendo notar carencias sustanciales que derivaban en fallas en la operación del sistema jurídico y que trajo como contrapesos, la creación de las figuras jurídicas, siguiendo las ideas del Maestro Fix Zamudio, la conformación de Garantías Constitucionales como el habeas corpus y el amparo ideado por Don Manuel Crescencio Rejón, para la tentativa Constitución de Yucatán, como forma de garantizar los derechos humanos hoy conocidos así; garantías individuales otorgadas desde muy tempranos tiempos de democracia mexicana, y el amparo concretado por el impulso de Don Mariano Otero, son solo indicios de mentes prodigiosas, adelantadas sin duda a su tiempo, visionarios que sabían cuál era el siguiente paso dentro de la justicia constitucional.

El derecho mexicano creció a pasos agigantados en aquellos años, pero con la consagración definitiva de tan nobles y gigantes aportaciones en materia de derechos humanos y constitucionalismo, el caso mexicano encontró su estado de reposo. Desde 1857 la forma de garantizar los derechos humanos no tuvo grandes avances, después de la muerte de Don Mariano Otero, los intentos políticos del poder Constituido en la materia fueron más bien escuetos. Hubo notables juristas que perfeccionaron de alguna manera la fórmula, dotando de contenido y herramientas para que los ciudadanos pudieran proteger sus derechos humanos de forma interna.

En el ámbito internacional, Hans Kelsen revolucionó el Control de la Constitucionalidad lo cual, sin duda tendría repercusiones en los sistemas jurídicos, mejorando notablemente la protección de los derechos fundamentales a nivel internacional. La sucesión de actos atroces de escala mundial, episodios trágicos y repulsivos dentro de la historia de los pueblos insertó en la comunidad internacional la idea que, en muchos de los casos, un enfoque positivista puro no era suficiente, pues es irrefutable que hechos inusitados como el *apartheid* y el movimiento nazi tenían sustento legal, aún con toda su falta de humanidad y su innegable distanciamiento de la justicia pura y objetiva. Lo que siguió fue la suma de esfuerzos a escala mundial para otorgar herramientas que les

permitieran a los pueblos del mundo, a través de la cultura de protección de los derechos humanos de la persona, de forma progresiva e incontenible, impedir cualquier brote de barbaridad inhumana similar. De forma general se retomó la doctrina latinoamericana, su forma de garantizar la protección de los derechos humanos y se materializó el surgimiento de la doctrina Internacional de los derechos humanos, surgieron cuerpos normativos que sumaban, de forma vinculatoria a los Estados de derecho Internacional, al cumplimiento de determinadas obligaciones en materia de derechos humanos; se desarrolló el *ius cogens* con la vinculación de los Estados miembros a éste, surgió la convencionalidad y organismos internacionales como altos estándares de protección de la dignidad de las personas.

En una visión local, México se vió forzado a cambiar el enfoque de aplicación de su Derecho después de ser expuesto, como muchos otros Estados latinoamericanos, por el máximo organismo de protección a derechos humanos de la región, en sus carencias evidentes para la protección de los derechos humanos, ante la acreditación de responsabilidad de las autoridades que permitieron las condiciones de impunidad que rodearon la desaparición forzada de Rosendo Radilla Pacheco. La sentencia definitiva que determinó responsabilidad en materia de derechos humanos en contra el Estado Mexicano, trajo como consecuencia directa que fuéramos testigos del más grande cambio en materia de derechos humanos en México en más de un siglo: Las Reformas Constitucionales en materia de Derechos humanos del año 2011, mismas que implican un cambio trascendental en los tres niveles de gobierno de los tres poderes de la federación, que promete revolucionar el actuar de todas las autoridades y que constituye un cambio revulsivo en la forma de aplicar la ley y que involucra por completo al desarrollo de la actividad administrativa, judicial y legislativa.

A partir de junio de 2011, toda autoridad, sin importar nivel de gobierno o poder al que pertenezca, está obligada a ejercer sus funciones en estricto respeto a los derechos humanos bajo obligaciones específicas de nivel

constitucional. Estas reformas no han sentado bien a la opinión pública en varios de sus momentos clave de sus más de 10 años de vida pues, nuestra cultura jurídica se sostiene en muchos de los casos en violaciones sistemáticas de derechos humanos para la manutención de Estado de Derecho, creando autoridades y juristas poco capacitados, que de aplicar exactamente la ley para el desarrollo de su actividad legal, pasaron a un esquema diferente en el que se debe interpretar, se debe investigar, se debe estudiar, se debe profundizar; ya no solo en nuestra legislación, jurisprudencia, doctrina locales, sino ahora también en las fuentes internacionales de la materia. Este sistema está dirigido al jurista preparado, pues sin importar la rama del derecho a la que el profesional del derecho se quiera dedicar, se debe ser un excelente profesional en materia de los derechos humanos.

Grandes profesionales jurídicos están contribuyendo de manera notable a expandir el conocimiento sobre estos cambios, y muchos de ellos hacen énfasis en la problemática que nos atañe: A pesar de lo innovadora que pueda ser esta reforma en materia de derechos humanos, alrededor de la cual se ha creado contenido sustancial suficiente que sustente nuestro sistema de protección de a derechos humanos nacional, a más de 10 años, un gran sector de los profesionales de derecho se mantienen renuentes a adaptarse al cambio, obviando el hecho de que el Control de la Convencionalidad no es opcional, sino una obligación constitucional e internacional y esto trae como consecuencia un estancamiento sistemático.

Juan Antonio Cruz Parcero (2017) ha recalcado la problemática en materia de derechos humanos que persiste en México: después de la implementación de estas reformas, hay juristas que simplemente son renuentes a éstas y se niegan a cambiar su forma de operar jurídicamente y otros optimistas, completamente dispuestos a implementar el Control de Convencionalidad. Sobre los primeros poco o nada se puede hacer; el jurista sabe desde el momento de su formación que debe capacitarse día a día para llegar a considerarse competente en el desarrollo de su labor jurídica, ahora

pues, el nuevo sistema establecido no es amable con los juristas desactualizados y renuentes a la aplicación efectiva de las citadas reformas, éste exige un alto nivel de preparación pues la doctrina del Control de la Convencionalidad se nutre de forma constante. La negativa de los operadores del derecho en involucrarse efectivamente a la aplicación del Control de Convencionalidad únicamente trae aparejado caos; un descontrol del cual hoy, a más de diez años de la reforma no podemos salir. La gente se niega aprender sus fundamentos, lo cual es entendible en personas ajenas al ámbito jurídico pero imperdonable en los juristas mexicanos, quienes aún se escandalizan ante verdaderos ejercicios del Control de Convencionalidad, porque desconocen o niegan sus principios básicos e ignoran el espíritu dentro de las obligaciones establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para las autoridades en materia de derechos humanos, más alarmante aún es vislumbrar que estos razonamientos son ecos de las opiniones de la mayoría. El Control de Convencionalidad en su modalidad difusa fue razonado para que las violaciones a derechos humanos sean reparadas de manera pronta, sin embargo, lo usual sigue siendo que éstas subsistan hasta ser colocadas bajo la potestad del poder judicial federal, lo cual solo nos refiere que la aplicación de las referidas reformas no se está concretando de forma efectiva.

El otro aspecto del espectro establece a las personas que encaminan esfuerzos efectivos para la consecución de la justicia a través de la garantía de los derechos humanos y que dotan de contenido substancial a la teoría del Control de Convencionalidad, sustancia normativa que no está concentrada sino dispersa en múltiples fuentes jurídicas, lo que hace necesaria la concepción de una metodología de aplicación del Control de la Convencionalidad que pueda dotar de herramientas básicas al jurista que tenga dificultades con los preceptos fundamentales de aplicación del multicitado Control, para su mejor entendimiento y aplicación. Lo anterior se asume sin altas pretensiones poniendo a consideración del lector, una propuesta de metodología de aplicación del Control de Convencionalidad que contemple la mayoría de los aspectos fundamentales de la materia que nos atañe, para su aplicación práctica.

La creación de una metodología de aplicación de derechos humanos que implique la formulación de propuestas dogmáticas constitucionales y convencionales que preserven su pureza y estén libres de todo vicio humano expresado a través de actos de poder político, para la materialización de ambiciones personales o para la conveniencia de grupos con intereses que no conciernen a la colectividad.

Estudiar el ser del sistema jurídico mexicano nos hará encontrarnos con una realidad Jurídica que no es definitiva, sino que está en constante cambio, preferimos entonces analizar el ser en contraposición al deber ser, es decir, a la luz de aquellos principios universales mantenidos a través de la historia como verdaderos pilares de sociedades enteras pasadas pero también en el futuro, pues su validez ha sido más que comprobada: hablamos de todos aquellos principios a los que los pueblos del mundo siempre volverán sin importar que ocurra a corto plazo, ni con cuanta fuerza se traten de disminuir o destruir, Pues son la materialización de ideales de justicia, libertad y felicidad.

CAPITULO 1.

ANTECEDENTES

1.1. Derechos Humanos y sus Garantías en la historia del Derecho Mexicano.

Es menester para el desarrollo de los temas subsecuentes, ahondar de manera muy general en el papel que los derechos humanos han tenido a lo largo de la historia jurídica de nuestro país. Si bien es cierto que, a la fecha del día de hoy, el reconocimiento positivo de los derechos humanos tiene un papel determinante en la vida democrática de la nación, estableciéndose estos, como la base de todas las instituciones jurídicas mexicanas y uno de los principales ejes rectores del derecho universal, esto no ha sido siempre así.

Este panorama se conforma de manera muy reciente en la vida jurídica de nuestro país, siendo después de las reformas a la constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante CPEUM) del 2011 en materia de derechos humanos, que se elevan a rango constitucional en forma de principios consagrantes de obligaciones al poder en sus tres expresiones; Ejecutivo, Legislativo y Judicial, buscando garantizar de esta manera el respeto y protección a los derechos humanos, desde antes del surgimiento mismo del acto de autoridad, en otras palabras, después del dos mil once en México, no puede existir actividad política, ni pueden materializarse actos de autoridad y de forma muy general, no puede existir una mínima actuación de la autoridad que no esté en completa armonía con los derechos humanos en juego, al menos desde la visión normativa.

Este resultado recientemente consolidado, al que hemos eludido, es propio del esfuerzo de hombres ilustres y el agobio histórico de constantes acontecimientos globales, crueles e inusitados, que han marcado al mundo;

actos ilícitos e inhumanos del hombre contra el hombre, que han llevado a la comunidad internacional, por años, a buscar soluciones efectivas a las graves violaciones a derechos humanos acaecidas que trasciendan las fronteras y el tiempo.

México es pionero, al igual que muchos otros países de latinoamérica, en la cultura de la protección de los derechos humanos, lamentablemente, las acciones instauradas para tal efecto no se vieron reflejadas de forma efectiva, al menos no de manera trascendente, sino después de muchos años. El factor común que imperó por décadas entre las autoridades mexicanas fue el desdén al derecho humano en la ponderación frente al principio de legalidad.

Para abordar la historia de los derechos humanos en México, primero se debe hablar sobre los derechos humanos en la época prehispánica. En lo que respecta a los pobladores originarios pertenecientes a diferentes civilizaciones mesoamericanas, asentadas en lo que hoy día es territorio nacional. Como bien comenta el autor David Cienfuegos Salgado (2017), a su manera les daban ciertas significaciones a aquellos valores fundamentales, inherentes a los hombres y mujeres. Estas personas conformaban comunidades patriarcales, pero en las que el papel de la mujer y el hombre tenían un significado espiritual muy importante: la mujer era vinculada al hogar, la atención de éste y de los hijos, pero también era considerada tierra sagrada, símbolo de la fertilidad, siendo el hombre la semilla que posibilita la vida; ambos tenían desde un inicio un reconocimiento trascendental de su dignidad, a su manera, de forma muy temprana¹.

Faltaban muchos siglos para que se vislumbrara una idea somera de los derechos humanos, sin embargo, al igual que sucedió con todas las civilizaciones antiguas alrededor del mundo, se garantizó la protección a estos, de forma circunstancial, mediante cuerpos normativos sociales ordinarios. Las civilizaciones de Mesoamérica protegían el derecho al patrimonio con sanciones

¹ Cfr. CIENFUEGOS SALGADO, David, Una Historia de los Derechos humanos en México: Reconocimiento Jurisdiccional y Constitucional, Comisión Nacional de Derechos humanos, México, 2017, p. 9.

muy severas y crueles en algunos casos: en la cultura azteca, por ejemplo, aquella persona que hurtaba en un mercado o plaza pública era muerto a palos por ser considerada una infracción muy grave, o bien, se protegía el derecho de protección a la vida o a la integridad física con sanciones no menos severas, a aquellos que los vulneraban. Debe reiterarse que está protección no era intencionada, sino más bien una consecuencia natural del desarrollo de las sociedades y la evolución de sus ordenamientos jurídicos.

La etapa de la conquista de México, que no es otra cosa que el sometimiento progresivo de las comunidades mesoamericanas, preponderantemente ubicadas en lo que hoy día es territorio mexicano, por parte de la corona española y el surgimiento del régimen del virreinato de la Nueva España. Esta etapa de la historia estuvo fuertemente marcada por la inhumanidad en el trato por parte de los españoles a los pobladores originarios; los primeros se consideraban la aristocracia, los hombres sabios. Estos consideraban a las personas originarias una raza inferior, la servidumbre natural, unos infieles por no adorar a su dios, además, consideraban que los actos de canibalismo de los pueblos prehispánicos justificaban, a su percepción, la intervención violenta, la esclavitud e incluso la aniquilación de algunos:² el reino español bajo esas causas se ostentaba legitimado para ejercer su dominio sobre la Nueva España.

A la luz de estos hechos oscuros de la historia temprana de México, surgieron múltiples promotores de los derechos, de los llamados erróneamente “*indios*”, como Fray Bartolomé de las Casas, quien al llegar a la Nueva España como misionero y ser testigo del trato inusitado a los Conquistados por parte de sus paisanos, horrorizado, se convirtió en un importante promotor de la libertad de los pobladores originarios. Cienfuegos Salgado refiere que de las Casas, defendía la idea de que: “*la libertad es un derecho inferido en los hombres por necesidad y por sí desde el principio de la criatura racional; y es por eso de derecho natural, como se dice en la primera distinción, lus naturale, donde se ve que existe una libertad para todos, y que la esclavitud es un acto accidental*”

² Cfr. Ibidem p. 25.

acaecido al ser humano por obra de la casualidad y de la fortuna; cada cosa sigue su especie, según lo que es per se, y no según lo que es per accidens".³ Empapado en aquel momento de las ideas de Tomás de Aquino, quien de Cicerón hubo retomado la teoría del llamado *ius naturalis*, influenciaría en gran manera para que las legislaciones españolas posteriores, que regirían a los pobladores originarios, protegieran en mejor manera su dignidad, es así que las llamadas leyes indias contemplarían un trato más humano a estos, concediéndoles prerrogativas más protectoras a sus derechos naturales y más protectoras a su dignidad.

Entre los derechos naturales otorgados por dicho cuerpo normativo podemos señalar un esbozo al derecho a la libertad, consistente en la libertad de los conquistados en adoptar la religión católica; el derecho a un trabajo tolerable y mediante el pago de un salario justo. Derechos para las mujeres embarazadas y trabajadoras, como, por ejemplo, la prohibición de llevar a cabo labores de gran esfuerzo físico en etapa tardía del embarazo; el establecimiento de un límite de edad para el desarrollo de actividades laborales; el tenue esfuerzo legislativo en favor de la libertad mediante la prohibición de las encomiendas o bien el derecho a la igualdad en las posteriores legislaciones. Tales derechos otorgados eran una falacia legal, pues el gran problema, como nos ha mostrado la historia y como veremos a lo largo de este capítulo, no era propiamente el hecho de que el Estado otorgara dichos derechos, sino que además de otorgar o reconocer derechos humanos, el Estado garantizara en la realidad su cumplimiento.

En 1810 iniciaría la lucha por la independencia de México, un movimiento para obtener por la fuerza los derechos negados y tan anhelados por el pueblo americano mexicano, los cuales se mantenían restringidos por el yugo español. Los reflejos de las fieras pugnas por el reconocimiento a los derechos naturales del hombre, fueron plasmados en el bando dictado por Miguel Hidalgo y Costilla en Guadalajara de diciembre de 1810, en el que se propugna por el derecho a Libertad o la erradicación de tributos discriminatorios, impuestos a los miembros

³ *Ibidem* p. 23.

de las infamemente llamadas castas; En los Elementos Constitucionales de Ignacio López Rayón, en los que se reconoce el derecho a la libertad personal, de imprenta, el derecho a la inviolabilidad del domicilio, o bien se reconoce a la figura del “Corpus Habeas”, figura surgida en Inglaterra para su posible aplicación en nuestro territorio; en los Sentimientos de la Nación, en dónde Morelos preceptúa la titularidad del pueblo sobre la soberanía, la igualdad jurídica, la prohibición de la esclavitud, la prohibición de la discriminación, la inviolabilidad del domicilio, etc.; en el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana o mejor conocido como Constitución de Apatzingán de 1814, en donde se declara que *“la felicidad del pueblo consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad”*;⁴ todos estos documentos fueron esfuerzos extraoficiales, influenciados en gran medida por la declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, así como de las ideas que acompañaban a ésta; esfuerzos motivados por los sueños de libertad de ilustres personas y que lastimosamente, no concretaron su positivación, sino únicamente para esparcir, cual llamas, las ideas contenidas en ellos y cuyos ecos en tiempos posteriores serían plasmados en leyes que sí tendrían el carácter de oficiales.

Independientemente a lo anterior, incluso con su condición de extraoficial, la Constitución de Apatzingán de 1814 fue adoptada por una pequeña parte de la sociedad americana mexicana, misma que habitaba aquellas regiones bajo el dominio de la insurgencia de Morelos y que compartían los ideales independentistas reflejados en este documento.⁵ Además se refiere que bajo su imperio se resolvieron múltiples controversias ante su Supremo Tribunal de Justicia de la América Mexicana, que de forma itinerante viajaba impartiendo justicia.⁶ Pasaría poco tiempo hasta la caída de Morelos y con ello que dicho

⁴ Cfr. Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán a 22 de octubre de 1814, Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, México, Art. 24. [En Línea]. Disponible: <https://constitucion1917.gob.mx/work/models/Constitucion1917/Resource/263/1/images/Independencia17.pdf>, 12 de septiembre de 2021. 11:11 AM.

⁵ Cfr. CIENFUEGOS SALGADO, David, Op. cit. p. 68.

⁶ Cfr. Ibidem, p. 67.

tribunal fuera disuelto, comprometiendo la permanencia constitucional, del documento en cita, sería hasta 1821 con la alianza de Iturbide y Guerrero y el surgimiento del llamado Ejército de las Tres Garantías que, teniendo al Plan de Iguala como estandarte, se lograría por fin la independencia de México.

Con la llegada de la Independencia del pueblo mexicano se expediría el Reglamento Provisional Político de Imperio Mexicano, que se constituye como el primer ordenamiento oficial que, de manera provisional, regiría a los mexicanos, reconociendo iguales en derechos a todos los mexicanos y las personas del resto del mundo. Estos derechos son: La libertad, igualdad social y jurídica, propiedad, seguridad personal y jurídica, la Inviolabilidad del domicilio, el derecho a un juez natural. Establece la obligación del Estado Mexicano de garantizar el goce y ejercicio de los derechos humanos otorgados; el principio de legalidad penal y otras garantías judiciales; el principio de trascendencia mínima. Se introduce el término “Garantía” y se preceptúa el principio de soberanía, tal y como podía ser entendido en aquella época. Además, establece una restricción al derecho humano a la propiedad, al reglar los requisitos esenciales de lo que posteriormente conoceríamos como expropiación. Mención especial merece la positivización de las libertades de expresión y de manifestación de ideas, pues gracias a esto todas las ideas innovadoras provenientes del extranjero en materia de derechos naturales comienzan a expandirse en México y se verían reflejadas en la redacción los ordenamientos supremos subsecuentes.⁷

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 consagraría algunas garantías para las Libertades de Manifestación de ideas y de Expresión, mediante la protección a la imprenta, además se garantizan mínimamente los derechos de integridad física, acceso a la justicia y se establecen los principios de prohibición a la aplicación retroactiva de la ley y de no autoincriminación. Se introduce el derecho al voto y el término ciudadano, dejando a los estados la facultad de definir su conceptualización y elementos, así como la organización de elecciones estatales. De acuerdo con Cienfuegos

⁷ Cfr. Ibidem, p. 75.

Salgado, el hecho de que está garantizara de forma mínima derechos humanos, podía deberse a que dejaba parte de esta tarea a las legislaturas locales quienes, mediante la expedición de las constituciones locales, cada una con su apartado de derechos, podían libremente diseñar sus propias políticas públicas, incluidas aquellas destinadas a la garantía de los derechos humanos.⁸

Respecto al derecho humano a la libertad personal, con la llegada de la independencia ésta seguía garantizándose de manera parcial, incluso antes de su consecución, se habían creado medidas legislativas para erradicar la esclavitud. Se había dado fin al comercio de esclavos: una persona ya no podía ser reducida a la esclavitud, pero los derechos adquiridos de los esclavistas surgidos con anterioridad a la medida legislativa persistían, es por ello que aún existían esclavos en territorio mexicano incluso con la adopción de esas medidas. Los esfuerzos para erradicar la esclavitud continuaron con la consecución de la Independencia, tales como la inserción del procedimiento para la libertad de esclavos de 1826 de Guadalupe Victoria, en su carácter de Presidente de México, consistente en la creación de un fondo público para pagar a los esclavistas por la libertad de los esclavos de su propiedad. Se debe señalar que ninguna de esas medidas fue fructífera.

Con la caída del federalismo frente al centralismo vendrían las Leyes Constitucionales del 20 de diciembre de 1836, en las cuales se restringe la libertad de religión, al señalar como obligación el “profesar la religión de su patria”; se establecen mínimos de protección a la persona recluida por pena privativa de la libertad, al establecer prohibiciones para la autoridad administrativa penal, tales como la de embargo de bienes del recluso, salvo la existencia de responsabilidad pecuniaria; prohibiciones de confiscación, de tormento y de no trascendencia penal. Establece la obediencia civil como obligación de los ciudadanos, al igual que las de contribución, adscripción al padrón electoral, de concurrencia a las votaciones, el desempeño de cargos electorales para los cuales fuese nombrado, de defensa de la patria, de

⁸ Cfr. *Ibidem*, p. 80.

sostenimiento y restablecimiento del orden público, como fundamentos de la guardia nacional. Asimismo, se preceptúa que solo a los extranjeros con legal estancia en el país les serán reconocidos los derechos humanos otorgados en México, así como los establecidos en los tratados, sujetándolos al respeto de la religión oficial y las leyes mexicanas.

Se concede en favor de la SCJN, atribuciones de calificación en el uso de la expropiación y se reconoce al Supremo Poder Conservador como órgano encargado del Control de la Constitucionalidad de los actos de los tres poderes, con motivo de la delimitación de competencias establecidas en las leyes constitucionales para los mismos. En consecuencia, se preveía la nulidad de cualquier acto de autoridad contrario a las normas constitucionales.

Se protege el derecho humano a migrar, el derecho de voto, el derecho al conocimiento de la acusación, el derecho a declarar, el derecho a confesar, y se retoman los derechos humanos otorgados en las leyes fundamentales anteriores.

El primer ordenamiento mexicano que considero dentro de su contenido sustantivo un capítulo específico con derechos humanos, bajo la denominación de “Garantías individuales”, fue aquel proyecto constitucional presentado en 1842 por los diputados José Fernando Ramírez, Antonio Diaz Guzmán, Joaquín Ladrón de Guevara y Pedro Ramírez, que contemplaba las garantías de libertad personal, de igualdad ante la Ley, libertad de opinión, libertad de imprenta, libertad de tránsito, seguridad personal, seguridad jurídica, y sus garantías de salvaguarda a la integridad del sujeto de investigación criminal; garantía de audiencia como medio de satisfacción del derecho al debido proceso, inviolabilidad del domicilio y el derecho a la propiedad. Este proyecto no sería elevado a rango constitucional, pues el congreso del que emanó se disolvería en 1843, para la creación de la junta legislativa que emitiría las Bases Orgánicas de la República Mexicana, los cuales en sus artículos 9 y 10 otorgarían los derechos de libertad personal, libertad de expresión, derecho a la vida privada, derecho a un Juez natural, derecho a la seguridad jurídica incluida su vertiente contributiva,

derecho a la integridad física, derecho a la inviolabilidad del domicilio, derecho a la propiedad, derecho a la movilidad internacional, garantía de igualdad en sus derechos de los extranjeros con las personas habitantes de la nación mexicana.⁹

La Constitución de Yucatán de 1840, elaborada por Don Manuel Crescencio Rejón, estaba acompañada de un texto importante para entender las bases que buscaba establecer: *“Ella (la Constitución) es el monumento consagrado a proteger los derechos del hombre y del ciudadano, que solo intentará usurparnos un poder arbitrario y despótico, desoyendo la voz santa de la razón y de la filosofía”*; por vez primera una Constitución establecía a los derechos humanos como eje central de la organización del Estado. En ella se establecía de manera formal, un capítulo de garantías individuales, así como la inserción por primera vez de un antecedente del Juicio de Amparo.

En su artículo ocho se establece como atribución de los jueces de primera instancia, amparar en el goce de cualquiera de los derechos (humanos) garantizados, a cualquier persona que fuera agraviada por una autoridad que no forme parte del poder judicial, estableciendo un sistema de Control de la Constitucionalidad de los actos políticos, de modalidad difusa, reservando a través de su artículo 62 para la Corte Suprema de Justicia, el Control de Constitucionalidad sobre las Leyes y Decretos, estableciendo el primer precedente latinoamericano de medios de Control de la Constitucionalidad de los actos de poder político.¹⁰

El Acta de Reformas vería la luz un año después de la revolucionaria Constitución Yucateca referida, siendo Don Mariano Otero quien retomaría e incorporaría la figura del Juicio de Amparo, como medio para hacer efectivas las garantías individuales. En su artículo 25 establecería que correspondía a los Tribunales de la Federación, amparar a cualquier habitante de la república en el ejercicio y conservación de sus derechos (humanos) otorgados por la Constitución, contra todo ataque de los poderes legislativo y ejecutivo, federal u

⁹ Cfr. Ibidem, pp. 95-103.

¹⁰ Cfr. Ibidem, pp. 104-106.

estatal, haciendo la aclaración de que este Amparo no solo tendría efectos sobre el caso particular, prohibiendo la posibilidad de declarar de forma general la validez constitucional del acto correspondiente.¹¹

La Promulgación de la Constitución de 1857 trajo un capítulo I innovador de derechos del hombre, bajo esa denominación y no la que después tendrían denominándose garantías individuales. En él se vaciaron los derechos y libertades razonados en esa etapa de la historia, sin garantizar derechos relacionados a la libertad de pensamiento o derechos sociales pues, el otorgamiento de derechos sociales se vería reflejado formalmente hasta la expedición de la CPEUM de 1917, pero su debate se fraguó en el seno del Liberal Congreso Constituyente mexicano del 1856-1857, que crea esta Constitución.¹²

El mismo Congreso declararían en el artículo primero de esa Constitución que: *“El pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia, declara que todas las leyes y todas las autoridades deberán defender las garantías que otorga la presente Constitución”*, marcando la pauta que se seguiría dentro de la historia constitucional mexicana.¹³

En su respectivo capítulo de derechos del hombre se establecía el otorgamiento de las garantías que daban protección, al menos parcial, de los derechos de: libertad personal, derecho a la protección de la ley, a la enseñanza libre, al trabajo libre y remunerado, libertad de manifestación de ideas, de imprenta, de asociación, de posesión y portación de armas, libertad de tránsito, derecho de igualdad, a un juez natural, de seguridad jurídica, de acceso a la justicia, al debido proceso; la prohibición de penas inhumanas, de la pena de muerte; derecho a la inviolabilidad de correspondencia, a la propiedad, libertad de comercio,¹⁴ Asimismo, esta constitución insertaría la figura de Amparo, en términos similares de aquel diseñado por Crescencio Rejón y Mariano Otero,

¹¹ Cfr. Ibidem, p.107.

¹² Cfr. Ibidem, p.125.

¹³ Vid. Ibidem, p.127.

¹⁴ Cfr. Ibidem, pp. 130-134.

incluidos sus principios de instancia de parte agraviada, prosecución judicial, estricto derecho, definitividad, y la especial aportación de Mariano Otero, relatividad de sentencia.¹⁵ El ambiente convulso que imperó en el México que rigió esta Constitución, impidió que se concretara el espíritu teleológico constitucional, en lo que respecta a los derechos humanos en beneficio de la sociedad mexicana, pero sentó las bases para los acontecimientos en materia constitucional que sucederían en los años venideros.

Los esfuerzos revolucionarios de 1910 materializaron ideales de justicia agraria y laboral en la promulgación de la CPEUM de 1917, de naturaleza positivista, por no reconocer la preexistencia de los derechos humanos, sino su existencia por ser otorgados por ella. Dentro de su contenido podemos encontrar la Garantía Constitucional de los derechos humanos de las personas, a través de dos capítulos sustantivos, “Garantías individuales” y aquellos Derechos humanos de justicia social, establecidos en el Título sexto llamado de “Trabajo y Previsión Social”.

Bajo la perspectiva pura en materia de derechos humanos, México establece un retroceso histórico en la materia, al retrotraer la doctrina de los derechos humanos a los fundamentos positivistas: tenemos una Constitución que, aunque se asume nueva, toma como base muchos de los principios establecidos por su antecesora e inserta los nuevos principios revolucionarios, dentro de las modificaciones. Ya no se reconocía a los derechos de las personas, sino que se asumen otorgados por el texto positivo con las explícitas restricciones que ese hecho representa, esta condición tardaría prácticamente un siglo en ser revertida, nos referimos a nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente hasta la fecha.

¹⁵ Cfr. Ibidem, p.136.

1.2. Reformas Constitucionales en materia de Derechos humanos del año 2011.

La Reforma Constitucional del 2011 en materia de derechos humanos, comienza su planteamiento en 2003 con la publicación del Diagnóstico Nacional sobre la Situación de los Derechos humanos en México, elaborado por la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos humanos en México y el encuentro resultante, consolidado en México entre integrantes de la organización civil mexicana, de la academia y de las Naciones Unidas, que tuvo como corolario, una propuesta de reforma a la CPEUM de trascendente contenido que no habría de concretarse sino hasta 2011.¹⁶

El actual texto constitucional mexicano es producto de la globalización: la inminente humanización de las políticas públicas de diversos países y la inclusión de medidas que permitan garantizar los derechos humanos de las personas y la protección de su dignidad. En el caso mexicano, este cambio se concretó en el año 2011, con la promulgación de las Reformas Constitucionales en materia de derechos humanos, el cambio constitucional más significativo desde su promulgación en 1917.

Como se ha referido, la Reforma ya se venía cabildeando en el congreso mexicano, pero no sería hasta el dictado de la sentencia condenatoria de la Corte Interamericana de Derechos humanos (en adelante CoIDH) en contra del Estado Mexicano, sobre el caso Radilla, a través de la cual se condenó a México a adoptar disposiciones de derecho interno, con la finalidad de atacar de fondo las violaciones a derechos humanos.

El caso Radilla Pacheco versa sobre la denuncia de la desaparición forzada del señor Rosendo Radilla Pacheco, ejecutada por integrantes del ejército mexicano en el estado de Guerrero, el 25 de agosto de 1974, delito continuado

¹⁶ Cfr. SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis (coord.), Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2021, p. 18.

pues a la fecha de realización de la presente investigación, no existe localización del cuerpo de la víctima, perpetrándose así un acto inhumano; una violación grave a derechos humanos bajo condiciones de absoluta impunidad.

Por ese hecho, el 15 de marzo de 2008, la Comisión Interamericana de Derechos humanos somete ante la CoIDH una demanda formal en contra del Estado Mexicano, originada de la denuncia presentada el 15 de noviembre de 2001 por 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, ante esa Comisión. En dicha demanda, la Comisión solicita a la CoIDH, la declaración de responsabilidad internacional por la acreditación de violaciones a los derechos convencionales de reconocimiento de la personalidad jurídica, derecho a la vida, a la integridad personal, a la libertad personal; a las garantías judiciales, a la protección judicial; en agravio de la víctima directa e indirectas y la orden al Estado de la adopción de determinadas medidas de reparación integral del daño por violación a derechos humanos.

El 15 de diciembre de 2009, la CoIDH notificó al Estado Mexicano la sentencia en la que se declara su responsabilidad en la violación a los Derechos humanos, a la libertad personal, la integridad personal, reconocimiento de la personalidad jurídica y a la vida, en perjuicio del señor Rosendo Radilla Pacheco, y de los derechos de integridad personal, garantías judiciales, protección judicial de las víctimas indirectas; por el incumplimiento de la obligación específica, establecida en el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos humanos, sobre adoptar disposiciones de derecho interno en materia de derechos humanos, para garantizar eficazmente la dignidad de sus gobernados y lo vincula al cumplimiento de garantías de reparación integral, consistentes en: conducir eficazmente la debida diligencia de la investigación y los procesos penales desarrollados con relación con la detención y la desaparición forzada de Rosendo Radilla Pacheco; La búsqueda efectiva y localización de la víctima o en su caso, de sus restos mortales; la adopción de las medidas legislativas a fin de

armonizar disposiciones de derecho interno con el estándar interamericano en materia de derechos humanos; la implementación de programas o cursos permanentes, relativos al análisis de Jurisprudencia del Sistema Interamericano de protección de los Derechos humanos; la publicación en el Diario Oficial de la Federación y en otro, el de mayor circulación nacional, de la sentencia; un acto público de reconocimiento de responsabilidad, en relación con los hechos del caso; la elaboración de una semblanza de la vida del señor Rosendo Radilla; el otorgamiento de atención psicológica y psiquiátrica gratuita, de forma inmediata, adecuada y efectiva, a las víctimas indirectas; el pago de la indemnización pecuniaria por daño material e inmaterial y el reintegro de los gastos y costas.¹⁷ Bajo ese tenor, el 9 de febrero de 2010 la resolución sobre el caso Radilla es publicada en el Diario Oficial de la Federación.

La responsabilidad del Estado Mexicano es consecuencia del incumplimiento de obligaciones convencionales adoptadas en instrumentos jurídicos de carácter internacional. Una sentencia de la CoIDH, a pesar de ser vinculatoria por estar sujeta a la adopción de obligaciones por suscripción de tratados, en el caso, de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y la Convención Americana sobre Derechos humanos, carecía de imperio sobre las autoridades mexicanas, pues antes de la reforma no existía un marco normativo nacional que diera a las sentencias de organismo protectores de derechos humanos internacionales, efectos jurídicos determinados dentro del territorio nacional, debido a esto, el 26 de mayo de 2010, el presidente en turno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en adelante SCJN), el ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitía, formula una solicitud al Pleno para determinar el trámite que habría que darle a la sentencia sobre el Caso Radilla Pacheco.

El resultado de dicha formulación fue la integración del expediente “varios 489/2010”, del que derivaría el expediente “varios 912/2010”, turnado al ministro José Ramón Cossío Díaz para su estudio y para la elaboración del proyecto de

¹⁷ Cfr. Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos. Excepciones preliminares, fondo y reparaciones y costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009, Serie C, No. 209.

resolución correspondiente. En él se plantea capacitar a las juezas y jueces mexicanos sobre el Sistema Interamericano de derechos humanos, contemplando cursos especializados en desaparición forzada; acciones legislativas para evitar que los miembros de las fuerzas armadas mexicanas, involucrados en conflictos de naturaleza civil, sean juzgados por los tribunales civiles; así como determinar la forma en que las autoridades del Estado Mexicano debían atender las resoluciones de carácter internacional, en materia de derechos humanos. El ministro procedió a formular las preguntas que habrían de guiar el proyecto, siendo estas: ¿Cuál es el rango de obligatoriedad de la jurisprudencia de la CoIDH?, ¿Qué sentido le da la SCJN al párrafo tercero del artículo primero, al referirse a todas las autoridades?, ¿Qué debe hacerse con la segunda parte del artículo 133 de la Constitución?.¹⁸

Al respecto, se determinó que el Control Concentrado de la Constitucionalidad corresponde a los órganos que conforman el poder judicial de la federación, a través de los medios de control de Juicio de Amparo, Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad. Se estableció que lo que podemos entender como los efectos del Control Concentrado, es que dentro de la resolución que resuelve cualquiera de los medios de control mencionados, se hace una declaración de invalidez que puede tener efectos generales, cuando está reúne ocho votos a favor.¹⁹

Sobre el estatus normativo de la segunda parte del artículo 133, se acepta, después de décadas de incertidumbre jurídica, la existencia del Control Difuso de la Constitucionalidad en México. Este tipo de control significa que cualquier órgano jurisdiccional del país puede controlar la constitucionalidad (a través del modelo convencional), sean estos formalmente jurisdiccionales o bien, materialmente, como lo son las Juntas y Tribunales de Conciliación y Arbitraje, Tribunales de lo Contencioso o cualquier otro de las mismas características. Los efectos de este tipo de control son los de poder desaplicar para el caso concreto,

¹⁸ Cfr. COSSÍO DÍAZ, José Ramón, Derechos humanos. Apuntes y reflexiones, El Colegio Nacional, México, 2017, p.20.

¹⁹ Cfr. Ibidem, p.21.

la disposición contraria a la Constitución. Lo anterior implica no considerar la norma concreta en el asunto que el juzgador trate de resolver, estableciendo una ficción en la que dicha norma no existe, obligándolo a dictaminar con el resto de los elementos que el orden jurídico mexicano le concede;²⁰ esta es la forma correcta de entender y aplicar el modelo propuesto.

El sistema jurídico mexicano concede a las partes la posibilidad de impugnar este tipo de decisiones. La idea central es que esta determinación, establecida, incluso en la instancia más baja, sí es impugnada, llegue a la SCJN, por implicar una interpretación a la CPEUM y de esta manera, sea una de las salas o el pleno las que consagren el criterio definitivo.²¹

La única diferencia establecida en el referido expediente sobre este modelo de Control se da en materia penal, pues en está, la interpretación no se puede aplicar por analogía, ni por mayoría de razón, entonces, al aplicar las reglas generales para este tipo de control, desaplicando la norma inconvencional, es posible que el juzgador no tenga elementos para poder resolver cuestiones fundamentales del asunto, lo que podría derivar en la libertad del imputado. Al respecto, el ministro en retiro Cossío Díaz apunta que el Ministerio Público no está legitimado para interponer el juicio de amparo²² pero sí la víctima u ofendidos del delito, con lo cuál este tipo de asuntos puede llegar a la SCJN.

Sobre el párrafo tercero del artículo primero de la CPEUM, al referirse a todas las autoridades, la SCJN confirmó que las modificaciones sistemáticas sobre el Control de Constitucionalidad están mandatadas para todas las autoridades, cualquiera que sea su naturaleza, pues *“cuando la autoridad interpreta sus normas para efecto de hacer una interpretación correcta, debe buscar la interpretación más favorable a los derechos humanos del gobernado”*.²³

²⁰ Cfr. Ibidem, pp. 21-22.

²¹ Cfr. Ídem.

²² Cfr. Ídem.

²³ Vid. Ibidem. pp. 22-23.

Mientras la integración del expediente varios 912/2010 se encontraba en trámite, el 6 y 10 de junio de 2011 se publicaron en el Diario Oficial de la Federación las Reformas Constitucionales en Materia de Derechos humanos, mediante las cuales se modifican los artículos 94, 103, 104, 107 y 1, 3, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102, 105. Al respecto destacaremos las modificaciones más importantes para esta metodología de investigación, a fin de determinar las nuevas herramientas otorgadas a los mexicanos para la defensa de sus derechos.

La reforma al artículo primero de la CPEUM quedando como sigue:

“Capítulo I De los Derechos humanos y sus Garantías

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 (...).”

La reforma a este artículo nos concede los elementos sustantivos que conforman el núcleo del Control de Convencionalidad y cambia el paradigma constitucional mexicano, estableciendo una serie de principios, obligaciones y herramientas jurídicas, que habrán de permitir un nuevo enfoque democrático

para la implementación de políticas públicas y el diseño institucional mexicano de los años venideros.

El primer cambio notable es la modificación de la denominación del Capítulo I, del Título Primero de la CPEUM, que nos refiere la eliminación de la figura de *Garantía Individual* como concepción positiva de los derechos humanos, para ser reconocidos como tal: Derechos humanos; como instituciones jurídicas y principios fundamentales. Ahora no es necesario que el Estado otorgue un derecho humano dentro del sistema jurídico a través de una *garantía individual*, sino que el Estado reconoce esos derechos humanos, aunque su fuente sea ajena al sistema jurídico mexicano. Asimismo, señala que estos derechos humanos tienen Garantías para su protección, las cuales, como veremos a lo largo de este trabajo, se conforman en un amplio abanico de variables, pues las herramientas convencionales, permiten que incluso aquellos medios de defensa o de aplicación del derecho que no fueron creados para la defensa de los derechos humanos, se conformen como verdaderas garantías de éstos.²⁴

El párrafo primero del artículo primero Constitucional señala que todas las personas son titulares de los derechos humanos, siendo estos otorgados por la CPEUM o por los Tratados Internacionales. Dentro de esas dos fuentes supremas de derechos humanos, colocaremos a aquéllas que estos cuerpos constitucionales reconocen, como la jurisprudencia doméstica, internacional o normas secundarias. Se habla de reconocimiento, porque el poder constituido reconoce a los derechos humanos que son ajenos a los cuerpos normativos nacionales, contenidos en instrumentos internacionales a los que el Estado se somete para garantizar principios constitucionales superiores, aunque en ambos casos sigue siendo válido hablar de otorgamiento, en tanto no se trate de anular alguna fuente constitucionalmente legítima.

²⁴ Cfr. FIX ZAMUDIO, Héctor y FIX FIERRO, Héctor, Las recomendaciones generales de la Comisión Nacional de los Derechos humanos, CNDH, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2018, p.29.

El segundo párrafo inserta lo que es conocido como el principio *pro-persona*, que ha sido conceptualizado en la Opinión Consultiva OC 7/86, como un criterio fundamental que impone la naturaleza de los derechos humanos y que obliga a interpretar extensivamente las normas que los consagran o amplían, y restrictivamente, las que los limitan o restringen.²⁵ Dicho principio, en su variable de preferencia de normas implica la aplicación de la norma más favorable a la persona,²⁶ es la idea consagrada en el texto constitucional, que indica: “*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*” del cual se desprenden a su vez los principios de interpretación conforme e inaplicación de la norma convencional, respecto de las cuales se ahondará más adelante.

El párrafo tercero inserta las obligaciones y atribuciones destinadas a toda autoridad en materia de derechos humanos de Promover, Respetar, Proteger, Garantizar los derechos humanos; la Prevención, Investigación, Sanción y Reparación de las violaciones de derechos humanos, que rigen en todo momento su actividad administrativa, judicial o administrativa, así como los principios que fungen como ejes rectores de dichas obligaciones, siendo éstos Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad. Finalmente se proscribire todo tipo de discriminación que tenga por objeto atentar contra la dignidad, anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Además del amplio margen de interpretación que establece este párrafo, otro detalle a destacar es la distinción entre derechos y libertades de las personas, al respecto señalaremos que en este trabajo ambos son considerados derechos humanos, con independencia de que no se use la palabra “derecho humano” cuando se refiera una libertad.

²⁵ Cfr. CASTAÑEDA, Mireya, El Principio Pro Persona, Experiencias y expectativas, Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2014, p. 17.

²⁶ *Ibidem*, p. 18.

El artículo tercero Constitucional en su párrafo tercero inserta dentro del modelo educativo, el principio de fomento del respeto a los derechos humanos para construir una cultura de la protección de los derechos humanos, desde las bases de la sociedad mexicana, además, en la actualidad este precepto añade el fomento a las libertades, la cultura de la paz, y la conciencia de la solidaridad internacional, la independencia y la justicia; también refiere que la educación se basará en el respeto a la dignidad de las personas, medidas que refuerzan las bases ideológicas de la reforma citada.²⁷

El artículo 11 elimina de su contenido la discriminación con motivo del sexo de la persona y otorga el derecho humano al asilo.

El artículo 15 establece la prohibición de la celebración de tratados o convenios internacionales que “alteren” los derechos humanos reconocidos. Sobre dicha palabra resaltada y en atención del principio *pro-persona*, podemos interpretar que dicha alteración es sobre la base de protección del principio de progresividad y no retroactividad, en detrimento del estándar de los derechos humanos reconocidos, por lo que una alteración en sentido contrario, entendiendo a éste como un cambio que amplíe la garantía de un derecho humano, no puede ser objeto de esta prohibición.²⁸

El artículo 18 modifica las bases penitenciarias para insertar el respeto a los derechos humanos, como elemento fundamental para la reinserción de un condenado penalmente a la sociedad, de nueva cuenta, fomentando la cultura de protección de los derechos humanos dentro de la administración pública.²⁹

²⁷ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Artículo 3o. ...

la educación se basará en el respeto irrestricto de la dignidad de las personas, con un enfoque de derechos humanos y de igualdad sustantiva. 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 todos los derechos, las libertades, la cultura de paz y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia; promoverá la honestidad, los valores y la mejora continua del proceso de enseñanza aprendizaje.

²⁸ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 13. ... 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.

²⁹ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 18. ...

El artículo 29 señala las hipótesis de suspensión o restricción del ejercicio de derechos humanos y/o sus garantías. A diferencia de su connotación anterior a la reforma, ahora se tiene presente la posibilidad de restringir el ejercicio de derechos humanos y/o garantías, susceptibles de dicha medida y no directamente su suspensión, lo que implica la observancia del principio *pro-persona*, al menos en el diseño de la medida constitucional. Dicha suspensión deberá ser decretada y su objeto no podrá ser la suspensión o restricción de determinados derechos humanos, entre los que se listan el Derecho a la vida, integridad, igualdad, personalidad jurídica, protección a la familia, a la nacionalidad, a la seguridad jurídica, a la niñez y sus derechos; Derechos políticos; libertades de pensamiento, conciencia, de creencia religiosa; ni de las garantías judiciales indispensables para su garantía. Es advertible que, para la protección de estos derechos humanos no susceptibles a ser suspendidos o restringidos, las únicas garantías convencionales que el constituyente otorga para su garantía son aquellas de naturaleza judicial.³⁰

El artículo 89 en su fracción X, como parte de los principios normativos que habrán de observarse en el ejercicio de las atribuciones en materia de celebración, terminación, denuncia, suspensión, modificación, enmienda, reservas, declaraciones de Tratados Internacionales, cuyo ejercicio recae en el titular del poder ejecutivo, como director de la política exterior, se añade el respeto, la protección y promoción de los derechos humanos; elementos de importancia a ser observados en la implementación del Control de

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...

³⁰ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 29. ... solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, 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; ...

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 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.

Convencionalidad frente a la celebración de Tratados que pudieran resultar violatorios de derechos humanos.³¹

El artículo 102, apartado B, es modificado para establecer que las autoridades del Estado Mexicano están obligadas a responder a las recomendaciones de los organismos garantes de derechos humanos. Esto es trascendente pues estos organismos juegan un papel crucial en el modelo de control político mexicano, los cuales, a través de garantías de protección de derechos humanos específicos, como lo son la queja y el recurso, ejercen atribuciones para intervenir y resolver respecto de presuntas violaciones a derechos humanos, y cuya principal finalidad es la reparación de las violaciones del daño por violaciones a derechos humanos, a través de una vía no judicial. Estas garantías, al no ser vinculatorias para las autoridades mexicanas, en atención a que el peso de estos Organismos Constitucionalmente Autónomos es puramente moral; para mantener el equilibrio entre los poderes y evitar que las autoridades puedan impugnar una “sanción”, que retarde el acceso a la justicia de las víctimas, necesitaban de algún precepto constitucional que obligara a la autoridad a responder por la recomendación hecha, ante la existencia de una violación a derechos humanos acreditada y la renuencia de conceder medidas reparatorias del daño. El precepto en cita señala, además, que cuando una Recomendación no sea cumplida o aceptada, la autoridad deberá fundar y motivar su posición, debiendo ser ésta pública y cabiendo la posibilidad que la autoridad comparezca ante el senado, a petición del organismo garante, para explicar a detalle la negativa.³²

³¹ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Art. 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes: ...

n 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;

³² Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 102.

B ...

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 emitidas no sean

También consagra la obligación constitucional que tienen los titulares del poder ejecutivo y congresos estatales, de consolidar la creación de los organismos estatales garantes de derechos humanos y garantizar su autonomía. Finalmente, otorga atribuciones de investigación a la Comisión Nacional de los Derechos humanos (en adelante CNDH), frente a actos que constituyan violaciones graves a derechos humanos.³³ Esto es relevante pues le es concedido un amplio margen de discrecionalidad para la determinación del ejercicio de esta atribución, además de que, en materia de violaciones graves a derechos humanos, se desmonopolizan las atribuciones constitucionales de investigación recaídas a las Fiscalías, ampliándose las expectativas de justicia de las víctimas. Este es un avance muy importante en la defensa de los derechos humanos y una herramienta más del Control de Convencionalidad, que tiene potencial para crear verdaderos cambios en el ámbito político, cultural y social, mexicano, pero que no ha sido debidamente implementado.

Un cambio importante se da en la concepción del Juicio de Amparo, que cambia trascendentalmente su alcance al modificarse el artículo 103, que limitaba su protección a las garantías individuales vulneradas, siendo ahora, un medio de control que tiene margen de protección sobre todo derecho humano garantizado por el estándar nacional e Internacional reconocido.

Por su parte, la reforma al artículo 107 determina bajo que hipótesis, una persona es agraviada, para efectos del juicio de amparo, determinando las dos legitimaciones de la acción, el interés jurídico o el interés legítimo, respecto de los cuales, ahondaremos más adelante.

También inserta el medio de Control Constitucional de la Declaratoria General de Inconstitucionalidad, que tiene efectos generales al anular los efectos

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. ... 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.

³³ Cfr. Ídem.

de una norma y cuya procedencia se da después de la creación de precedentes, y el transcurso de 90 días naturales sin que el Congreso emisor modifique la norma general, persistiendo el problema de inconstitucionalidad. La norma actual establece que la declaratoria es procedente cuando se establezca jurisprudencia por reiteración, por los Tribunales Colegiados de Circuito o por precedentes por la SCJN y restringe su procedencia sobre normas tributarias.³⁴

El artículo 105 Constitucional en su facción II, que otorga la Acción de Inconstitucionalidad, es modificado en su inciso g, para incluir a los derechos humanos otorgados en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano forma parte, como objeto de protección de dicho medio de Control Constitucional, asimismo, modifica la palabra ley por norma general, al referirse al acto formal y materialmente legislativo, susceptible a ser controlado convencionalmente, para ampliar su margen de acción.³⁵

³⁴ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 107. Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

I. El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada, teniendo tal carácter quien aduce ser titular de un derecho o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que el acto reclamado viola los derechos reconocidos por esta Constitución y con ello se afecte su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico. ...

II. ...

Cuando los Tribunales Colegiados de Circuito establezcan jurisprudencia por reiteración, o la Suprema Corte de Justicia de la Nación por precedentes, en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, su Presidente lo notificará a la autoridad emisora. Transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad, en la cual se fijarán sus alcances y condiciones en los términos de la ley reglamentaria. Lo dispuesto en los dos párrafos anteriores no será aplicable a normas generales en materia tributaria.

³⁵Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

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

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.

CAPITULO II.

MARCO CONCEPTUAL DE LA METODOLOGÍA PARA LA APLICACIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES EN EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

2.1. Derecho Natural

Históricamente ha existido un debate que busca encontrar la explicación adecuada que da a la Ley creada por el hombre su fundamento; las razones por las cuales la sociedad democrática debe seguir el mandamiento imperativo establecido por el poder constituido y la explicación filosófica que guíe al Estado en el diseño del amplio entramado legal. Las dos vertientes universalmente conocidas dentro del mundo jurídico moderno son aquellas tendientes a la teoría del ius positivismo y las encaminadas al ius naturalismo.

Estas concepciones alcanzan por completo a nuestro sistema jurídico y han influido por siglos, sobre todo cuando nos referimos a la garantía de los derechos humanos por el Estado moderno, pues con base a uno u a otro podemos ubicar un momento específico dentro de nuestra historia constitucional o establecer las bases de nuestro constitucionalismo moderno. En este trabajo únicamente nos enfocaremos en la proyección que estas vertientes dan a los derechos humanos, dentro del marco normativo mexicano y como esto trasciende en la metodología de convencionalidad que buscamos proponer.

La teoría legal en materia de derechos humanos ha transicionado entre ambas teorías de forma histórica, el ejemplo más claro lo podemos encontrar en la comparativa constitucional de los textos constitucionales mexicanos de 1857 y 1917, siendo en el primero de los textos constitucionales en el que se

reconocen derechos de la persona con un enfoque de derecho natural, mientras que en la CPEUM de 1917, estos eran otorgados a través de las garantías individuales bajo la más estricta perspectiva positivista.

La diferencia entre ambas perspectivas radica en que el otorgamiento de los derechos por parte del ordenamiento constitucional desconoce cualquier otra fuente que no sea su mismo texto, y restringe su garantía a través de los medios establecidos de manera interna. Otro aspecto resaltado por David Cienfuegos Salgado es que estas *garantías individuales*, o bien, el derecho humano otorgado, constituye una idea individualizada y concreta,³⁶ a diferencia de un derecho reconocido cuyo espectro, en muchos casos, es de naturaleza general y abstracta. Por otro lado, el derecho reconocido con base en el ius naturalismo, es aquel que se reconoce anterior a la creación del sistema constitucional, su fuente principal siempre será su propio texto, pero no restringe que el derecho pueda ser reconocido por otras fuentes, siempre bajo sus propias reglas y cuyos medios de defensa serán tan amplios como rica sea la doctrina legal que se desarrolle para la ampliación de su garantía. En ambos casos solo se trata de modelos de validez del Estado, a determinados aspectos de la Ley, en lo que a este trabajo respecta, a los derechos humanos.

El derecho humano como unidad básica de protección de un aspecto fundamental de la dignidad humana, con objetiva trascendencia moral, es primigenio, anterior a cualquier ordenamiento jurídico, a cualquier reconocimiento político o positivación legal. Su trascendencia surge a través del aprendizaje empírico del ser humano, en solitario o en sociedad, cuando los múltiples riesgos que entraña el exterior salvaje ponen en peligro su integridad y vida, dándole el entendimiento de que la preservación de ciertas cosas propias de su ser, deben ser garantizadas para su subsistencia. Estas cosas o elementos no tienen un nombre en ese momento y mucho menos se entiende de ellas una sujeción a algo superior, pero se tiene claro que objetivamente son bienes trascendentales. El hombre en su naturaleza más primigenia, mucho antes del

³⁶ Cfr. CIENFUEGOS SALGADO, David, Op. cit. p. 258.

establecimiento de los estados y organizaciones sociales modernas, del reconocimiento legal de los Derechos humanos y del establecimiento de las primeras reglas primigenias con motivo de la convivencia social, se conformó dentro de comunidades para su sobrevivencia; encontró que la supervivencia individual acarrea diversos tipos de problemáticas.

El hombre primitivo requirió de satisfacer diversas necesidades fundamentales y de preservar distintos bienes de trascendente importancia, encontrándose en el escenario más adverso, tratando por cualquier medio de proteger dichos bienes. Las circunstancias hicieron al hombre primitivo comprender que era muy difícil obtener la satisfacción de sus necesidades fundamentales de forma individual, esto lo llevó a conformar las primeras sociedades, ya sea de forma circunstancial, por la creación de las primeras familias, o bien por su integración en otros núcleos sociales constituidos.

Nos encontramos pues, frente a los primeros núcleos sociales que tenían una organización social propia, unidos con la finalidad fundamental de sobrevivir y enfrentar en mejor manera las condiciones de riesgo que los rodeaban y que de forma inerte, los llevarían a la creación de las primeras figuras políticas y jurídicas que le darían mejor entendimiento de su entorno.

Primeramente, estos núcleos sociales se constituyeron como comunidades nómadas, que de acuerdo con sus necesidades o las circunstancias que los rodeaban, se movían de un lugar a otro con la finalidad de poder cubrir la mejor manera sus necesidades primarias. Esas comunidades tenían como principal actividad la caza, pues su corta estancia en un lugar hacia imposible el desarrollo de otro tipo de actividades, como lo es la agricultura o la ganadería, asimismo sus edificaciones eran provisionales, no había un establecimiento definitivo y solían encontrarse en constante movimiento.

Con el paso del tiempo, esta forma de vida nómada quedo atrás, con el establecimiento definitivo de las primeras sociedades en un lugar determinado. En ese tipo de núcleos sociales, la caza era una actividad fundamental pero

también lo eran otras formas de obtención de materias primas tales como: la ganadería, la agricultura, la pesca, entre otras.

Estas sociedades primitivas necesitaban de líderes para la toma de decisiones más fundamentales, también requerían del establecimiento reglamentario de ciertas figuras sociales, fundamentales para su desarrollo funcional, así que el surgimiento de las primeras reglas de convivencia, en su forma más primitiva, sentarían las bases de la estructuración moderna de los Estados.

El hurto, el homicidio y las lesiones fueron los primeros actos sancionados por las sociedades primitivas, a través de reglas sociales motivadas por la necesidad de la preservación de estos objetos de tutela, mucho antes de la existencia de un razonamiento de éstos como derechos o de una ciencia que permitiera darles una validez condicionada, sino a través de la necesidad de mantener una convivencia funcional.

La vida, la integridad, la libertad, la salud, la alimentación, la seguridad son elementos fundamentales de inmenso valor moral, con importancia determinada objetivamente antes que el surgimiento del primer ordenamiento jurídico y que, como se ha mencionado, devienen del conocimiento empírico de los primeros pobladores, mismo que posteriormente llevaría a la creación de medidas morales, religiosas y jurídicas, y su respectiva evolución en las inevitables conjunciones sociales venideras.

Estos elementos de inmenso valor moral no son creaciones jurídicas, sino descubrimientos propios de la naturaleza del ser humano y el derecho es una de sus vías de protección, pues cuando la fuerza y la autotutela dejaron de ser vías idóneas de salvaguarda de éstos en las primeras sociedades, ellos tuvieron que proteger todos esos valores trascendentales a través de reglas de convivencia social, necesarias para el correcto y ordenado funcionamiento comunitario. Estas reglas podían ser de naturaleza moral, religiosa o jurídica; esa es la manera en que puede ser entendido el surgimiento del derecho: reglas que permiten a la sociedad y su entramado político, proteger los principios fundamentales de la

sociedad y/o los valores trascendentales, sin los cuales no es posible el éxito de la vida democrática y la paz.

Son pilares filosóficos de este trabajo de investigación, las ideas nacidas bajo la etiqueta del derecho natural, es por ello por lo que procedo a ahondar en esos elementos que enriquecen las ideas de la presente metodología.

Entenderemos por Derecho Natural, no aquel que sitúa el surgimiento y orden de todas las cosas por directo diseño y mandamiento divino con bases puramente religiosas, sino aquellas ideas secularizadas que sitúan como núcleo y pilar fundamental de protección universal, a la dignidad de las personas, colocando al ser humano como fin en sí mismo.³⁷ Estas ideas sobre el ius naturalismo, libres de influencia religiosa podemos llamarlas ius naturalismo laico. Dichas ideas respecto del ius naturalismo moderno laico nos remontan a 1559 con el jurista español Fernando Vázquez de Menchaca y sus “*Controversias ilustres*”.³⁸

Francisco Carpintero Benítez señala que, más que la existencia de dos corrientes del ius naturalismo, el medieval-teológico y el moderno-laico, el primero de los cuales establece el cimiento de sus ideas en dogmas religiosos y el segundo liberando las ideas del derecho natural de toda influencia religiosa, debemos tener presente que dentro del Derecho Romano, más específicamente, dentro del Corpus Iuris Civilis, ya se hablaba de la libertad natural del hombre, estableciendo de esta forma dos corrientes principales a lo largo de la historia jurídica de entendimiento del derecho natural: La primera, la idea de derecho natural desarrollada dentro del Derecho Romano Clásico y su desarrollo por diversos Glosadores como Accursius y su *Glossa Ordinaria*, en la época medieval y una segunda dentro de la cual se contemplan todas aquellas ideas del derecho natural puramente teológicas como las plasmadas por Tomás de Aquino, o bien juristas que ahondaron en el estudio de las ideas filosóficas

³⁷ Cfr. CARPINTERO BENÍTEZ, Francisco, Historia del Derecho Natural, Un Ensayo, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1999, p.11.

³⁸ Vid. Ibidem, p. 13.

teológicas con aplicaciones más enfocadas en derecho, como aquellas desarrolladas por Diego Covarrubias o Martín de Azpilcueta³⁹.

Asimismo, el derecho natural tendría dos fuentes principales, el *Corpus Iuris Civilis* y el *Corpus Iuris Canonici*. Respecto de la primera, los juristas desarrollaron sus ideas con base a lo establecido en documentos romanos tales como el *Digesto* o la *Instituta*; sobre la segunda los Canonistas canalizaron sus ideas del Derecho natural bajo la máxima "lo que está contenido en la ley y en el evangelio"⁴⁰

Ya Ulpiano, en el transcurso del siglo III, declaraba que el derecho natural consistía en "aquello que la naturaleza enseña a todos los animales", liberando su tesis sobre derecho natural de cualquier divinidad.⁴¹

Florentino en su *Ley Libertas* romana, señalaba que la libertad es la facultad natural de todos de poder hacer lo que quieran, muestra de esto es que, la esclavitud era propia del derecho de gentes y sometía a las personas en contra de los dictados de la naturaleza.⁴²

Por otra parte, el derecho natural del derecho canónico o bien, la corriente de pensamiento de ius naturalismo con bases teológicas, encuentra su fundamento en Romanos 2: 14-15 de la Biblia Cristiana⁴³ que expresa el siguiente axioma:

"14 Porque cuando los gentiles que no tienen ley hacen por naturaleza lo que es de la ley, éstos, aunque no tengan ley, son ley para sí mismos,

15 mostrando la obra de la ley escrita en sus corazones, dando testimonio su conciencia, y acusándoles o defendiéndoles sus razonamientos,"

Dicho precepto bíblico, establece que todo acto de hombre es ley en sí mismo pues, aún en la carencia de leyes engendradas dentro de la sociedad, el

³⁹ Cfr. Ibidem, pp.13-14.

⁴⁰ Del latín "quod in lege et in evangelio continetur".

⁴¹ Cfr. CARPINTERO BENÍTEZ, Francisco, Op. cit. p.19.

⁴² Vid. Ibidem, pp. 19-20.

⁴³ Cfr. Ibidem, p. 16.

propio ser del hombre le dará el entendimiento natural de lo que debe o no obrarse, conformándose esto ley por sí mismo, siendo su propia conciencia la que lo guiará en su actuar y su defensora o su acusadora, frente a dicha ley obrada y "escrita en sus corazones". De esta manera se establece que lo que habrá de ser ley, emana del hombre mismo por su propia naturaleza, siendo su conciencia el único límite de este poder creador; principios generales al alcance de todos los hombres a través de su conocimiento,⁴⁴ entendimiento y nobleza.

La obra de Tomás de Aquino desarrollada dentro del siglo XIV, preponderantemente teólogo con influencias del derecho romano, tuvo impacto en los siglos venideros en los que se desarrolló una nueva forma de entender al derecho natural, constituida por una combinación de criterios y corrientes de pensamiento, teológicos y jurídicos⁴⁵. Aunque fue superada por corrientes libres de teologismo, la doctrina de Aquino ayudó a desarrollar la doctrina del ius natural.

El Corpus Iuris Civilis, obra del emperador Justiniano, estableció dos tipos de derecho: el derecho natural y el derecho de gentes. El derecho natural define la vida originaria del hombre y por lo tanto un estatus superado al establecerse dentro de una sociedad. Para Acurio, dentro de su derecho romano, convivían ambos derechos; por un lado, teníamos el derecho a la libertad o la propiedad, que eran propios del derecho natural y por el otro, figuras como la servidumbre que eran conformantes del derecho de gentes.⁴⁶

Esta particular forma de entender el derecho natural a través de las épocas, nos va a ayudar a descifrar la forma de entendimiento moderno del derecho natural en su simbiosis con el derecho positivo, pues si bien hubo un tiempo en el que se buscaba una forma radical de entendimiento del derecho de rigor positivista, sin resultados del todo satisfactorios, la necesaria solución fue una mezcla de principios efectivos de las corrientes de pensamiento jurídicas

⁴⁴ Cfr. Ibidem, p.16.

⁴⁵ Cfr. Ibidem, p. 17.

⁴⁶ Cfr. Ibidem, p. 22.

preponderantes, sin que sea necesaria una derogación de las unas por las otras, pues incluso dentro derecho romano clásico, el derecho natural era derogable de acuerdo a las tempranas necesidades de la joven sociedad romana, pero jamás podría ser derogado en su totalidad.

La teoría del derecho positivo, cuyo promotor más importante es Hans Kelsen, presenta al derecho como una estructura formal construida por el hombre y válida en si misma por ser vinculante, sin la necesidad de recurrir a elementos sociales empíricos, comprensiones éticas o creencias religiosas.⁴⁷ Se trata de derechos subjetivos libres de cualquier influencia moral o desviados de la ruta del deber ser, lo que constituía su punto endeble y la posibilidad de la existencia de normas injustas.

La vertiente mexicana del ius naturalismo contempla un modelo de derecho positivo con ciertos principios de derecho natural. Los derechos humanos que son reconocidos por el derecho mexicano se otorgan a través del texto constitucional y se protegen a través de sus propias Garantías Constitucionales, reglas propias del derecho positivo, pero también se reconoce que éstos son anteriores a su consolidación; que sus fuentes pueden ser distintas a su texto, porque lejos de ser una creación Estatal, son propias de la propia naturaleza del ser humano e íntimamente relacionadas a su dignidad.

Se trata de una asimilación de las ideas del llamado post-positivismo cuyos exponentes más relevantes son Dworkin y Alexy⁴⁸, y que nos refiere a la idea del derecho *“no puede verse ya como una realidad dada, como el producto de una autoridad, sino como una práctica social que incorpora una pretensión de corrección o justificación”*,⁴⁹ bajo este contexto y bajo los elementos del nuevo paradigma jurídico mexicano, los operadores jurídicos deben tener por ideal, el integrar en un *“todo coherente la dimensión autoritativa del Derecho con el orden de los valores”*, que han sido concedidos por el orden constitucional mexicano,

⁴⁷ Cfr. GUERRA LÓPEZ, Rodrigo, Afirmar a la Persona por sí misma. La Dignidad como Fundamento de los Derechos de la Persona, Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2003, p.160.

⁴⁸ Cfr. ATIENZA, Manuel, Curso de Argumentación Jurídica, Editorial Trotta, España, 2013, p.29.

⁴⁹ Cfr. Ídem.

a través de principios y obligaciones; ajustando el derecho positivo a las necesidades exigidas por la historia y el pueblo democrático, sin la necesidad de integrar las reglas de aplicación del derecho en un modelo legal-filosófico rígido.

2.2. Reglas, Principios y Derechos Subjetivos

La inserción jurídica de los derechos humanos en los modelos jurídicos contemporáneos se hizo a través de derechos subjetivos. En el momento en que comenzaron a otorgarse derechos humanos por medio de derechos subjetivos legales, comenzó a darse un real esfuerzo para la erradicación de actos atroces como la tortura, la esclavitud, la venta de personas entre otros actos inhumanos.⁵⁰

Después del 2011, con la implementación de la figura del Control de Convencionalidad y el establecimiento de mecanismos novedosos para la protección de los derechos humanos en el ámbito nacional, se amplió considerablemente el parámetro de acción de las autoridades que tienen facultades garantes de derechos humanos, permitiéndoles incluso insertar figuras jurídicas y mecanismos eficaces, no establecidos o diseñados dentro del cuerpo normativo mexicano, cuya ausencia se constituye como un verdadero obstáculo en el acceso a la justicia de las personas. Sobre estas facultades de inserción de figuras convencionales, ahondaremos más adelante, pero podemos resaltar que es una de las formas correctas y adecuadas de ejercicio del control de la convencionalidad, lo cierto es que no existe un consenso generalizado al respecto y que existe controversia entre juristas y reconocidas voces públicas, sobre qué cosas se pueden y no se pueden hacer, dentro del amplio margen de acción del Control de Convencionalidad.

⁵⁰ Cfr. *Ibidem*, p. 159.

La nueva realidad de la aplicación de los derechos humanos en México implica contemplar dos tipos de interés como forma de acceso a los mecanismos de protección de derechos humanos que una persona puede tener, extrajudiciales y/o judiciales, nacionales e internacionales, para la búsqueda de la protección a sus derechos humanos frente a un tercero, en un plano de horizontalidad o frente una autoridad en un plano de subordinación: los intereses, jurídico y legítimo.

En la actualidad, para el marco de referencia que orienta este trabajo, no hay derecho humano que no pueda ser hecho valer a través de un derecho subjetivo, esto es así porque el interés legítimo ha sido reconocido legalmente y con él, incluso aquellos derechos no reconocidos como derechos subjetivos particulares que habían sido considerados meros objetivos de cumplimiento Estatal a largo plazo, pueden ser exigidos vía Control de Convencionalidad. Pese a lo anterior, aún siguen existiendo muchos derechos humanos de naturaleza difusa, complejos a la hora de resolver su violación, por lo que queda mucho por hacer en materia de prevención, investigación, sanción y reparación de violaciones a derechos humanos abstractas.

Pero ¿cuál es la diferencia entre los derechos subjetivos garantizados a través del interés jurídico legitimador y aquéllo que el interés legítimo busca proteger?, ¿Qué relación tiene un derecho humano con el derecho subjetivo?, ¿Un principio es garantizado por el interés jurídico o el legítimo? ¿Qué problemática representan los derechos subjetivos frente a la teoría de los derechos humanos?, estas son las preguntas que a través de este capítulo trataremos de aclarar.

Los derechos humanos son primero ideas filosóficas y luego normas jurídicas. La idea del derecho humano como norma jurídica conforma un concepto fundamental de este trabajo, pero para poder avanzar en el resto de los tópicos que conforman esta tesis debemos analizar la esencia estructural del derecho humano.

Una norma jurídica está conformada por preceptos normativos objetivos y subjetivos, establecidos como principios y reglas. Estos principios y reglas son

destinados a los gobernados y las autoridades del Estado, constituyendo derechos, obligaciones y reglas de operación. Su naturaleza es general pues están destinadas a regir bajo condiciones de igualdad determinadas situaciones jurídicas, pero algunas de ellos revisten características individuales, que bajo condiciones determinadas objetivamente les permiten ser subjetivizadas.

Dentro del sistema jurídico mexicano existen reglas y principios que consolidan obligaciones para las personas o autoridades: atribuciones de las autoridades con su respectiva delimitación; aquellas que establecen bases orgánicas fundamentales del Estado Mexicano, no susceptibles de ser subjetivizadas; y prerrogativas concedidas en favor de las personas que son susceptibles a ser individualizadas, mejor conocidas como derechos subjetivos.

Las atribuciones de autoridad referidas también son susceptibles a ser individualizadas, pero no son derechos subjetivos, por lo que en este capítulo fijaremos nuestro objeto de estudio en aquéllo que señalamos como derechos subjetivos. Debemos señalar que no todo derecho subjetivo es un derecho humano empero, es necesario delimitar las diferencias para después enfocarnos únicamente en derechos subjetivos que se constituyen como derechos humanos, necesitando además establecer conceptos fundamentales necesarios tales como regla, principio y por supuesto, derecho subjetivo.

2.2.1. Regla

La regla es una “*máxima de experiencia legal que el legislador a objetivado con la finalidad de proporcionar seguridad jurídica*” (sic),⁵¹ ella está libre de juicios de valor y es objetiva pues su aplicación es incuestionable dentro del ámbito del control de legalidad implementado por el operador jurídico. Se trata de un precepto que establece una guía de acción objetivamente justa, surgida de la experiencia jurídica que no puede ser modificada y que permite la obtención de

⁵¹ Vid. Sentencia recaída al Amparo Directo en Revisión 945/2018, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministra Norma Lucía Piña Hernández, 12 de abril de 2019, p. 5.

consecuencias de derecho determinables. Un juez que aplica una regla, en estricto sentido, lo hará libre de juicios de valor, es por ello que se dice que una regla es una razón perentoria,⁵² pues una regla es en sí misma una razón para realizar una acción exigida que suprime cualquier deliberación independiente, por parte del destinatario, sobre los razonamientos en pro o en contra que pudieran cuestionar la validez de dicha razón. Para Robert Alexy, una regla es una norma que ordena que algo sea realizado en la mayor medida de lo posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes,⁵³ un mandato definitivo que solo puede ser cumplido o no.

Ejemplos de este tipo de reglas las podemos encontrar en el otorgamiento de derechos tales como, el Derecho de toda persona de decidir de manera libre, libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos; la Libertad de salir de la República Mexicana o bien la inviolabilidad del domicilio, sin la existencia de un mandamiento legal que funde y motive la causa legal del procedimiento, entre otras. En todas estas reglas no hay margen de construcción interpretativa, sino que estamos frente a disposiciones que determinan que algo habrá de hacerse de la manera en que es mandado en el texto constitucional.

2.2.2. Principio

Un principio es aquel cuerpo normativo que reúne dos características: es fundamental, pues su inserción o modificación, transforma el resto del ordenamiento jurídico; y son generales, pues el supuesto de hecho que garantiza, así como su sanción están regulados en términos generales y abstractos.⁵⁴ Su contenido esencial da garantía a diversas situaciones de forma

⁵² Cfr. RUIZ RUIZ, Ramón, La Distinción entre Reglas y Principios y sus Implicaciones en la Aplicación del Derecho, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, España, 2012, p.151.

⁵³ Cfr. Ibidem, p. 156.

⁵⁴ Cfr. Ibidem, p. 147.

general y permite amplios ejercicios de interpretación, sin que ésta esté determinada de forma objetivada como las reglas.

Ejemplos de este tipo de principios los encontramos en Derechos humanos como el Derecho al agua, a un medio ambiente sano, al trabajo, a la cultura, entre otros. Como es perceptible, los principios señalados son abstractos y generales; su concesión otorga a los operadores jurídicos amplios márgenes de interpretación y construcción sustantiva para la resolución de un conflicto. Robert Alexy señala que los principios, son “mandatos de Optimización” que se caracterizan porque éstos pueden ser cumplidos en un grado distinto, de acuerdo con la problemática presentada y de acuerdo con las posibilidades de hecho y jurídicas del Estado.⁵⁵

A modo de ejemplo, el juzgador dentro de una *litis* en la que se presume violado el derecho al agua, en detrimento de una comunidad indígena, partirá desde la afirmación de que esa comunidad tiene derecho al agua, pues es mandamiento de un principio constitucional que otorga el derecho al agua, después deberá realizar un amplio ejercicio argumentativo, con amplio margen de discrecionalidad en el que, con ayuda de las herramientas jurídicas a su alcance, podrá asegurar la garantía más amplia del derecho humano.

Los ejemplos usados para hablar sobre ambos tipos de derechos subjetivos son todos derechos humanos, empero, existen reglas y principios que no son derechos humanos; los derechos subjetivos de naturaleza procesal son en su mayoría, reglas que permiten el correcto desarrollo de un procedimiento administrativo o judicial, sin que propiamente concedan un derecho humano.

⁵⁵ Cfr. *Ibidem*, p. 156.

2.2.3. Derecho subjetivo

Ockham define al derecho como “toda potestad licita”⁵⁶, siendo este el poder del pueblo, su capacidad consagrada y garantizada a través de la Ley. El derecho constituido como potestas o facultas, es el poder concedido por la ley sobre una determinada cosa.⁵⁷ Este poder ha sido interpretado por la doctrina como derechos subjetivos, siendo estos la concreción del poder Constituido por una norma (jurídica) que le atribuye a una persona la creación, modificación, transmisión o extinción de una relación jurídica; la ejecución de un deber a disposición de un sujeto de derecho, sea este persona o ente jurídico; y aquello que constituye la dimensión objetiva del derecho subjetivo, siendo éste aquél amplio margen que otorga el disfrute de un derecho, sin que deban existir la exteriorización de la voluntad del titular del derecho o bien la ejecución de un deber, o bien la abstención de intromisión por parte de la autoridad dentro de ese parámetro.⁵⁸

El derecho subjetivo es un interés (particular) protegido por la norma.⁵⁹ Hans Kelsen estableció que cuando existe un derecho subjetivo aplicable, existe un interés jurídico, es decir, que se establece un vínculo entre la necesidad jurídica, surgida de la existencia de un deber por parte de la autoridad o de un particular con la acción judicial otorgada al interesado,⁶⁰ colocando al derecho subjetivo y su interés jurídico en una equivalencia con una suerte de poder jurídico. Jean Claude Tron Petit recogiendo las ideas de Ihering, nos refiere que un derecho subjetivo es aquél que recoge o reconoce un interés, entendiendo a éste como una utilidad, bien, valor, goce o necesidad.⁶¹

⁵⁶ Vid. Guerra López, Rodrigo, Op. cit. p.157.

⁵⁷ Cfr. Ibidem, p. 158.

⁵⁸ Cfr. Ibidem, p. 171-172.

⁵⁹ Cfr. CRUZ PARCERO, Juan Antonio, Hacia una Teoría Constitucional de los Derechos humanos, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2017, p. 9.

⁶⁰ Cfr. Ibidem, p. 99.

⁶¹ Cfr. TRON PETIT, Jean Claude, ¿Qué hay de interés legítimo?, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, p. 2. Disponible [En Línea]:

https://www.sitios.scjn.gob.mx/reformasconstitucionales/sites/default/files/material_lectura/Jean%20Claude%20Tron%20Inter%C3%A9s%20Leg%C3%ADtimo.pdf 16 de septiembre de 2021. 13:15 PM.

De acuerdo con Luigi Ferrajoli, un derecho fundamental es aquel derecho subjetivo otorgado por el Estado mediante su inclusión en los dispositivos legales vigentes, que rigen a sus ciudadanos y personas capaces e incapaces, y que tiene un carácter universal⁶². Para él basta que un derecho sea reconocido dentro de las leyes de un Estado, que existan mecanismos que lo garanticen, y que tenga la calidad de “universal” para que este sea reconocido un derecho fundamental, “...*si fuera establecido como universal un derecho absolutamente fútil, como por ejemplo el derecho a ser saludados por la calle por los propios conocidos o el derecho a fumar, el mismo sería un derecho fundamental.*”⁶³. Estimamos incorrecta esta precisión en atención los fundamentos que serán explicados más adelante, con relación a los valores y la dignidad, pero nos ayuda a ejemplificar la idea del derecho humano con el derecho subjetivo.

El derecho subjetivo garantiza diversas situaciones individualizadas y concretas⁶⁴ de diverso tipo, como los derechos humanos, aunque históricamente los Estados modernos hayan excluido de esta calidad a aquellos derechos humanos de características objetivas o *erga omnes*;⁶⁵ garantiza reglas procesales destinadas a los procedimientos, sean estos judiciales o no, enfocados a la resolución de conflictos; garantiza reglas orgánicas de los distintos organismos Estatales, pertenezcan al poder que sea, entre otros. Otra parte de la doctrina refiere que existen dos tipos de derecho subjetivo; el ya descrito en los párrafos que anteceden puede ser llamado derecho subjetivo típico, mientras que aquél que se enfoca en aquellas situaciones más generales y en las que no existe una afectación personal y directa a la que se le ha denominado, derecho subjetivo atípico.⁶⁶ Su principal característica es como se ha señalado, su individualización y dentro de la materia de estudio de la presente tesis, entenderemos que el derecho subjetivo está vinculado al interés jurídico.

⁶² Cfr. FERRAJOLI, Luigi, Los fundamentos de los derechos fundamentales: Luigi Ferrajoli, Editorial Trotta, España, 2001, pp. 19-20.

⁶³ Vid. *Ibidem*, pp. 20-21.

⁶⁴ Cfr. TRON PETIT, Jean Claude, *Op. Cit.* p. 2.

⁶⁵ Del latín “frente a todos”.

⁶⁶ Cfr. *Ibidem*, p. 16.

2.3. La Dignidad y los Valores Morales

La Dignidad es un derecho humano para la doctrina jurídica mexicana, un principio fundamental, pero también es un valor moral por lo que, para desarrollar este tópico fundamental de nuestra metodología de aplicación de derechos humanos, primero es necesario esclarecer lo que en este trabajo entendemos como valor.

La palabra “valor” indica una realidad positiva e intrínsecamente importante, capaz de proveer el fundamento para una motivación significativa. Se trata de datos cualitativos encontrados en la experiencia.⁶⁷ De acuerdo con Rodrigo López Guerra, un valor crea en nosotros una respuesta afectiva o una capacidad de motivación de nuestra voluntad. Esta respuesta afectiva se puede reflejar en emociones como la tristeza, la alegría o la indignación, en cambio, la motivación se puede ver reflejada en acciones como votar, buscar empleo, buscar un hogar, entre otras.⁶⁸

El autor citado continúa exponiendo que estas reacciones no las encontramos en todas las cosas. Las Leyes físicas o matemáticas; en el ámbito jurídico, las Leyes procedimentales, reglas de organización del Estado, entre otras, no generan una capacidad de motivación o una respuesta afectiva en la persona, por lo que las califica como neutras o indiferentes.⁶⁹

Otros eventos son capaces de generar de forma positiva o negativa una capacidad de motivación de la voluntad o una respuesta afectiva, por el hecho de que no podemos ser indiferentes frente a estas: un incendio donde personas ven comprometida su integridad, la pérdida del hogar de una familia, la muerte

⁶⁷ Cfr. GUERRA LÓPEZ, Rodrigo, Op. cit. p. 100.

⁶⁸ Cfr. Ibidem, p. 101.

⁶⁹ Cfr. Ídem.

de una persona en un accidente de tránsito, una injusticia acaecida en un tribunal; son ejemplos de este tipo de eventualidades. De esta manera se crean dos tipos de eventos: aquéllos que generan una importancia y aquéllos que son neutros.

Un elemento importante de este tipo de eventos de importancia es que el impacto que generan en nosotros puede ser de dos tipos, aquéllos de carácter subjetivo y aquellos con un carácter objetivo. La alegría que nos genera consumir nuestro alimento favorito o escuchar nuestra canción favorita, son solo ejemplos de eventos de importancia subjetiva que tienden a descender al plano de lo neutral, de acuerdo con ciertos factores subjetivos de la persona.

Cuando el evento de importancia no depende de los elementos que subjetivamente influyen en la psique de la persona, sino que es “buena en sí misma”, su importancia no depende de los intereses subjetivos de la persona, sino que es intrínseca, autónoma y objetivamente importante, es ahí cuando estamos frente a un valor.⁷⁰

Este tipo de valores poseen dos aspectos, el primero que se trata de eventos de importancia determinantes, pues su impacto en la persona es objetivo, mientras que el aspecto determinado es lo que subjetivamente le provoca; puede ser desagradable o agradable para la persona, pero esto no disminuye el valor objetivo que el hecho en sí mismo genera.

Estos valores están íntimamente ligados a la moral, ya que los mismos generan un impacto moral cuando se está de frente a uno de estos eventos de importancia objetiva, lo que el referido autor nombra como “bien objetivo para la persona”. Este valor moral dado depende de la ética y moral de las personas por lo que su vez, está vinculado al crecimiento personal y la posibilidad de aprender de nuestro entorno, los valores no son otra cosa que resultado del aprendizaje de la humanidad por siglos.⁷¹

⁷⁰ Cfr. Ibidem, p. 102.

⁷¹ Cfr. Ibidem. pp. 101-105.

La dimensión obligante, y normativa, en su caso, de este valor, no deviene de la acción que representa ni de su finalidad, sino de la verdad que representa dicho valor y su origen en el deber ser. Para Aristóteles una acción buena no es aquella que busca el mero placer subjetivo, sino aquella que hace feliz; aquella que realiza la naturaleza del ser humano.⁷² Por supuesto desde el entendimiento contextual de Aristóteles, la felicidad era el fin último del ser humano, por ello estas acciones buenas estaban encaminadas a su búsqueda y materialización. La felicidad sigue siendo un principio universal, pero es solo uno de los aspectos que se busca alcanzar cuando hablamos de valores, sobre todo cuando hablamos de derechos humanos. Valores como la justicia, la igualdad, el respeto a la vida, son protegidos por su condición moral superior, no porque a través de ellos se alcance la felicidad, sino porque estos valores piden ser afirmados por sí mismos.⁷³

La Dignidad es un valor supremo, irreductible y propio de la condición humana;⁷⁴ al ser garantizado de forma jurídica obtiene su condición de derecho humano. La dignidad impone límites tanto en las relaciones de la persona en el ámbito privado, como frente a autoridades a las cuales está subordinado. Ningún acto puede vulnerarla de forma irreparable, incluso cuando de sanciones coercitivas se habla, éstas tienen que estar diseñadas de forma tal, que no pueda afectarla más allá de lo moralmente aceptable, esto se afirma de esta manera porque la dignidad es un valor de importancia trascendental objetiva; la dignidad se afirma por sí misma y desde esa condición se fundamenta su garantía legal y reconocimiento como derecho humano.

Por esta razón la dignidad es un valor elevado que mantiene su substancia moral, pero su trascendencia lo eleva al plano jurídico Estatal y supra Estatal.⁷⁵ Sumando los elementos de la doctrina mexicana de los derechos humanos, que tienen su base en el derecho natural y la filosofía del derecho, la dignidad es un

⁷² Cfr. Ibidem, p. 108.

⁷³ Cfr. Ibidem, p. 112.

⁷⁴ Cfr. Ibidem, p. 97.

⁷⁵ Cfr. Ibidem, p.116.

valor en el que muchos otros encuentran su integración, por su calidad de interdependientes e indivisibles; no es superior a ningún otro valor porque no existen jerarquías, pero de éste brotan todos los demás derechos, pues todos protegen algún aspecto de la dignidad humana. La idea de que la dignidad es el derecho humano por antonomasia, del cual surgen los demás derechos humanos habidos y por haber, es adoptada de manera prácticamente unánime. Es sobre su concepto y su alcance en donde se desata la discusión y sobreviene mucha confusión al respecto.⁷⁶

La dignidad humana surge como un concepto filosófico con una importante carga moral y ética, por ser este un valor que además cuenta con la más alta jerarquía jurídica; es así que es concebido como un derecho humano: un valor moral que es objetivamente trascendente e importante, con alto reconocimiento jurídico, siendo además en la realidad jurídica moderna, un principio fundamental político y jurídico, que da razón de existencia a los demás derechos humanos que fueron ideados, reflexionados, diseñados y otorgados para su protección y enriquecimiento progresivo.

Todo derecho humano es un valor al que la historia ha dotado, además, de cierta jerarquía jurídica para garantizar su cumplimiento. El valor mantiene su origen en la moral, pero la graduación en su importancia objetiva es la que lo dota también de carácter legal.

Este mismo pensamiento es validado por la SCNJ, al establecer de forma jurisprudencial que la dignidad no es solamente un precepto moral y ético, sino que se constituye como un principio jurídico fundamental, merecedor de la más amplia protección jurídica. Se trata de un derecho humano cuya importancia trascendente redundante en el hecho de ser la base y condición para el disfrute de los demás derechos humanos, relacionados interdependientemente, lo que

⁷⁶ Cfr. BOHÓRQUEZ MONSALVE, Viviana & AGUIRRE ROMÁN, Javier, Las Tensiones de la Dignidad Humana: Conceptualización y Aplicación en el Derecho Internacional de los Derechos humanos, Sur – Revista Internacional de Derechos humanos, 2009, p. 41. Disponible [En Línea]: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r24903.pdf> 17 de septiembre de 2021. 19:13 PM.

implica un respeto y trato a las personas de humanidad, por el simple hecho de ser humana y no como un objeto.⁷⁷

La dignidad, como refiere Rodrigo Guerra López citando a Tomás de Aquino, *“es aquello que se afirma de manera absoluta, es decir, aquello que es principio o punto de partida por surgir de sí mismo, por apoyarse en sí.”*⁷⁸

Boecio decía que la persona es un ente sustancial, es decir, un ente que es por sí, separado de otros, gracias a su ser propio⁷⁹. Para entender este acercamiento a la dignidad nos remitiremos a Cardona, él dice que el hombre es hombre porque posee naturaleza humana; la persona es parte de una comunidad, al igual que los leones, patos, elefantes viven en sus respectivas comunidades con sus iguales, empero, lo que nos diferencia de estos, como continúa exponiendo, es que la persona, separada de esa comunidad de seres humanos, sigue siendo persona porque su naturaleza esta individualizada, en cuanto la forma sustancial. Es decir, la persona es, porque tiene acto de ser, es sujeto de su vida y de sus actos, de esta manera, a diferencia de los demás seres vivos, los cuales actúan de manera similar, por no decir idéntica. El ser humano no actúa de idéntica manera con sus iguales, sino que cada uno es particularmente diferente⁸⁰.

Esta virtud, observando la perspectiva naturalista de la dignidad, es concedida desde el momento en que el ser humano nace y a su vez, es la fuente de la dignidad humana. El hombre es libre trascendentalmente, pues es capaz de autodeterminar los fines de sus acciones, tiene la capacidad de responder a un motivo que lo invita a actuar, sea objetiva u subjetivamente bueno o malo; tiene la capacidad de reconocer dichos actos como propios y por tales razones las personas son fines en sí mismas.⁸¹ La dignidad es un valor con alta jerarquía

⁷⁷ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA. Amparo directo en revisión 1200/2014. 26 de agosto de 2016, Tesis: 1a/J. 37/2016.

⁷⁸ Cfr. GUERRA, LOPEZ. Rodrigo, Op. cit. p. 99.

⁷⁹ Cfr. Ibidem, p. 134.

⁸⁰ Cfr. Ibidem, pp. 135 a 136.

⁸¹ Cfr. Ibidem, p. 141.

moral y jurídica que poseen las personas gracias a su condición de fines en sí mismos.

Como bien apunta Karen Lee,⁸² desde el comienzo de la tendencia internacional garantista de derechos humanos y la posterior conceptualización dentro de las Constituciones garantistas de derechos humanos a nivel global, la idea del derecho humano a la protección a la dignidad humana siempre ha estado presente, pero incluso al día de hoy, se puede decir que no existe un concepto concreto de esta, lo que conlleva a que los legisladores y juzgadores de los Estados le den un tratamiento específico, que puede causar confusión o incluso estar errado, lo cual trae una intrínseca problemática al momento de interpretar a la luz de los derechos humanos.

La dignidad tal y como la conocemos hoy día, es una ficción moral, política y jurídica,⁸³ ya que consideramos que las personas no nacen con esta como afirmaban las primeras ideas respecto de este valor, sino que surge con la sociedad, cuando a raíz de diversas calamidades humanas, en las que se trató de establecer jerarquías de hombres, los Estados modernos se vieron obligados a establecer la dignidad de la persona y su protección como bienes superiores, como una garantía de que sucesos tan vergonzosos no sucedieran más; es un recordatorio de que todas las personas son dignas en igual medida y que dicha dignidad debe ser protegida por sobre todas las cosas.

La dignidad es un dato originario del ser humano, tiene calidad de inalienable e intrínsecamente asociada a la condición humana. Lo que distingue al ser humano de cualquier otra especie de la naturaleza, al menos de forma ampliamente aceptada, es su eminente dignidad, irreductible en él. La trascendencia objetiva de la dignidad humana impone obligaciones morales y jurídicas, del resto de personas y entes jurídicos, cuyo acatamiento es necesario

⁸² Cfr. BOHÓRQUEZ MONSALVE, Viviana & AGUIRRE ROMÁN, Javier, Op. cit. p. 42.

⁸³ Cfr. Ibidem, p. 44.

para mantener la justicia más elemental, por lo que ésta se constituye como el máximo obstáculo del poder del tirano.

Kant establecía que la dignidad era la visualización de las personas como un fin, no como un medio. Las personas poseen razón y libertad para seguir los imperativos sociales, lo que los hace, consecuentemente dignos.⁸⁴ Siguiendo este orden de ideas Kantianas, y referenciando a Rodrigo Guerra López, todo tipo de actos inusitados y trascendentales, por su excesiva crueldad e inhumanidad, como es el caso de las masacres, son una completa desviación en la reverencia que nos debe producir el ser humano por el simple hecho de serlo.⁸⁵

Ni los particulares, ni el mismo Estado, están legitimados para atentar contra la vida, ni contra ningún otro derecho humano de la persona, pues esto implicaría que dicha agresión tiene por finalidad un intento de aniquilación de la dignidad de la persona y reducir a ésta a un simple instrumento, un medio, para alcanzar el poder absoluto, pues si los valores no son respetados, no hay barreras para el ejercicio del poder.⁸⁶

La violación a los derechos humanos y consecuentemente a la dignidad de la persona, es una acción prohibida, tanto para la moral como para el derecho, incapaz de tornarse buena, legítima, aún y cuando se persigan propósitos útiles, justos o buenos.⁸⁷ Sin embargo, como apunta Guerra López, al final del día, todos esos intentos del hombre abusivo por destruir la dignidad de la persona serán vanos, pues la dignidad es trascendente. El abusivo ha fallado en su humanidad en la consumación de sus actos, pero la vulneración a la dignidad de la persona siempre encontrará un lugar en la historia por medio del recuerdo humano y un significado que dará valor a la perpetua búsqueda de la justicia pues ésta siempre acaece.⁸⁸

⁸⁴ Cfr. Ídem.

⁸⁵ Cfr. GUERRA, LOPEZ, Rodrigo, Op. cit. p. 119.

⁸⁶ Cfr. ídem.

⁸⁷ Cfr. Ibidem, p. 143.

⁸⁸ Cfr. Ibidem, p. 119.

La dignidad y los derechos humanos surgidos de ella, están en constante cambio, pues las necesidades de las personas cambian de acuerdo a la época histórica, pero la dignidad es única y universal, ya que, si bien es cierto que, en consideración al derecho humano a la igualdad, pueden existir grupos sociales con características distintas que requieran una protección más amplia en sus derechos que otras personas o bien, que las culturas entre países son distintas, hay derechos que deben ser garantizados sin importar que una persona sea latinoamericana o asiática, mujer u hombre; derechos humanos como el derecho a una alimentación, a la educación, a una vivienda, son derechos universales que son reconocidos con un mismo objetivo; la protección de la dignidad humana.⁸⁹

Como axioma, la dignidad es el objeto más importante de protección del derecho moderno: la piedra angular de las sociedades democráticas modernas, no existiendo excepción en el derecho mexicano. La dignidad es la unidad básica fundamental de protección y los Derechos humanos están instituidos para ella, y su garantía se da a través de la protección efectiva creada en beneficio de los derechos humanos. La garantía de los derechos humanos a través de la Ley, es la garantía de la protección de la dignidad del ser humano, la reverencia y reconocimiento histórico por parte de los Estados modernos al ser humano por el simple hecho de ser digno.⁹⁰ Es un derecho humano base y condición de todos los demás, pues de éste se desprenden todos los demás derechos humanos⁹¹ y se constituye como la condicionante de éstos, pues la satisfacción de todos los demás derechos humanos trae aparejada necesariamente la satisfacción progresiva, al menos de manera parcial, del derecho humano a la dignidad humana.

⁸⁹ Cfr. BOHÓRQUEZ MONSALVE, Viviana & AGUIRRE ROMÁN, Javier, Op. cit. p. 47.

⁹⁰ Cfr. GUERRA, LOPEZ, Rodrigo, Op. cit. pp.117 -119.

⁹¹ Vid. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Pleno, Novena Época, Pagina: 8. DIGNIDAD HUMANA. EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO LA RECONOCE COMO CONDICIÓN Y BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES. Amparo directo 6/2008, 6 de enero de 2009. Ponente: Sergio A. Valls Hernández, Tesis: P. LXV/2009.

La persona y la universalidad de su naturaleza le concede múltiples derechos humanos otorgados y reconocidos, es así por su intrínseca condición natural que lo dota de dignidad; principio cuya protección se conforma como un principio universal del derecho, consecuencia de la importancia y trascendencia objetiva de significación y que da sentido a la positivación de todos aquellos valores morales que hoy conocemos como derechos humanos, pensados y elevados a una jerarquía legal superior para la garantía y la ampliación de la tutela de la dignidad.

La importancia de la protección a la vida, la salud, la integridad, la libertad, el desarrollo de la personalidad, solo tienen sentido cuando se piensan como un todo interrelacionado que existe para garantizar la protección incondicional de la dignidad Humana. Cada paso político, social y cultural con miras a conseguir un avance acelerado en el desarrollo del modelo jurídico nacional que tiene como base, la garantía efectiva de los derechos humanos es la garantía de una existencia más digna para las personas pertenecientes a un Estado democrático.

Este derecho está reconocido en el artículo primero de la CPEUM, estableciendo que *queda prohibido cualquier acto de discriminación que atente contra la dignidad humana y que tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas*. Hay un aspecto muy importante que mencionar respecto de estas pequeñas líneas dentro del artículo referenciado, el que se señala que un acto que atenta contra la dignidad de una persona es un acto que causa una afectación en los derechos humanos de una persona, es decir, cualquier acto que se tilde de violatorio de derechos humanos, independientemente del derecho humano de que se trate, vulnera además la dignidad humana.

Este derecho humano es exclusivo de las personas físicas, no siendo atribuible a las personas morales. El derecho mexicano reconoce dos tipos de persona, las personas físicas y las personas jurídicas. Una persona jurídica, entendiendo a esta cómo un conjunto de personas que se unen en la búsqueda de un fin legalmente válido y en tal condición constituidos, y que ejercen sus

Derechos de libertad de asociación, libertad de empresa, del libre desarrollo de la personalidad, al trabajo, al proyecto de vida, a la seguridad jurídica, entre otros, a través de un ente jurídico en el que se conjuntan sus voluntades. La SCJN ha establecido una teoría de los Derechos humanos en la que las personas jurídicas son titulares de derechos humanos, pero no se les reconoce el derecho a la dignidad.⁹² Se puede entender esta determinación en el sentido de que la creación de una persona jurídica es el medio para el disfrute de los derechos humanos de un grupo de personas, situación que hace necesario el reconocimiento de determinadas prerrogativas fundamentales en favor de esa suma de voluntades, también es necesario reconocer la dignidad de ese grupo de personas inherentes a estos derechos humanos.

Los únicos derechos humanos atribuibles a una persona jurídica son aquellos propios de su naturaleza colectiva, de esta manera, derechos como el Derecho a la vida, a la salud, a la integridad, entre otros, al ser personalísimos e incompatibles con la persona jurídica, solo pueden ser hechos valer en lo individual, pues los actos que pueden vulnerar estos derechos solo pueden ejecutarse en detrimento de las personas.

Nuestro artículo primero Constitucional no hace ningún tipo de distinción al hablar de una protección universal de los derechos humanos, por lo que corresponde garantizar en favor de las personas jurídicas, aquellos derechos que por su esencia colectiva y relacionadas al fin de su constitución, sean inherentes a su existencia, tales como el Derecho a la seguridad jurídica, a la igualdad, libertad de industria y comercio, de residencia, de acceso a la justicia, de audiencia, de debido proceso, de tutela judicial efectiva, de defensa, de reparación integral del daño, a la inviolabilidad del domicilio, de acceso a la información, a la propiedad, al patrimonio, a la protección de datos, de petición, a la nacionalidad, a la máxima protección constitucional, a la verdad; a la Libertad

⁹² Cfr. Semanario Oficial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Decima Época, Pagina: 727. SEGURO SOCIAL. EL ARTÍCULO 123, FRACCIÓN III, DE LA LEY RELATIVA NO VIOLA EL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN [INTERRUPCIÓN DEL CRITERIO CONTENIDO EN LAS TESIS AISLADAS 2a. XXXVI/2013 (10a.) Y 2a. XXXVII/2013 (10a.) (*)]. Amparo en revisión 1075/2016. Abundio Flores de Paz. 5 de abril de 2017. Unanimidad de cuatro votos, Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Tesis 2a/j.73/2017.

de expresión, de imprenta, de asociación, de reunión; así como principios como la prohibición de retroactividad de la ley en su perjuicio, prohibición de discriminación, principio de legalidad, entre otros.

Entre los ejemplos para poder comprender mejor a la dignidad humana como derecho humano podemos citar los siguientes:

La SCJN ha señalado que la omisión, por parte de las autoridades penitenciarias, de proveer de ropa a los internos de un centro de reinserción social, como acto reclamable en Juicio de Amparo, siempre debe comprender el grado de afectación de éste a la dignidad de la persona agraviada. Señala que este acto por sí mismo no es impugnabile, pues por regla general no es considerado un acto de tortura o de trato cruel, inhumano y degradante.⁹³ Siendo un acto de molestia, este solo será violatorio de derechos humanos cuando dicho acto sea consumado con la finalidad de atentar contra la dignidad de la persona y su integridad, con fines humillantes y vejatorios; estos elementos colocan a la omisión descrita, como uno de aquellos actos proscritos constitucionalmente por el artículo 22 de la Ley Fundamental, ante los cuales procede la suspensión de plano y de oficio.⁹⁴

Otro ejemplo lo podemos encontrar en la doctrina judicial en materia laboral, se establece la expresión "peligro de no subsistir", como cláusula de protección de la dignidad de las personas en su ámbito laboral. A través del artículo 190, párrafo segundo, de la ley de amparo, se establece una regla de procedencia para la suspensión del acto reclamado en beneficio del quejoso. En el caso concreto de naturaleza laboral, el patrón de un trabajador trata de obtener una suspensión, para que la condena pecuniaria determinada por el juez de las

⁹³ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Pagina: 965. SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO. POR REGLA GENERAL, NO ES PROCEDENTE CONCEDERLA DE PLANO Y DE OFICIO TRATÁNDOSE DE LA OMISIÓN DE LA AUTORIDAD PENITENCIARIA DE PROVEER A LOS INTERNOS ROPA Y ZAPATOS EN BUEN ESTADO. recurso de queja 167/2016, 24 de agosto de 2018. Tesis: 1a./J. 26/2018.

⁹⁴ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Pagina: 964. SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO. EXCEPCIONALMENTE, ES PROCEDENTE CONCEDERLA DE PLANO Y DE OFICIO TRATÁNDOSE DE LA OMISIÓN DE LA AUTORIDAD PENITENCIARIA DE PROVEER A LOS INTERNOS ROPA Y ZAPATOS EN BUEN ESTADO. recurso de queja 167/2016. 24 de agosto de 2018. Tesis: 1a./J. 35/2018.

Juntas de Conciliación y Arbitraje en favor del trabajador, a través de un laudo, no sea recibida por éste, hasta se resuelva el Amparo Directo al que ha sido sometido el fallo laboral.

Al tratarse de una suspensión a petición de parte, reviste sus requisitos clásicos, tales como la satisfacción de la garantía económica del acto reclamado, estableciéndose que el juez de amparo valorará a los argumentos facticos y jurídicos interpuestos por el tercero interesado, que expresen consideraciones que acrediten la afectación de su dignidad y su "existencia decorosa", siendo éste un principio del derecho del trabajo. La retención de la cantidad fijada en calidad de condena por el Juez laboral, en algunos supuestos podría poner en "peligro de no subsistir" al trabajador, comprometiendo seriamente su dignidad, más aún cuando ya se ha dictado laudo favorable a sus intereses, y considerando que el desarrollo del juicio de amparo prolongaría aún más la posibilidad del trabajador de obtener los recursos necesarios para la protección de su subsistencia, por lo que la garantía que el quejoso garantice, deberá ser suficiente para permitir la subsistencia del trabajador, así como cubrir los daños y perjuicios que pudiera ocasionar el otorgamiento de la medida; de nueva cuenta, la dignidad como eje resolutorio de la problemática.⁹⁵ De garantizarse lo anterior, así como la determinación de otras valoraciones tales como la existencia del buen derecho, se concederá la suspensión del acto reclamado al quejoso.

En el caso de la interposición del juicio de amparo indirecto, contra una orden de traslado de un interno de un centro de reinserción a otro, en el que la persona recluida no solicitó medidas protectoras adicionales en su beneficio, para su estancia en el centro donde se encuentra privado de la libertad; mientras la suspensión de plano subsiste y el juicio se desarrolla, las autoridades

⁹⁵ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Pagina: 1147. SUSPENSIÓN EN AMPARO DIRECTO EN MATERIA DE TRABAJO. RESPECTO DEL EXCEDENTE QUE ASEGURE LA SUBSISTENCIA DEL TRABAJADOR, EL QUEJOSO DEBE OTORGAR GARANTÍA PARA REPARAR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE PUDIERAN OCASIONARSE CON LA CONCESIÓN DE AQUÉLLA. Contradicción de tesis 160/2018. 11 de julio de 2018. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Eduardo Medina Mora I. Tesis: 2a./J. 94/2018.

penitenciarias tienen la obligación constitucional de implementar en favor del Interno, todas aquellas medidas que le permitan tener una estancia digna en el centro de reinserción, tales como el otorgamiento de ropa y una cama, aunque expresamente no las haya solicitado, pudiendo el juez constitucional en su defecto, incluirlas de oficio dentro de la suspensión de plano dictada. El juez debe hacer un análisis racional de todos aquellos derechos humanos que puedan verse afectados y que deban ser garantizados, sin que esto de ninguna manera constituya una modificación en la materia de amparo.⁹⁶

A modo de corolario de este tema, un criterio de un Tribunal Colegiado de circuito señala que el derecho humano a la dignidad humana implica: la superioridad del Hombre frente a las cosas; la paridad entre las personas; la individualidad de las personas; la libertad de la persona; la Autodeterminación de la persona; la garantía de existencia material mínima; la posibilidad real y efectiva del derecho de participación en la toma de decisiones,⁹⁷ al menos como señala de forma enunciativa; principios que establecen los grandes avances que históricamente se han logrado en el mundo en materia de derechos humanos, tales como la prohibición a la esclavitud, el voto efectivo de las mujeres, entre otros, y elevan el estándar que quiere lograrse mediante la eliminación de antivalores tales como, la discriminación, la inequidad, lo cual deja entrever la complejidad de este derecho humano.

La dignidad es, objetiva y universalmente, un bien jurídico y moral con interés de protección de trascendente importancia, que busca ser garantizado a través

⁹⁶ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Plenos de Circuito, Décima Época, Pagina: 1538. ORDEN DE TRASLADO DE UN CENTRO DE RECLUSIÓN A OTRO, EL JUEZ DE DISTRITO NO MODIFICA LA MATERIA DEL AMPARO SI AL CONCEDER LA SUSPENSIÓN DE PLANO RESPECTO DE AQUÉLLA, HACE MENCIÓN DESTACADA DE LOS DERECHOS DEL QUEJOSO A CONTAR CON UNA ESTANCIA ACORDE A SU DIGNIDAD HUMANA Y UNA CAMA PARA SÍ MISMO, PARA EL ÚNICO EFECTO DE QUE LAS AUTORIDADES RESPONSABLES CONTINÚEN RESPETÁNDOLO. Contradicción de tesis 1/2018. 29 de mayo de 2018. Mayoría de ocho votos. Ponente: Taissia Cruz Parceró. Tesis: PC.I.P. J/46.

⁹⁷ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Pagina: 2548. DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UN DERECHO FUNDAMENTAL QUE ES LA BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONALMENTE. Amparo en revisión 37/2017. Documenta, Análisis y Acción para la Justicia Social, A.C. 22 de marzo de 2018. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Arturo Camero Ocampo. Tesis: I.10o.A.1 CS.

de la positivación de las obligaciones de protección vinculantes para el Estado, y de diversos valores morales con objetiva importancia: los Derechos humanos.

2.4. Derechos humanos

Los derechos humanos han estado presentes siempre dentro de los cuerpos normativos, establecidos por el Estado a través de su órgano legislativo, ya sea esté instaurado formal o materialmente, rigiendo la actuación política a través de la historia; la idea primigenia del derecho siempre ha sido, la protección de determinados intereses, ya sean particulares o públicos, dentro de los diversos actos jurídicos que rigen al mundo.

La expresión de derechos fundamentales, qué hace clara alusión a los derechos humanos de las personas, aparece por primera vez dentro de los movimientos sociales impulsados en Francia en 1770, que derivaron directamente en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 que, como su nombre indica, no incluye en su propuesta de discusión garantista a todas las personas, sino solo al hombre que por tal condición podía ser ciudadano.

En dicho documento, la asamblea nacional constituida declara que: "*el menosprecio, el olvido y la ignorancia*" que conllevan a la falta de reconocimiento de los derechos fundamentales, detentados originariamente por las personas, son la raíz de las calamidades públicas y la corrupción de los gobiernos. La falta de otorgamiento y reconocimiento de los Derechos humanos de las personas, como verdaderas garantías delimitantes de las atribuciones de acción de las autoridades, no solo nacional sino internacionalmente, establecen condiciones legales e ilegales que pudieran generar acontecimientos inhumanos.

Como ya se ha mencionado en capítulos anteriores, los derechos humanos fueron protegidos desde momento en que una regla fue emanada del pensamiento humano, para proteger el patrimonio de una persona o sancionar a

aquella persona que lesionaba o mataba a otra; incluso mucho antes de que figuras como el amparo o las garantías individuales, se fraguaran como instituciones jurídicas.

Los derechos humanos siempre han sido considerados en las normas mexicanas, en un inicio quizás sin saberlos con tal condición. Quizás con una denominación distinta a como son reconocidos en la actualidad, como en su momento lo fueron las *garantías individuales*; lo único que ha evolucionado es su papel dentro del amplio y complejo dispositivo jurídico y su forma de aplicación.

Este capítulo tratara de dilucidar la aplicación de los derechos humanos desde el enfoque nacional, desentrañando los elementos esenciales del nuevo paradigma constitucional en materia de derechos humanos que conforman los fundamentos del nuevo modelo de aplicación de los derechos humanos, y los ejes rectores de actuación de los tres niveles de gobierno del Estado Mexicano.

Cuando se concretaron las reformas a la CPEUM en materia de Derechos humanos de 2011 y se establece a la protección de la dignidad, como eje rector de la vida jurídica y política del país a nivel constitucional, la principal necesidad de los operadores jurídicos era dilucidar la forma en que habría de regularse la defensa de los derechos humanos y el papel de los instrumentos internacionales en dicha labor; el siguiente paso traería consigo una nueva problemática: la escasa doctrina y teorías de aplicación, existentes, para ayudar a las autoridades y operadores jurídicos a comprender a los derechos humanos bajo el nuevo modelo filosófico adoptado, debiendo restar además, toda aquella doctrina disponible que no podía ser adoptada por ser incompatible a los nuevos principios constitucionales.

Lo anterior es entendible pues históricamente no se le había dado la debida importancia a los derechos humanos en su forma pura, es decir; existían medidas positivas, legales y constitucionales, para garantizar derechos humanos mediante la figura de las *garantías individuales*, pero pese a esto, en algunos casos la satisfacción de estos derechos era visualizado en forma de objetivo

progresivo para el Estado Mexicano, lo que trajo aparejado un desdén generalizado, siendo vistos en algunos casos, como simples valores que carecían de coercibilidad.

Esta situación nos colocó en un estado de incertidumbre pues la interpretación de derechos humanos bajo el nuevo marco normativo es compleja. Las autoridades del Estado Mexicano siguen explorando esta nueva forma de comprender y aplicar el derecho, teniendo aciertos y múltiples errores, lo cual es parte de un cambio histórico tan monumental.

Todo derecho humano encuentra su fundamento en la dignidad de la persona; su protección es importante porque el deber de cuidado universal que se ciñe sobre la dignidad y su humanidad es trascendente; la historia ha plasmado en capítulos aberrantes y terribles que el objeto más importante de protección es la humanidad, y garantizar las condiciones mínimas de vida: aquellas que permiten lograr la protección de ese mínimo de condiciones, que conforman los elementos que aseguran el libre y sano desarrollo de las personas dentro de sus comunidades, con respeto y garantía de cumplimiento por parte de los Estados constituidos, de adoptar la protección de los derechos humanos como eje rector en la planeación, diseño e implementación de sus políticas públicas, pues los Derechos humanos son dimensiones manifiestas de la dignidad.⁹⁸

La realidad Estatal interna ha permeado sus propios cuerpos normativos, buscando la perfección, mediante la garantía progresiva, de aquello que se presenta como la esencia fundamental del Estado democrático. Hay Estados como el mexicano, que desde sus primeros albores han sido "garantistas", en virtud del otorgamiento de garantías que dan cobertura a prerrogativas ganadas, por la superación de situaciones en dónde predominaban violaciones sistemáticas a estos derechos. Es por ello por lo que la CPEUM de 1917 garantizaba desde un inicio derechos agrarios, derechos laborales, y otros

⁹⁸ Cfr. GUERRA LÓPEZ, Rodrigo, Op. cit. p. 125.

derechos civiles y políticos, como el derecho a la libertad de imprenta y la libertad personal, a través de la proscripción de la esclavitud, pues justamente la inexistencia de esa protección motivó los conflictos más importantes de la historia mexicana: la lucha por la Independencia y la Revolución mexicana.

La protección a los derechos humanos es la vía para la consecución de una sociedad democrática fuerte. Esta protección se concretiza a través de la positivación de teorías filosóficas de derechos humanos y el intercambio de diálogo, cada vez más constante, entre organismos internacionales garantes de derechos humanos y la doctrina judicial positiva de Estados extranjeros, que permean un alto estándar internacional, como guía en la protección de la dignidad de las personas. En México, este intercambio de ideas y técnicas de aplicación de los derechos humanos ha ayudado a enriquecer la estructura constitucional con principios tales como la interpretación conforme o Pro-persona, el interés legítimo, el test de proporcionalidad, las técnicas de ponderación y la aplicación de un control integral de Convencionalidad difuso y concentrado, como obligaciones universales a nivel nacional.

El acontecimiento de hechos graves que atentaban contra la dignidad humana, tales como la esclavitud, la imposición cultural por conquista, las sanciones judiciales o extrajudiciales bárbaras; así como el exterminio humano en razón de creencias religiosas, color de piel, entre otras formas de discriminación, hicieron necesaria la consolidación de ideas filosóficas, encaminadas a la preservación de la humanidad de las personas, elevándolas a rango jurídico por organismos internacionales, que ayudarían a la consolidación de lo que es conocido como la internacionalización del Derecho Constitucional y la constitucionalización del derecho internacional.⁹⁹

La dignidad es el elemento más esencial del ser humano, cuya importancia objetiva es inobjetable, absoluta y trascendente: sin dignidad no hay nada y su desdén por el poder Constituido, solo puede derivar en acontecimientos de

⁹⁹ Cfr. FAJARDO MORALES, Zamir Andrés, Control de Convencionalidad. Fundamentos y Alcance. Especial referencia a México, Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2015, p. 15.

crueldad inhumana, bajo condiciones de impunidad, así como retrocesos en todos los aspectos conformantes de la vida democrática moderna, tales como la seguridad pública, la salud, la familia y la paz.

Todo derecho humano nace de la dignidad y encuentra su objeto y fin en ella; cada uno de ellos se integra en una amplia red dónde cada uno de éstos, interrelacionados, fortalecen el nivel de protección a la dignidad humana, estableciendo un estándar de protección cada vez más amplio.

La protección de la dignidad humana a través de sus derechos humanos se establece mediante enunciados jurídicos positivos, por estar dispuestos en cuerpos normativos imperativos, sin importar su jerarquía legal; pues el reconocimiento de un derecho humano puede establecerse en una ley ordinaria, en la CPEUM o bien, en Tratados Internacionales, sin que esto afecte su efectividad y/o validez.

Su enunciación puede hacerse de forma literal, señalando el nombre del derecho humano o la libertad fundamental de la que se trate, así como su contenido y medidas para su protección, o bien, puede no estar explícitamente señalado, pero sí desarrollado sustantivamente, brindando elementos suficientes a la persona operadora para garantizarlo. Finalmente, este derecho humano puede estar otorgado a través de principios, por ejemplo, la prohibición de usura, establecida de forma convencional y adoptada a través de la doctrina judicial; es un principio que por sí mismo no puede ser considerado un derecho humano, pero que, a través de su observancia y garantía, permite la protección y satisfacción de otros derechos humanos, como el derecho al patrimonio o la libertad personal.

Los derechos humanos también son axiomas: realidades dignas de ser creídas, estimadas o valoradas; principios que por su posición en un sistema de proposiciones solo pueden ser considerados verdaderos. Se trata de principios evidentes e irreductibles que constituyen el fundamento de una ciencia;¹⁰⁰ desde

¹⁰⁰ Cfr. GUERRA LÓPEZ, Rodrigo, Op. cit. p. 121.

la perspectiva esta metodología, de la eterna búsqueda de la justicia, la felicidad y la paz. Son principios postulados como indemostrables y constituyen el fundamento de toda demostración, un dato en sí mismo evidente y fruto de la experiencia de la humanidad, es por ello por lo que su vulneración suele tener consecuencias graves.¹⁰¹

Hemos señalado que un derecho humano es un valor; un evento que es “bueno en sí mismo”, cuya importancia no depende de los intereses subjetivos de la persona, sino que es intrínseca, autónoma y objetivamente importante, y que posee dos aspectos: su impacto en la persona es objetivo, pero también, puede ser desagradable o agradable para la persona, sin que esto disminuya el valor objetivo que el hecho en sí mismo genera.

La vida es importante, no porque sea reconocida por un cuerpo normativo, sino porque objetivamente, su protección permite la subsistencia de forma mínima de la dignidad; mínima porque algunos derechos humanos se encargarán de incrementar y mejorar esas condiciones, que permitan la subsistencia de la dignidad de la persona, hasta que no se hable de subsistencia sino de florecimiento.

Se hace notar la importancia de la elaboración de una metodología que permita el entendimiento de los derechos humanos y la dignidad, en la que podamos vislumbrar para ella, dos aspectos: su aspecto interno y su aspecto externo. El aspecto interno, encaminado a garantizar las condiciones mínimas de preservación de la dignidad y el aspecto externo, respecto al que abarcaremos su potencial de desarrollo: derechos humanos y libertades fundamentales que permiten el desarrollo humano.

Derechos tales como el Derecho a la vida, a la integridad personal, a la libertad personal, a la salud, al agua, a la alimentación, a la vivienda digna, de acción, a un medio ambiente sano, a un trabajo, a una pensión, al asilo, a la resistencia civil, a la rebelión; son Derechos humanos que permiten preservar

¹⁰¹ Cfr. Ídem.

bajo condiciones mínimas, a la dignidad humana. Todos comparten la característica de ser objetivamente importantes, buenos por sí mismos, e implican el entendimiento racional y empírico de que su reducción coloca en una situación de grave riesgo a una persona, lo cual genera en la psique de cualquier persona una reacción que dista mucho de ser indiferente.

La segunda categoría comprendería Derechos humanos tales como, el Derecho a la igualdad, a la seguridad jurídica, a la libertad de tránsito, a la familia, al matrimonio, a la libertad de prensa, a la protección de datos personales, a la tutela jurisdiccional efectiva, al deporte, a la cultura; mismos que si bien su vulneración no compromete la subsistencia de la dignidad, si coarta el desarrollo de las personas, siendo en sí mismos eventos trascendentales con importancia libre de injerencias subjetivas, fundamentales para el desarrollo humano, personal o de cualquier otra persona y que los dota de condición fundamental y con la denominación de Derecho Humano.

Un valor moral que cumpla con las características señaladas podrá ser aplicado en conjunción con las ideas de la doctrina de garantía a derechos humanos, por el contrario, aunque el mismo sea insertado en el marco normativo Estatal con condición de derecho humano, jamás podrá ser reconocido bajo tal condición. Un ejemplo de lo anterior lo podemos encontrar en el catálogo de derechos humanos formulado por la Comisión Estatal de Derechos humanos de la Ciudad de México, que señala como artículo número uno el “derecho a defender los derechos humanos”.¹⁰²

Este derecho humano desarrollado por la CDHDF se conforma como un pleonasma, pero establece un planteamiento interesante, pues la resistencia civil, el acceso a la justicia, la tutela jurisdiccional efectiva, son derechos humanos que, conjugados, traen como resultado la idea originaria de la defensa de los derechos humanos. La trascendencia de los Derechos humanos no es

¹⁰² Vid. Catálogo de derechos humanos, CDHDF. Disponible [En Línea]: <https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2016/09/Catalogo-DDHH.pdf> 10 de octubre de 2021. 13:24 PM.

consecuente del reconocimiento u otorgamiento de una prerrogativa legal que le de garantía, sino de la trascendencia objetiva de su defensa en contra de los actos que atenten contra ellos, contra la dignidad de las personas y de todos aquellos principios esenciales para el crecimiento de la vida democrática, y su desarrollo humano, sean estos ejecutados y/o ordenados por particulares o autoridades; deviene del acceso a las vías establecidas por el Estado constituido para el acceso efectivo a la justicia, no como una concesión, sino como una verdadera obligación de aquellos a quienes el pueblo cede el poder; surge del derecho originario de organización social, del cual se origina la soberanía y el ánimo de defender todo aquello que le permite desarrollarse de forma libre y digna. El derecho a defender los derechos humanos no puede ser considerado derecho humano, pero es un ejemplo intrínseco del ejercicio de los derechos humanos de defensa referidos.

No se debe confundir un derecho humano con sus garantías normativas de satisfacción, lo cual suele ser común cuando se habla de derechos humanos y, sobre todo, frente al constante desarrollo de la doctrina de derechos humanos. Un derecho humano establece contenido de alto valor moral y legal con trascendencia objetiva, el cual requiere medidas normativas que permitan su ejercicio y goce. El internet y la comunicación móvil son ejemplos de vías de garantía del derecho humano de acceso a las tecnologías de la comunicación e información; restringir alguna de ellas implica la vulneración en algún grado del derecho humano referido, pero por si solos, no pueden ser considerados derechos humanos, pues carecen del valor moral objetivo suficiente.

El Capítulo primero del título primero de la CPEUM se titula: “*De los Derechos humanos y sus Garantías*”, que sustituye a aquel establecido con anterioridad a la Reforma Constitucional en materia de Derechos humanos y con el mismo objeto, de Título “*De las Garantías Individuales*”,¹⁰³ figura que tiene relación estrecha con de los derechos humanos. El referido capítulo, constituye el núcleo

¹⁰³ Vid. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente al 18 de Junio de 2008. Disponible [En Línea]: <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Mexico/textovigente2008.pdf> 14 de octubre de 2021. 15:21 PM.

de la filosofía en materia de derechos humanos, adoptada por el Estado Mexicano para consagrar el papel de los derechos humanos en la sociedad mexicana y en él se establecen los elementos esenciales de aplicación de estos, a nivel interno.

La expresión escrita de la palabra “*Derechos humanos*” en el texto constitucional, los instituye en instituciones jurídicas; su importancia es trascendental y su protección transversal, independientemente de la fuente válidamente reconocida por el Estado Mexicano por la cual hayan sido otorgados.

Por su parte, cuando el texto constitucional se refiere a “*y sus Garantías*”, no se refiere a algún tipo de asimilación de la figura de las *Garantías Individuales*, sino a los medios, instrumentos y vías, que la CPEUM establece dentro de su orden para garantizar los derechos humanos.

El artículo primero no fija limitantes y expresa que los derechos humanos son para todas las personas, sin establecer ningún tipo de discriminación.¹⁰⁴Basta con que cualquier persona, sin importar nacionalidad, se encuentre dentro de territorio nacional, para que goce de la protección de sus derechos humanos y las garantías establecidos para tal efecto, en los términos establecidos por la CPEUM.

Empero, dicho artículo sí señala dos restricciones importantes y excepciones a lo mencionado en el párrafo anterior: El derecho Humano debe ser reconocido por la CPEUM y sus leyes y/o en un tratado internacional del cual el Estado Mexicano sea parte; y su ejercicio no puede restringirse, ni suspenderse, salvo los casos y las condiciones que la misma CPEUM establece.

¹⁰⁴ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

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. ...”

A) El derecho Humano debe ser reconocido por la CPEUM y sus leyes y/o en un tratado internacional del cual el Estado Mexicano sea parte.

La principal diferencia entre derecho humano y *garantía individual* se encuentra en que los derechos humanos se reconocen y no se otorgan, lo que amplía su margen de protección, pues el hecho de reconocerlos implica tomar en consideración el alto estándar internacional en materia de Derechos humanos. Es remarcable que pese a todo lo que pudiera parecer, el Estado Mexicano, siempre se ha caracterizado por su innovación en materia de derechos humanos, tal es el caso de la creación de la figura del Amparo o bien las reformas del 2011, por señalar solo unos ejemplos, que lo colocan entre una selecta lista de Estados que optan por políticas públicas cimentadas en la protección de los Derechos humanos.

Dentro del Parámetro de Regularidad Constitucional, conformado por la Ley Suprema de la Unión y los Tratados Internacionales del sistema Interamericano y Universal de los derechos humanos, en el mismo nivel, atendiendo al grado de protección que otorgan a los derechos humanos, existen derechos humanos que no están contenidos en la CPEUM o sus leyes, pero que han sido discutidos y nutridos en la doctrina de la SCJN, por surgir de una fuente internacional, vinculatoria o bien orientadora, los cuales se conceptualizan al constituirse tesis, jurisprudencia o precedente, que los dota de alcance sustantivo, concediéndoles obligatoriedad por su carácter *erga omnes*. De esta manera tenemos aquellos derechos que son otorgados expresamente a través de reglas o principios por la CPEUM misma o sus leyes y reglamentos, y aquéllos que, a pesar de no estar diseñados dentro de los cuerpos normativos nacionales, están consagrados, por su desarrollo en una de las instancias reconocidas por el alto estándar constitucional; derechos no otorgados por el texto constitucional, pero si reconocidos y consecuentemente adheridos al Parámetro de Regularidad Constitucional.

Un ejemplo de uno de estos principios, garantes de derechos humanos y no contenidos por el marco normativo nacional, es la prohibición de usura, como principio convencional, surgido del marco normativo interamericano y que se incorpora al Parámetro de Regularidad Constitucional a través de la interpretación del artículo 133 Constitucional. Por análisis, discusión y validación del más alto Tribunal mexicano, tiene la calidad de vinculatorio para las autoridades del Estado Mexicano, a pesar de no tener mención expresa ni en la CPEUM, ni sus Leyes. Dicho principio, a través de su diseño e interpretación, garantiza en mayor medida el principio de prohibición de explotación del hombre por el hombre, los derechos humanos al patrimonio y de protección a la dignidad de la persona.

De acuerdo con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, respecto del cual el Estado Mexicano forma parte, en su artículo segundo, un tratado internacional es un “*acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional*”, cualquiera que sea su denominación.¹⁰⁵ Nos referimos a la denominación porque un tratado es analizado de acuerdo a sus características y no al nombre que formalmente haya sido asignado a este, pero para facilitar la exposición de esta tesis, se adoptará el término Tratado Internacional para hacer referencia a este tipo de cuerpos normativos. En él, un Estado de forma consentida, ratifica, acepta y se adhiere, a diversas obligaciones respecto de una materia en específico, especializada y susceptible a ser regulada, frente a otros Estados parte del acuerdo u otros organismos adoptados dentro del mismo.

¹⁰⁵ Cfr. Artículo 2°.

Términos Empleados

1.- Para los efectos de la presente Convención:

a) se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular;

b) se entiende por "ratificación", "aceptación", "aprobación" y "adhesión", según el caso, el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado;

México ha suscrito más de mil tratados internacionales,¹⁰⁶ bilaterales y multilaterales, de diversa índole y en diversas materias, pero no todos ellos reconocen derechos humanos. De acuerdo con la SCJN, México ha suscrito al menos 210 tratados internacionales que reconocen derechos humanos, de carácter general, así como de carácter especial.¹⁰⁷

México ha suscrito múltiples tratados internacionales, que forman parte, tanto del sistema Interamericano como del Sistema Universal de los Derechos humanos, los cuales constituyen amplios catálogos que consagran reglas y principios que enriquecen la doctrina de los derechos humanos y que pueden o no, ser reconocidos por la CPEUM, ampliando los elementos que un operador jurídico tiene al alcance para la interpretación de un derecho humano, los cuales son de observancia obligatoria de acuerdo al mandamiento constitucional.

En los tratados internacionales de carácter general, se engloban los documentos principales que conforman el cuerpo normativo del Sistema Universal e Interamericano de derechos humanos, tales como la Carta de las Naciones Unidas, sus Pactos y Protocolos, así como la Convención Americana sobre Derechos humanos y sus Protocolos. Los tratados internacionales de carácter especial son aquéllos que surgen para atender una especialización en materia de derechos humanos, tales como el Derecho Internacional humanitario, el derecho consular, movilidad humana, pueblos indígenas y tribales, entre otros.

Lo anterior es relevante porque se adicionan múltiples fuentes en las que pueden otorgarse derechos no concedidos por el texto normativo nacional, tales como: el Derecho a la paz, desarrollado dentro del texto de la Convención sobre la Prohibición del Desarrollo, la Producción y el Almacenamiento de Armas Bacteriológicas y Tóxicas, y sobre su Destrucción; o los Derechos humanos

¹⁰⁶ De acuerdo con los datos publicados por la secretaria de Relaciones Exteriores, a través de su página electrónica, Disponible [En Línea]: <https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados> 01 de octubre de 2020. 14:20 PM.

¹⁰⁷ Vid. Disponible [En Línea]: <http://www.internet2.scjn.gob.mx/red/constitucion/TI.html> 01 de octubre de 2020. 14:50 PM.

atribuibles a una persona apátrida contenidos en la Conferencia de las Naciones Unidas Sobre el Estatuto de los Apátridas, entre otros instrumentos.

Ahora bien, el Estado Mexicano reconoce fuentes válidas de derechos humanos, que en muchos casos son fuentes más especializadas y nos ayudan a ahondar en la búsqueda del estándar de protección de determinado derecho humano, en cualquier caso, si el derecho humano brota de alguna de las fuentes referidas, su garantía es vinculatoria para el Estado Mexicano y sus autoridades, sumado a esto, la SCJN señala que, *“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.”*¹⁰⁸

Al respecto, podemos señalar que la persona operadora no debe atender únicamente a su Constitución, Leyes, tratados internacionales y criterios judiciales nacionales e internacionales, que reconozcan u otorguen derechos humanos, y que de acuerdo a la doctrina, constituyen el *hard law*, por su condición de vinculatorio, sino también, en pleno cumplimiento de los principios de universalidad y progresividad, puede atender a cualquier cuerpo normativo o criterio judicial que amplíe el desarrollo de la protección de un derecho humano, aunque el Estado Mexicano no tenga relación formal con dichos cuerpos normativos, por constituir lo que la doctrina ha llamado, *soft law*.¹⁰⁹ En cualquier

¹⁰⁸ Vid. Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Pleno, Décima Época, JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. Contradicción de tesis 293/2011. 3 de septiembre de 2013. Mayoría de seis votos. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Tesis P./J. 21/2014.

¹⁰⁹ Vid. Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. PROCEDE EL RECURSO SI EN LA SENTENCIA RECURRIDA SE APLICARON

caso, estas normas o criterios solo son orientadores, válidos para buscar una mejor interpretación a determinado derecho, la cual es susceptible al Control de Convencionalidad Difuso que ejerce la SCJN, donde puede o no prevalecer.

B) Su ejercicio no puede restringirse, ni suspenderse, salvo los casos y las condiciones que la CPEUM establece.

El artículo 133 Constitucional establece lo que la doctrina judicial ha llamado *Parámetro de Regularidad Constitucional*, el cual es conformado por la Constitución, sus Leyes y los Tratados de conformidad con la misma;¹¹⁰ los demás cuerpos normativos, es decir, aquellas leyes o preceptos de tratados que no concuerden con la CPEUM son susceptibles a ser controladas constitucional o convencionalmente para ser expulsados de dicho Parámetro.

El Estado puede legítimamente restringir o suspender ciertos derechos humanos pero las hipótesis de validez a esas restricciones estarán siempre establecidas expresamente dentro del texto constitucional; Derechos como la libertad personal, el patrimonio, la libertad de acción, la libertad de tránsito, el derecho a la cultura, entre otros; son derechos que pueden ser válidamente restringidos por medio de actos de autoridad tales como la facultad de verificación fiscal, las sanciones privativas de la libertad y pecuniarias, las figuras de extinción de propiedad, entre otras. Por su parte en el artículo 29 Constitucional, se hace referencia a las tres únicas hipótesis en las que se pueden suspender válidamente determinados derechos humanos, en aquellos casos en los que restringirlos no baste para hacer frente a la contingencia

INSTRUMENTOS NORMATIVOS DE "SOFT LAW" PARA INTERPRETAR EL CONTENIDO DE UN DERECHO HUMANO DE RANGO CONSTITUCIONAL. Amparo directo en revisión 4865/2015. Francisco Reyes Gómez. 15 de noviembre de 2017. Mayoría de cuatro votos. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Tesis: 1a. CXCVIII/2018 (10a.)

¹¹⁰ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

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 entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.

surgida; decreta también, los Derechos que no son susceptibles a estas medidas, tales como: el Derecho a la no discriminación, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, a la identidad, a la nacionalidad, la libertad de pensamiento, el principio de legalidad, el principio de no retroactividad en perjuicio de persona alguna, la prohibición de pena de muerte; la prohibición de esclavitud, de pena de muerte, de tortura, de desaparición forzada, entre otros.¹¹¹

Estas medidas han sido contempladas por el texto constitucional por décadas, y han sido socialmente validadas, por haber sido adoptadas prácticamente de forma universal por diversos Estados internacionales, siendo contempladas en la elaboración de muchos de los tratados internacionales que reconocen derechos humanos, ahondando en su caso, en los límites de dicha injerencia de los derechos humanos y su protección.

Además de las hipótesis mencionadas a que se refiere el precepto citado, pueden surgir leyes que restrinjan de forma ilegítima un derecho humano. El Congreso de la unión y las legislaturas Estatales cuentan con una libertad configurativa muy amplia, lo que permite en muchos casos que se restrinjan derechos humanos a través de la promulgación de una ley, cuya legitimidad sea puesta en duda, lo cual la hace susceptible a ser controlada constitucionalmente.

¹¹¹ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 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, 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. 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 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. 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. ...”

La condición de interdependientes de los derechos humanos los hace colisionar con otros derechos humanos y principios fundamentales. La doctrina judicial nos habla de dos aspectos que el operador debe considerar al momento de evaluar la legitimidad de una restricción a derechos humanos, su núcleo esencial constituido por el contenido del derecho, intrínseco a la propia definición, alcance del bien y fin tutelado; y sus límites externos.¹¹² En cualquier caso, el núcleo esencial no puede ser restringido en su goce y el legislador, sin un motivo legítimo y constitucionalmente válido; pudiendo maniobrar únicamente con el resto de garantía al derecho humano, es decir, su límite externo; es en ese supuesto en donde puede existir una legítima restricción a un derecho humano, atendiendo a la colisión de límite externo con el núcleo esencial de otro derecho humano o una afectación al interés social y al orden público.

Toda hipótesis normativa cuyo contenido es de dudosa conformidad convencional, es susceptible a ser controlada por las autoridades legitimadas para tal efecto. Para dicho ejercicio, las y los juzgadores mexicanos cuentan con diversas herramientas para su interpretación, entre las que se encuentran la interpretación conforme, el test de proporcionalidad y el escrutinio judicial¹¹³; lo que les permite verificar la validez del acto concreto o bien declarar su inconstitucionalidad.

El referido artículo en su párrafo segundo señala dos nuevos tipos de interpretación que las autoridades material y formalmente judiciales, deberán implementar, siempre que la aplicación del control de la legalidad del acto, no sea suficiente para garantizar la protección de uno o más derechos, en la

¹¹² Cfr. Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época. DERECHOS FUNDAMENTALES. SUS LÍMITES INTERNOS Y EXTERNOS. Amparo en revisión 257/2012. 6 de diciembre de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Tesis: I.4o.A.17 K.

¹¹³ Cfr. Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 838. TEST DE PROPORCIONALIDAD. AL IGUAL QUE LA INTERPRETACIÓN CONFORME Y EL ESCRUTINIO JUDICIAL, CONSTITUYE TAN SÓLO UNA HERRAMIENTA INTERPRETATIVA Y ARGUMENTATIVA MÁS QUE EL JUZGADOR PUEDE EMPLEAR PARA VERIFICAR LA EXISTENCIA DE LIMITACIONES, RESTRICCIONES O VIOLACIONES A UN DERECHO FUNDAMENTAL. Amparo en revisión 388/2018. LAN Perú, S.A. 17 de octubre de 2018. Cinco votos. Ponente: Javier Laynez Potisek. Tesis: 2019276.

resolución de un asunto; se refiere a los principios de interpretación conforme y Pro-persona.¹¹⁴

Estos principios están dirigidos a cualquier autoridad de los tres poderes y en los tres niveles de gobierno, a quien le corresponda la determinación de alguna situación con consecuencias jurídicas y que se relacione con la garantía de uno o más derechos humanos. No son principios de interpretación subsidiarios, pues su aplicación debe ser ejercida por la autoridad siempre que la garantía de un derecho humano esté implicada en la resolución de un conflicto, aunque éste no sea reconocido por la Constitución.¹¹⁵

Por supuesto que los jueces ordinarios y los tribunales de alzada se encuentran como destinatarios del mencionado mandato constitucional, pero también autoridades administrativas, que tengan la facultad de resolver procedimientos seguidos en forma de juicio, o bien, la atención de otro tipo de procedimientos, donde pueda suscitarse una posible violación a derechos humanos. Es claro que el precepto constitucional y la doctrina judicial no exige un escrutinio especializado a todas las autoridades y que su ejercicio debe ser siempre exigido de forma racional, esto es, el ejercicio de la interpretación conforme, por parte de una autoridad administrativa que dirima una controversia dentro de la misma actividad administrativa, puede no ser igual de especializada que la que realizaría un magistrado de un tribunal de lo contencioso, en ejercicio pleno de sus atribuciones materialmente jurisdiccionales. El mismo ejercicio, realizado por una autoridad administrativa o un órgano constitucional autónomo, para dar trámite a determinado acto jurídico, cuya realización depende del cumplimiento de determinados requisitos, no será el mismo que realizará un juez

¹¹⁴ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 1. ...

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

¹¹⁵ Cfr. Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Pagina: 186. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. NO ES UNA CUESTIÓN DE SUBSIDIARIEDAD, POR LO QUE DEBE LLEVARSE A CABO AUN CUANDO EL DERECHO HUMANO DE QUE SE TRATE ESTÉ CONTENIDO EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Amparo directo en revisión 3200/2012. 8 de mayo de 2013. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Tesis: 1a./J. 38/2015.

de distrito o un colegiado, o bien jueces ordinarios y hasta la misma SCJN en otros supuestos; la diferencia es, la especialización en el conocimiento del derecho y el nivel de aplicación de la doctrina de los derechos humanos.

Estos principios de interpretación, así como el resto de principios implementados por las Reformas Constitucionales de 2011 en materia de derechos humanos, están destinados a toda autoridad que tenga por encomienda legal o constitucional, el control de actos jurídicos u omisiones que pudieran ser violatorios de derechos humanos y su finalidad es la satisfacción del derecho humano a la justicia, de la forma más pronta y expedita, descentralizando el control del poder político, para garantizar de mejor manera la protección de los derechos humanos de las personas, en mayor medida y mucho más rápido. Es con esto que surge el mayor reto en materia de derechos humanos en la actualidad, pues la reforma exige una constante preparación de todos los operadores jurídicos para lograr su éxito.

Todo acto, jurídico o no, se encuentra relacionado con normas jurídicas. Estas normas pueden o no ser conformes a la CPEUM y los Tratados Internacionales, en atención al estándar de protección en Derechos humanos que garantizan. Cuando una de estas normas entra en conflicto con los derechos humanos de una persona, corresponde al operador definir si la norma cumple con el estándar mencionado,¹¹⁶ o si cabe la inaplicación de esta para poder proveer una protección adecuada a los derechos humanos de la persona.¹¹⁷

El párrafo tercero Constitucional establece las obligaciones de toda autoridad mexicana en materia de derechos humanos, así como principios

¹¹⁶ Cfr. Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Decima Época, Pagina: 430. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CONDICIONES GENERALES PARA SU EJERCICIO. Amparo directo en revisión 3200/2012. 8 de mayo de 2013. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Tesis 1a./J. 4/2016.

¹¹⁷ Cfr. Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Decima Época, Pagina: 239. INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA. Amparo en revisión 159/2013. 16 de octubre de 2013. Mayoría de cuatro votos, Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Tesis: 1a./J. 37/2017.

inherentes a los mismos, que deben ser observados obligatoriamente, al momento de buscar su interpretación.¹¹⁸

Las obligaciones de la autoridad frente a los derechos humanos se dividen en cuatro rubros: promoción, respeto, protección, y garantía. La Promoción de los derechos humanos, como obligación de las autoridades mexicanas, consiste en otorgar a todas las personas en territorio mexicano, la información que les permita gozar de forma plena del ejercicio de sus derechos humanos; información que explique, no solo la magnitud y alcances de los derechos humanos de los que son titulares, sino también las garantías que existen para su garantía, es decir, medios y herramientas para hacer valer su goce y ejercicio. *“Así, se trata de una obligación de carácter netamente progresivo para lograr cambios en la conciencia pública, en la percepción o en el entendimiento de un determinado problema. No se trata de un deber meramente promocional, sino que debe tenderse al desarrollo del empoderamiento de las personas desde y para los derechos. Ello requiere una perspectiva que considere a las personas como titulares de derechos y no como beneficiarias de programas sociales. En este sentido, las obligaciones son conceptualizadas como conductas estatales y no como bienes transferibles.”*¹¹⁹

El respeto a los derechos humanos, como obligación, implica un no hacer por parte de sus autoridades, con miras a restringir la interferencia del goce de los derechos humanos de las personas; una abstención de acción ilegítima, por parte de las autoridades del Estado Mexicano, al estándar de derechos humanos

¹¹⁸ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 1. ...

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.

¹¹⁹ Vid. VÁZQUEZ, Daniel & SERRANO Sandra, Principios y Obligaciones de Derechos humanos: Los Derechos en Acción, CDHCDMX, SCJN, OACNUDH, México, 2013, p.35.

establecido por el Parámetro de Regularidad Constitucional, evitando poner en peligro uno o más derechos humanos de los gobernados. La injerencia de la actividad estatal en un derecho humano debe ser establecida a través de la actuación legislativa, siguiendo reglas muy estrictas que limiten estas atribuciones y bajo diversos niveles de control. En la mayoría de los casos, el legislador deberá buscar una mayor amplitud de protección a los derechos humanos, en atención al principio de progresividad, lo que redundara en límites más acotados para la autoridad, de acuerdo con las construcciones interpretativas de determinado derecho humano hechas con base en la Ley Suprema de la Unión, en todos los casos, las atribuciones de actuación estatal, que pudieran incidir en la esfera individual y colectiva de derechos de las personas, tiene como límite el respeto a los derechos humanos y dignidad de las personas. Esta obligación comprende, tanto la formación de la norma que restringe o regula el derecho humano, así como su aplicación.¹²⁰

La convención Americana sobre Derechos humanos, en su artículo 1.1 establece que los Estados parte están obligados a respetar los derechos humanos y libertades fundamentales preceptuados en ella. Esto implica dos aspectos para el Estado Mexicano, quien forma parte de dicha convención, uno de acciones positivas, para consagrar el respeto a nivel interno; y otro que implica la abstención de restringir el estándar establecido.¹²¹

Cuando el derecho humano tiene una o más significaciones, que son más protectoras, dentro del cuerpo normativo interamericano, que las que ofrece el estándar nacional, pueden darse dos hipótesis: que la diferencia sea considerable al grado de hacerla contradictoria entre ambos estándares, lo que

¹²⁰ Cfr. Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Decima Época, Página: 2257. DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE RESPETARLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Amparo en revisión 47/2014. 24 de abril de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Bruno Castrezana Moro. Tesis: XXVII.3o. J/23.

¹²¹ Cfr. Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos.

1. Los Estados Parte 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.

implicaría desaplicar la norma más restrictiva y la necesidad de medidas por parte del poder legislativo del Estado Mexicano, para adecuar sus normas de derecho interno, nivelando los márgenes de interpretación del derecho humano del que se trate. En este caso, el Estado Mexicano no haría más que cumplir con su obligación de respetar las disposiciones en materia de derechos humanos, interpuestas por el cuerpo normativo interamericano, a través de acciones de garantía dentro de su sistema jurídico interno; o bien, puede darse también el supuesto de que existan interpretaciones distintas dentro del derecho interno mexicano y el derecho interamericano, pero que esta situación no implique la necesidad de modificar el derecho interno, puesto que el ejercicio de un adecuado control de convencionalidad podría subsanar esta situación, a través de un ejercicio de interpretación conforme adecuado. En este caso las autoridades mexicanas no solo respetan las disposiciones en materia de derechos humanos, que establece el Parámetro de Regularidad Constitucional, sino que además, implementan acciones de garantía para hacer que el criterio interpretativo más protector subsista.

De acuerdo con Ferrer Mc-gregor y Pelallo Moyer, cuando un Estado se obliga en materia de derechos humanos dentro de un tratado, se hace con la ausencia del principio de reciprocidad internacional, que rige en el resto de los tratados internacionales, pues éste no es compatible con la obligación de respeto, que implica la celebración de un tratado en materia de derechos humanos.¹²²

La obligación de garantizar los derechos humanos de las personas tiene como finalidad, la realización efectiva de dichos derechos reconocidos para las personas, a través de la erradicación de restricciones no racionales, al ejercicio de esas prerrogativas fundamentales. Es dentro de este principio que podemos colocar las obligaciones de investigar, sancionar y reparar violaciones a

¹²² Cfr. FERRER MAC-GREGOR, Eduardo & PELAYO MOLLER, Carlos María, La Obligación de “Respetar” y “Garantizar” los Derechos humanos a la Luz de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana, Estudios Constitucionales, Vol. 10, no. 2, Chile, 2012, p.152. Disponible [En Línea]: <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002012000200004> 23 de octubre de 2020. 14:54 PM

derechos humanos, que engloban todas aquellas acciones necesarias para lograr la restitución de la dignidad de las personas, con la finalidad de estructurar un entorno político y social, cimentado en el respeto de los derechos humanos.¹²³

Las leyes creadas con la finalidad de robustecer la interpretación de un derecho humano, quizás relacionado con una materia específica, surgen siempre con un fin protector. El poder legislativo crea normas como forma de garantía a determinados derechos humanos, que a su vez, se conforman en un estándar de su protección, que las demás autoridades deben respetar; medidas que son de carácter general.¹²⁴ Cuando una autoridad no respeta el parámetro de protección a un derecho humano, garantizado por el poder legislativo mediante sus facultades configurativas, para garantizar su disfrute, entonces la persona sufre un agravio a su derecho, pudiendo ejercer alguna de las Garantías otorgadas por la CPEUM y sus leyes, para lograr la restitución de sus derechos humanos. Dichas Garantías son resueltas en su mayoría por el poder judicial federal.

Un juez que conozca de un asunto en el que uno o más derechos humanos esté en juego, implementará un procedimiento establecido en la ley, que le permita cumplir con sus obligaciones de garantía, es decir, crear las condiciones para que una persona pueda tener la seguridad jurídica, de que sus derechos humanos pueden ser protegidos. Llegado el momento si las condiciones jurídicas y fácticas se cumplen, el Tribunal, sea cual sea su nivel jerárquico, podrá conceder medidas de restitución de los derechos humanos de la persona. Es de esta manera que las autoridades jurisdiccionales garantizan la protección de la dignidad de una persona.

De esta forma, la garantía como obligación en materia de derechos humanos, supone: “*el deber de impedir o hacer todo lo racionalmente posible*”

¹²³ Cfr. Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Pagina: 2254. DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE GARANTIZARLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Amparo en revisión 47/2014. 24 de abril de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Bruno Castrezana Moro. Tesis XXVII.3o. J/24.

¹²⁴ Cfr. FERRER MAC-GREGOR, Eduardo & PELAYO MOLLER, Carlos María, Op. cit. p.155.

para impedir que se violen los derechos humanos de las personas sometidas a la jurisdicción del Estado por parte de cualquier persona, pública o privada, individual o colectiva, física o jurídica.”¹²⁵

El Estado está obligado a diseñar e implementar medidas para proteger el ejercicio libre de los derechos humanos, frente a actos de autoridad y en interrelaciones horizontales de la persona dentro de la sociedad. Este deber va más allá de los medios de Control de la Constitucionalidad de los actos de poder político, diseñados dentro del sistema jurídico mexicano, tales como el Juicio de Amparo, las Controversias Constitucionales, las Acciones de Inconstitucionalidad y su Declaratoria, sino que además comprende, desde el diseño de leyes o normas que nutren cada procedimiento, sea judicial o administrativo, hasta la adecuación de normas sustantivas que permitan a las personas, hacer valer sus derechos en actos entre particulares ante tribunales, siendo siempre un ejercicio que debe realizarse con perspectiva en derechos humanos, perspectiva de género o cualquier otra especial, que permita la posibilidad de operar un control de convencionalidad adecuado, para poder proveer la más amplia protección de la persona.

Esta obligación comprende la encomienda constitucional y convencional que tienen todas las autoridades, dentro del ámbito de su competencia, de prevenir, atender o reparar violaciones a derechos humanos. La doctrina judicial nos señala que, para la correcta atención a este principio, el Estado tiene la obligación de diseñar e implementar mecanismos efectivos, tanto de vigilancia como de reacción ante posibles violaciones a derechos humanos, con la finalidad de impedir su consumación. Esto se logra a través de la actividad legislativa, acciones de las autoridades estatales necesarias para evitar la consumación de actos violatorios a derechos humanos¹²⁶ y mecanismos que permitan la reparación integral del daño a las víctimas de violaciones a derechos humanos.

¹²⁵ Vid. *Ibidem*, p. 154.

¹²⁶ Cfr. Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Decima Época, Pagina: 2256. DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE PROTEGERLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS

La protección a derechos humanos no solo se da a través de una resolución judicial, sino también de una ley que busca proteger o ampliar derechos humanos, a través de disposiciones normativas; el dictado de medidas cautelares por parte de una autoridad jurisdiccional o de un Organismo Constitucional Autónomo, como es el caso de la CNDH y de sus homólogas estatales; el dictado de providencias precautorias por parte de las autoridades encomendadas constitucionalmente a la investigación de delitos, el dictado de medidas que ordenen la reparación integral del daño en favor de la víctima a violaciones de derechos humanos, entre otras que serán referidas más adelante.

El artículo primero Constitucional, en su párrafo tercero, señala las obligaciones de las autoridades del Estado Mexicano en materia de derechos humanos, y remarca que este ejercicio deberá realizarse a través de cuatro principios: universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

2.4.1. Universalidad

La Universalidad de los derechos humanos implica que, de éstos somos titulares todas las personas sin que se admita ninguna categoría sospechosa de discriminación en su disfrute; los derechos humanos son de todos por el simple hecho de ser seres racionales.

Esta concepción de Universalidad como característica de los Derechos humanos, tiene raíces históricas. En la antigüedad solo ciertas personas con determinado estatus social o determinados grupos sociales, eran reconocidos con determinados derechos, es hasta el desarrollo de la cultura germano-cristiana que las ideas de la libertad para todas las personas comienzan a generarse. Con el surgimiento de la idea moderna de derechos humanos en el

MEXICANOS. Amparo en revisión 47/2014. 24 de abril de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Bruno Castrezana Moro. Tesis XXVII.3o. J/25.

siglo XVIII, surge la idea de universalidad como característica de los derechos humanos, pues se amplía la titularidad de derechos a todas las personas.¹²⁷

La Universalidad establece que toda persona es titular de derechos humanos y tiene a su disposición, todas las Garantías y los mecanismos establecidos en la Ley de la Unión para su protección, sea esta nacional o extranjera, incluso de aquellos derechos destinados a un grupo específico de personas como lo son, los niños y adolescentes, nuestros adultos mayores, las personas discapacitadas, las mujeres; es así porque la distinción que hace el legislador para la determinación de estos derechos es legítima y no se basa en ninguna de las categorías sospechosas prohibidas por el texto constitucional, sino que es impulsada por el espíritu de establecer una Igualdad formal y sustantiva, sea esta necesidad, generada por condiciones sociales, culturales, históricas, económicas o de cualquier otro tipo, que los ponga en un particular y especial riesgo.

Pueden existir derechos humanos dirigidos a un grupo de personas, pero jamás sobre una categoría sospechosa, por lo que el legislador debe observar ciertas reglas cuando configura el amplio entramado legislativo. Las medidas legislativas, derivadas del ejercicio de dichas atribuciones configurativas, estarán sujetas a un control que permita calificar las condiciones de igualdad de ésta; la misma debe perseguir un fin constitucionalmente válido; debe estar relacionada a la concesión de este fin y deberá buscar, desde su origen, restringir en menor medida los derechos humanos que impacte, en este caso, el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación.¹²⁸ Este examen es llamado por la

¹²⁷ Cfr. PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique, *La Universalidad de los Derechos humanos*, Universidad de Sevilla, España, p. 97. Disponible [En Línea]: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/142389.pdf> 28 de octubre de 2020. 09:22 AM.

¹²⁸ Cfr. Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Decima Época, Pagina: 1289. PRINCIPIOS DE UNIVERSALIDAD, INTERDEPENDENCIA, INDIVISIBILIDAD Y PROGRESIVIDAD ESTABLECIDOS EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. REPRESENTAN CRITERIOS DE OPTIMIZACIÓN INTERPRETATIVA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. Amparo directo 4/2012. Instituto Motolinía, A.C. 21 de junio de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Tesis IV.2o.A.15 K.

doctrina de la SCJN como, Test de proporcionalidad y sobre el cual ahondaremos en su capítulo respectivo.

2.4.2. Progresividad

El principio de progresividad apareció por primera vez en los instrumentos Internacionales de protección a derechos humanos, que otorgaban derechos humanos de características económicas, sociales y culturales, pues era fundamental dejar en claro que estas prerrogativas no eran meros "objetivos programáticos", sino verdaderos derechos humanos, cuyo otorgamiento implicaba una verdadera obligación de cumplimiento en favor de las personas y que su garantía mínima, debía otorgarse de forma inmediata a través de los mecanismos necesarios, existentes o de necesaria creación.¹²⁹ Esta obligación no culmina con la garantía mínima a estos derechos, sino que se prolonga en el tiempo, mejorando sus condiciones de satisfacción, pues implica el diseño y concreción de medidas cada vez más amplias en favor de los derechos de la persona, con características económicas, culturales y sociales, misma que si bien toma en consideración las circunstancias particulares de carácter económico de cada Estado para su cumplimiento, no tiene un vencimiento en sí misma, en tanto el imperio de los instrumentos internacionales y las medidas de derecho interno, que favorezcan políticas públicas con perspectiva en derechos humanos, existan.

Si bien, el reconocimiento y otorgamiento del principio de progresividad surgió con los primeros Tratados Internacionales en materia de derechos humanos de tipo económico, cultural y social, este principio no puede ser entendido únicamente para este tipo de derechos, sino que debe ser entendido,

¹²⁹ Cfr. Convención Americana Sobre Derechos humanos

En su artículo 26 señala que "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, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos..."

interpretado y aplicado en favor de todo derecho humano, pues la teoría de aplicación de derechos humanos está en constante perfeccionamiento y evolución. Todo avance en materia de derechos humanos debe ser entendido en favor la dignidad, sin atender ningún tipo de distinción jerárquica, pues sus propias características de universales, interdependientes e indivisibles, lo impiden.

La existencia de figuras jurídicas como el *margen de apreciación nacional* en el Sistema Europeo de Derechos humanos, constituye un obstáculo para el florecimiento de la progresión, como forma de garantía y entendimiento de los derechos humanos de las personas, pues permite que cualquier Estado pueda defender, con altos márgenes de éxito, una restricción ilegítima y desproporcionada a derechos humanos, alegando razones de interés público o de seguridad nacional, que puede tener relación con intereses culturales o económicos y cuya existencia es conveniente mantener, para sostener determinadas ideas fundantes de las políticas públicas de un Estado, sobre las que se trazan sus relaciones de supra-subordinación con los gobernados, independientemente de que estas sean violatorias a derechos humanos y consecuentemente, actos objetivamente lesivos a derechos humanos y condenados por el estándar Internacional en Materia de Derechos humanos.

En el ejemplo, si el Tribunal Europeo considera oportunamente invocado el *margen de apreciación nacional*, no condenará al Estado a reparar las violaciones a derechos humanos, permitiendo que éstas subsistan. Sin ahondar en que esto pudiera derivar en violaciones graves a derechos humanos, es notorio que este es un obstáculo gigantesco para la garantía a los derechos humanos, pues permite que los Estados puedan seguir emitiendo leyes restrictivas ilegítimas, por temas ajenos a la protección de la dignidad de las personas, de forma impune.

El rigor judicial internacional es una ficción, pues no existen medidas que permitan sancionar efectivamente a un Estado culpable de un acto violatorio a derechos humanos. En la gran mayoría de los casos, el Estado cumplirá con la

sanción, de buena fe y por el compromiso internacional que implica el obligarse a un Tratado en materia de derechos humanos, así como la rendición de cuentas que debe imperar entre gobernantes y gobernados, dentro de una sana vida democrática, empero, cuando los representantes de autoridad emiten actos restrictivos a derechos humanos, por no existir medidas legales efectivas que garanticen la implementación de una doctrina jurídica de los derechos humanos o bien, por mera conveniencia económica, política o social, pudiendo ser además una decisión que cuente con el consenso popular mayoritario, no habrá sentencia internacional que pueda sancionar coerciblemente al Estado y sus representantes. En estos casos es bárbaro hablar de *margen de apreciación nacional*, como justificación de actos violatorios a derechos humanos interna e internacionalmente, pudiendo ser ilegales por ir en contra de sus leyes ordinarias; inconstitucionales por ir en contra de los derechos humanos, principios y derechos fundamentales protegidos por la Constitución e inconvencionales por vulnerar normas de tratados internacionales en materia de derechos humanos, vinculantes y orientadores.

El corpus legal interamericano, jamás reconocerá a un Estado americano del que se trate, un margen de apreciación nacional, pues el contenido de su cuerpo normativo obliga al Estado a implementar medidas que, de forma progresiva, amplíen la protección a derechos humanos que estos preceptúan, asimismo en la mayoría de casos, no es necesario mirar en cuerpos normativos internacionales, pues México establece a nivel constitucional el principio de progresividad, como principio interpretativo de los derechos humanos, por lo que cualquier acto que constituya una regresión en el margen de protección de derechos humanos, es una aberración jurídica desde el primer momento.

En el paradigma nacional, la voluntad Estatal ha sido muy importante para el reconocimiento de los derechos humanos y su garantía progresiva, cuya mayor consecuencia fue la materialización de las reformas del 2011 en materia de derechos humanos. Puede darse el supuesto en que el Estado, dentro de su normatividad interna, mantenga normas que son violatorias a derechos

humanos, pero una vez que éste ha adquirido obligaciones internacionales de adopción de disposiciones de derecho interno, que mandatan armonizar el estándar interno con el estándar internacional, mantener este tipo de normas implica responsabilidad jurídica de carácter internacional para el Estado y la condena de una serie de medidas a implementar para reparar integralmente la violación a derechos humanos de las víctimas. Entre estas medidas se establecerán garantías de no repetición, encaminadas a buscar que el Estado subsane los vicios legislativos condenados, a fin de que las armonice para erradicar su incompatibilidad con los derechos humanos de las personas.

2.4.3. Interdependencia

El principio de interdependencia establece que todos los derechos humanos están relacionados los unos con los otros. El fortalecimiento y ampliación del estándar de garantía de un derecho humano, redundan necesariamente en el margen de garantía de otros derechos humanos; de igual manera, los actos que afectan negativamente a uno, impactan en otros, lo que siempre variará dependiendo el caso concreto.

En materia de derechos humanos no existen jerarquías, ningún derecho humano es más importante que otro, porque la afectación se da, no solo a un derecho humano, sino a varios, por su condición de interdependientes, en todo caso se habla de pesos y niveles de afectación, cuando de la aplicación de la ponderación de derechos humanos se habla, pero jamás de jerarquías.

Todos los derechos humanos comparten un mismo nivel de importancia y garantía por parte del Estado Mexicano, pues objetivamente, todos son importantes para nutrir la protección a la dignidad humana; todos tienen alta jerarquía moral y legal, y las autoridades en todo caso deben atender no solo la vulneración de uno determinado, sino también, analizar integralmente el hecho

violatorio, para entender el impacto en los demás derechos humanos, que su interdependencia traiga aparejada y la atención que merecen.

La disminución en el estándar de protección a un derecho humano, en atención al principio de progresividad, redundando directamente en la disminución de garantía de uno o más derechos humanos, lo que la convierte consecuentemente, en una medida regresiva y por lo tanto inconstitucional, por ser violatoria de derechos humanos. Es por ello que un estudio racional e interseccional de un acto, que implique una injerencia en un derecho humano, es necesario para identificar los múltiples impactos negativos o positivos en otros derechos, que permita diseñar las medidas que permitan una efectiva restitución de la dignidad de la persona.

El principio de interdependencia rige todas las etapas del acto de autoridad, pues debe ser respetado por el legislador, al momento de restringir normativamente, un derecho humano o de ampliar su estándar de protección, siempre teniendo en cuenta aquéllos que su medida pudiera impactar positiva o negativamente. Asimismo, implica la inaplicación de las leyes, por parte de las autoridades en el ámbito de sus competencias, por la realización de actos que pudiesen resultar violatorios de derechos humanos, directamente e indirectamente por su condición de interdependientes; así como el análisis de presuntas violaciones a derechos humanos, por parte de una autoridad, para determinar si éstas se acreditan y de esta manera, poder establecer medidas que reparen integralmente y de forma efectiva, todas las violaciones a derechos humanos ocasionadas por un acto de autoridad.

La SCJN ha establecido que no existen diferencias substanciales entre los derechos humanos de características civil y político, y los derechos humanos de carácter económico, cultural y social; su calificación no modifica su relevancia moral, ni tiene como finalidad establecer ningún tipo de jerarquías:¹³⁰ todos

¹³⁰ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Página: 191. PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD. ES APLICABLE A TODOS LOS DERECHOS HUMANOS Y NO SÓLO A LOS LLAMADOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. Amparo en revisión 750/2015. María

establecen un estándar de protección interrelacionado que tiene por finalidad, garantizar la dignidad de la persona como principio universal de protección jurídica.

Esto es más claro aún dentro del marco normativo nacional, que establece el reconocimiento de todos los derechos humanos contenidos en la ley de la unión o en los tratados Internaciones de los que el Estado Mexicano forme parte, sin establecer ningún tipo de jerarquías. Sí determina Garantías Convencionales para su ponderación, a través de la doctrina judicial, que permiten la resolución de conflictos en donde existe colisión de derechos humanos e instituye principios fundamentales que deben acompañar la interpretación, aplicación, restricción o garantía de todo derecho humano.

2.4.4. Indivisibilidad

El termino indivisibilidad surge a través de la idea de plasmar los derechos humanos sociales, políticos, económicos, sociales y culturales, en diversos documentos garantes de derechos humanos, sin establecer jerarquías entre ellos y divisiones únicamente para describir la naturaleza de estos. Tanto la Declaración Universal de los Derechos humanos, como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, ambas de 1948, preceptúan la protección esencial de derechos humanos de distinta naturaleza, tanto civiles y políticos, económicos, sociales y culturales, sin establecer ningún tipo de distinción. Los derechos humanos cualquiera que sea su naturaleza, comparten igual importancia moral-jurídica y objetivamente, son derechos subjetivos con trascendente importancia de protección.

La doctrina de las generaciones de derechos humanos, creada con base en sus cualidades, surge de los contextos políticos y sociales que impulsaron la creación de documentos, que consagraban en su contenido, Derechos humanos

Ángeles Cárdenas Alvarado. 20 de abril de 2016. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Norma Lucía Piña Hernández. Tesis: 1a./J. 86/2017.

que, de acuerdo a su naturaleza, eran colocados en bloques, lo que llevó a señalar cuales derechos, pertenecientes al bloque de los derechos civiles y políticos, constreñían la obligación de las autoridades del Estado de abstenerse de ejecutar actos positivos, que afectaran el goce de éstos; asimismo, cuales derechos humanos, pertenecientes al bloque de los derechos Económicos, Sociales y Culturales, obligaban a la realización de acciones positivas, encaminadas a la creación de condiciones, que permitieran su ejercicio y por tanto, el destino de recursos materiales para la consecución de este fin.

La distinción entre derechos humanos no puede redundar en estas características, pues todo derecho humano requiere ambos campos de acción por parte de las autoridades de un Estado; todos son igualmente importantes, pues la obligación de garantía de los derechos humanos, independientemente de su naturaleza, es universal y el Estado está obligado a diseñar e implementar un sistema jurídico que permita a todas las personas en su territorio, disfrutar de los derechos humanos sin distinciones entre estos.¹³¹

La Indivisibilidad como principio de interpretación de un derecho humano, nos significa que el operador jurídico debe analizar la problemática de forma integral, permitiendo visibilizar todos los aspectos de la vulneración a la dignidad de la persona y su implicación en la afectación a sus derechos humanos; como un todo interdependiente e indivisible. De igual manera, implica contemplar todos los aspectos de dichas afectaciones, a fin de poder establecer de forma adecuada, a las medidas de sanción y reparación integral a que haya lugar. De esta manera, la persona operadora, deberá considerar todas las implicaciones interseccionales del hecho victimizante, inclusive aquéllas que no se muestren explícitamente en la denuncia de hechos y su evidencia, como sería el caso de existencia de discriminación institucional o estructural, o de prejuicios de género,

¹³¹ Cfr. PINTO, Mónica, Integralidad de los Derechos humanos. Exigibilidad de los Derechos Colectivos y Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Pobreza, Revista IIDH, Vol. 50, p. 56. Disponible [En Línea]: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r25528.pdf> 27 de octubre de 2020. 20:03 PM.

a fin de poder garantizar un real acceso a la justicia y la determinación de medidas que permitan, una verdadera restitución de la dignidad de la persona.

Los derechos humanos están entrelazados los unos con los otros pues están unidos incondicionalmente con la dignidad humana; el fortalecimiento razonado a la protección de un derecho humano redundará en el robustecimiento de los demás, pues es una unidad indivisible que no admite la disminución de uno de ellos para satisfacer a otro.

En la práctica se puede hablar de pesos de los derechos humanos, cuando se debe aplicar la ponderación para determinar la necesidad y raciocinio de la inaplicación de un derecho humano, para proveer protección a otro. En estos casos se habla de un ejercicio interpretativo que debe seguir determinadas reglas que lo justifican, tales como la fórmula de ponderación o el test de proporcionalidad; adoptados en el seno de la doctrina judicial de la SCJN. En ninguno de los dos casos se establece algo parecido a una jerarquía de derechos humanos, sino una valoración de grados de afectación y bienes jurídicos tutelados, lo que redundará en el fortalecimiento de los derechos humanos a través de su indivisibilidad.

La inserción constitucional de estos principios es un triunfo de la democracia mexicana, y su permanencia garantiza un Estado de derecho que tiene su base en la defensa de la dignidad Humana, por lo que le corresponde al operador jurídico, protegerlos hasta la última instancia posible, haciendo valer todas las herramientas otorgadas por las leyes, la CPEUM y los Tratados internacionales, para proteger esos derechos y las Garantías Convencionales, otorgados para garantizar una sociedad democrática; funcionando como contrapesos que obliguen a los poderes constituidos a trabajar de forma equilibrada para el pueblo, sin más pretensiones que el interés social y el orden público, con el respeto a la dignidad de las personas y buscando siempre el crecimiento progresivo de la democracia, como estilo de vida, dentro del Estado, pues cada una de ellos es el resultado de múltiples revoluciones sociales ganadas en el

mundo por las personas y fungen como candados perpetuos al ejercicio del poder en beneficio de las personas.

2.5. Interés Jurídico e Interés Legítimo

Los derechos humanos primero fueron teoría filosófica con poca injerencia jurídica, pues estos no eran otorgados por el Estado a través de un derecho subjetivo. Aún el constitucionalismo mexicano anterior, más próximo a la reforma de los derechos humanos, consideraba a los llamados derechos humanos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, como objetivos de cumplimiento progresivo por parte del Estado,¹³² esto por su característica abstracción, por ello el Estado otorgaba esos derechos humanos en favor de los gobernados, pero éstos no podía ejercerlos de forma efectiva, porque no eran propiamente derechos subjetivos, al no reconocer la Ley de Amparo, al interés legítimo como forma de legitimación.

Por mucho tiempo, la única garantía efectiva de los derechos humanos en México solo se podía dar a través de los derechos subjetivos. Por casi 100 años los derechos humanos concedidos en la CPEUM eran otorgados mediante derechos subjetivos bajo la denominación de *garantías individuales*. Esta regla de legitimación ha regido la historia jurídica mexicana con anterioridad a la Reforma Constitucional del 2011, así en los procedimientos seguidos en forma de juicio ante autoridad administrativa, los de naturaleza contenciosa, aquellos juicios civiles, agrarios, como en el mismo juicio de amparo. Cruz Parceró (2017) nos refiere que esta situación generaba un escenario en donde una persona, al querer acceder al juicio de amparo como recurso de acceso a la justicia,

¹³² Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 1192. SALUD. DERECHO AL NIVEL MÁS ALTO POSIBLE. ÉSTE PUEDE COMPRENDER OBLIGACIONES INMEDIATAS, COMO DE CUMPLIMIENTO PROGRESIVO. Amparo en revisión 378/2014. Adrián Hernández Alanís y otros. 15 de octubre de 2014. Mayoría de tres votos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Tesis: 2a. CVIII/2014.

necesitaba acreditar, además, la existencia de otra acción procesal válida, siendo éstas el derecho subjetivo e interés jurídico, como consecuencia de combinar de forma absoluta, ambas nociones.¹³³

Las reglas positivistas establecidas hasta hace poco limitaban a las autoridades mexicanas a exigir el cumplimiento estricto de lo señalado en el cuerpo normativo, lo que alcanzaba también, a aquellos derechos humanos de carácter individual, otorgados a través de las *garantías individuales*. Jorge Carpizo señalaba que las *garantías individuales* eran “ideas individualizadas y concretas” lo cual, a su criterio, las distinguía de los derechos humanos, siendo estos “ideas generales y abstractas”.¹³⁴ Retomando sus ideas, los derechos humanos eran distintos de las *garantías individuales* tan solo por su carácter de individualizadas, aunque a nuestro parecer un criterio incorrecto, se pueden entender las razones de esta confusión.

El modelo de las *garantías individuales*, que usa a los derechos subjetivos como vías para la garantía de derechos humanos, plantea muchas problemáticas. Podemos referir que una de ellas es sujetar la titularidad de un derecho humano a la existencia de un derecho subjetivo, que debía ser acreditado, contraviniendo el derecho de acceso a la justicia, además de que el resto de los derechos humanos, que no eran compatibles con la figura de derecho subjetivo, no eran protegidos, ni garantizados a través de un recurso judicial efectivo, pues eran de carácter abstracto y consideradas prerrogativas de cumplimiento progresivo por parte del Estado.

Por décadas la única forma de acceso al Amparo, como medio de Control de la Constitucionalidad de los actos de poder político, era a través de la acreditación del interés jurídico, lo que vincula directamente a las *garantías individuales* con el interés jurídico y nos permite entender el papel del interés legítimo en la actualidad.

¹³³ Cfr. FERRAJOLI, Luigi, Op. cit. pp. 20-21.

¹³⁴ Cfr. CARPIZO, Jorge, La Constitución Mexicana de 1917, 3ª Ed., Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1979, p. 154.

Con las reformas en materia de derechos humanos del 2011, desaparecieron las *garantías individuales* y se sobrepuso la obligación de reconocer todo derecho humano como universal, interdependiente e indivisible, lo que obligó a buscar integrar una figura jurídica, que permitiera garantizar todo derecho humano, incluidos el resto de derechos que no podían ser individualizados por su naturaleza colectiva o abstracta, consagrando un nuevo interés legitimador que acompañaría al clásico interés jurídico: el interés legítimo, en sus dos vertientes: individual y colectivo, permitiendo un mejor y más amplio margen de acción, en lo que concierne a la protección de los derechos humanos. El presente capítulo tiene por finalidad, dar claridad a ambos tipos de interés, bajo la percepción de que aún no se delimitan de forma clara en la doctrina judicial actual.

La Ley de Amparo, en su artículo quinto, establece que el quejoso es aquella persona que aduce ser titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimo individual o colectivo, y que alega que un acto de autoridad viola sus derechos humanos, generando en su esfera jurídica, una afectación real y actual, ya sea de forma directa (interés subjetivo) o bien en virtud de su especial situación frente al orden jurídico (interés legítimo).¹³⁵

Habrá que precisar que, aunque tanto en el texto constitucional como en el reproducido, no se habla de un interés jurídico de forma limitativa, sino únicamente cuando se hace referencia al amparo directo,¹³⁶ sí debemos igualar al derecho subjetivo con el interés jurídico, pues es la manera en que

¹³⁵ Cfr. Artículo 5o. Son partes en el juicio de amparo:

I. El quejoso, teniendo tal carácter quien aduce ser titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que la norma, acto u omisión reclamados violan los derechos previstos en el artículo 1o de la presente Ley y con ello se produzca una afectación real y actual a su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico.

¹³⁶ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Art. 107...

III.

...

La parte que haya obtenido sentencia favorable y la que tenga interés jurídico en que subsista el acto reclamado, podrá presentar amparo en forma adhesiva al que promueva cualquiera de las partes que intervinieron en el juicio del que emana el acto reclamado. La ley determinará la forma y términos en que deberá promoverse.

históricamente y a través de la doctrina judicial se ha adoptado.¹³⁷ De esta manera, la acreditación de un interés jurídico está sujeta a la existencia de un derecho subjetivo que otorgue un derecho humano. A modo de ejemplo, la impugnación de una Ley vía Amparo Indirecto implica, entre otras cuestiones de interés legítimo, la relación de uno o más derechos de la persona quejosa, considerados por dicha Ley y vulnerados por las situaciones hipotéticas en ella establecidas.

El interés legítimo surge dentro de la materia de derecho administrativo para poder defender los intereses de personas y grupos sociales, de decisiones administrativas de las autoridades pertenecientes al poder Ejecutivo u homólogos, los cuales no eran garantizados a través derechos subjetivos, siendo la necesidad de su tutela, lo que hizo necesario la creación de una medida para controlar y supervisar la actividad administrativa, que repercutía en estos intereses,¹³⁸ esta medida sería llamada por los franceses como “situaciones protegidas mediante recursos objetivos” y por los juristas italianos como “interés legítimo”.¹³⁹

De esta manera la aplicación de la teoría del interés legítimo resalta dos tipos de bienes jurídicos de importante tutela: aquello garantizado por los derechos subjetivos y todos aquellos intereses que éstos no garantizan. Lo anterior, trasladado al marco normativo convencional nos remite a los derechos humanos y sus características intrínsecas. Se estima adecuada la apreciación de Cruz Parceró (2017) al resaltar la problemática que esto trae consigo, respecto a la posibilidad de que la conceptualización del interés legítimo implique una clasificación de derechos humanos, contraviniendo los principios de interdependencia e indivisibilidad, que impiden la existencia de jerarquías de

¹³⁷ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Página: 3118. TERCERO INTERESADO NO EMPLAZADO EN EL AMPARO INDIRECTO. NO PROCEDE REPONER EL PROCEDIMIENTO A FIN DE NOTIFICARLO SI EN EL JUICIO SE SOBRESAYÓ POR FALTA DE INTERÉS JURÍDICO DE LA PARTE QUEJOSA Y EN EL RECURSO DE REVISIÓN NO SE DESVIRTÚA ESA CAUSA DE IMPROCEDENCIA. Amparo en revisión 199/2019. Mariano Octavio Valdés García. 21 de agosto de 2019. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Rangel Ramírez. Tesis: I.110.C.59 K.

¹³⁸ Cfr. CRUZ PARCERO, Juan Antonio, Op. cit. p. 100.

¹³⁹ Cfr. TRON PETIT, Jean Claude, Op. cit. p. 11.

derechos o bien, citando el ejemplo del referido autor, al señalar el texto del artículo 107 Constitucional, en su fracción primera, que en la parte conducente dice “*el juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada, teniendo tal carácter quien aduce ser titular de un derecho o interés legítimo individual o colectivo.*” aceptando que cuando el precepto constitucional habla de “derechos”, se refiere a todos los derechos humanos que conforman el Parámetro de Regularidad Constitucional y que cuando habla de interés legítimo, se refiere a algo distinto de esos derechos.

Sin ahondar demasiado en el problema en la ambigüedad de la redacción de los preceptos constitucional y reglamentario, en esta metodología ambos tipos de interés se refieren a derechos humanos, cuya única distinción fundamental serán aquellas características abstractas, propias de determinados derechos humanos, que bien podrían determinarlos como principios y no reglas, pudiendo estar contenidos en el texto constitucional, en Tratados internacionales o en cualquier otra fuente válida.

La SCJN señala que el interés legítimo es un interés personal, individual o colectivo; cualificado, real y jurídicamente relevante, el cual está garantizado por un derecho objetivo, vinculado a una afectación en la esfera jurídica de la persona, apreciada bajo un parámetro de razonabilidad y no como mera posibilidad; en este caso, la concesión de amparo bajo la hipótesis del interés legítimo se traduce en un beneficio para la parte quejosa cierto y actual o futuro.¹⁴⁰

Bajo estas ideas, el multicitado interés se configura cuando una persona acredita la existencia de una afectación real; verosímil por su condición de cualificado y relevante jurídicamente, en atención a la incompatibilidad del hecho que genera la afectación, con los derechos o principios convencionales. Es

¹⁴⁰ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Undécima Época, Página: 1309. INTERÉS LEGÍTIMO EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO. TRATÁNDOSE DE MATRIMONIO O CONCUBINATO IGUALITARIO, NO DEBE CONFUNDIRSE EL CONCEPTO DE INTERÉS LEGÍTIMO CON LOS CONCEPTOS DE INTERÉS INDIVIDUAL O COLECTIVO/DIFUSO. Amparo en revisión 25/2021. 18 de agosto de 2021. Cinco votos. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Tesis: 1a./J. 33/2021.

individual cuando no existe un derecho subjetivo que garantice el derecho humano de la persona, el cual es vulnerado; y es colectivo cuando se trata de un derecho que, independientemente de la utilidad individual que genere, está contemplado en beneficio de una colectividad, dentro de los cuales podemos encontrar los derechos de las personas pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas, aquellos derechos destinados a las niñas, niños y adolescentes, entre otros. En ambos casos, por ejemplo, puede no existir un derecho subjetivo para exigir la garantía de la autodeterminación de la comunidad indígena, o para exigir del poder legislativo la emisión de cuerpos normativos necesarios que permitan garantizar determinados derechos humanos de niñas, niños y adolescentes, por las omisiones legislativas en las que han incurrido, pero sí la existencia de afectaciones reales y actuales a sus derechos humanos.

De esta manera, una norma secundaria en materia civil, que garantice el derecho humano al matrimonio, conceptualizándolo como la unión de un solo hombre y una sola mujer, para la realización de los fines esenciales de una familia,¹⁴¹ establece el derecho subjetivo que tiene una mujer o un hombre, que busca unirse en matrimonio con una persona del sexo opuesto, consolidando un derecho subjetivo que garantiza en su favor su derecho al matrimonio y a la familia. La contravención a este derecho subjetivo en perjuicio de cualquier persona generaría un interés jurídico, por existir una afectación real y actual que le permite acceder al medio de control de la convencionalidad más idóneo, en el caso concreto, al juicio de Amparo Indirecto.

En el caso contrario, una pareja conformada por dos personas del mismo sexo que buscan unirse en matrimonio, bajo el imperio del señalado derecho subjetivo, encontrarían que sus derechos humanos no son garantizados por un derecho subjetivo, por la exclusión de su situación fáctica en los elementos

¹⁴¹ Cfr. Código Civil para el Estado de Veracruz
Artículo 75.- El matrimonio es la unión de un solo hombre y de una sola mujer que conviven para realizar los fines esenciales de la familia como institución social y civil.

normativos de dichas reglas, concretándose la violación de sus derechos humanos. Además de ser un acto de discriminación, no existen derechos subjetivos favor de los agraviados que les permitan vincular un interés jurídico a su problemática, pero si cuentan con la posibilidad de acceder al juicio de amparo a través del interés legítimo. En el caso, se acredita un interés legítimo porque existen una afectación real y actual, que vincula la afectación general de los derechos humanos de los agraviados y presuntas víctimas a la acción constitucional.

Otro ejemplo lo podemos encontrar cuando una persona resiente afectaciones a su vivienda por las obras de construcción de un edificio colindante. Además de los derechos subjetivos que dicha situación genere en favor del agraviado, contenidos en la norma civil o mercantil correspondiente, tendrá interés legítimo para estimar vulnerado en su perjuicio el derecho humano a la buena administración pública, mismo que no está garantizado por un derecho subjetivo, pero si por un principio contenido en la Constitución de la Ciudad de México¹⁴².

En ambos casos existe una vulneración a un derecho humano pero lo que cambia es la vinculación de la afectación con la acción constitucional, esta vinculación se establece a través de la acreditación de un interés. En el caso del interés legítimo, el operador deberá verter argumentos suficientes que vinculen la existencia de una situación de hecho generada por un acto de autoridad y la afectación a determinado derecho humano de la persona agraviada. Para argumentar la existencia del interés jurídico, la argumentación deberá ser orientada a demostrar que existe relación entre una situación de hecho, consecuente a un acto de autoridad y la vulneración de derechos humanos, garantizados mediante uno o más derechos subjetivos.

¹⁴² Cfr. Constitución Política de la Ciudad de México

Artículo 7. ...

Toda persona tiene derecho a una buena administración pública, de carácter receptivo, eficaz y eficiente, así como a recibir los servicios públicos de conformidad con los principios de generalidad, uniformidad, regularidad, continuidad, calidad y uso de las tecnologías de la información y la comunicación.

En razón a lo expuesto y a modo de reflexión final, dentro del panorama actual y de acuerdo a la dirección plasmada en la doctrina de los derechos humanos, estas figuras de interés dejan de ser necesarias, pues entorpecen innecesariamente la protección efectiva de los derechos humanos, sobre todo por dos precisiones: la doctrina en torno a la aplicación de estos intereses es confusa y oscura, situación que repercute directamente en la justicia constitucional, al establecer como verdaderos obstáculos para el acceso a la justicia a las víctimas; y la reflexión de que la teoría de estos dos intereses, bien aplicada, concreta el objetivo teleológico de las reformas en materia de derechos humanos, aquél en la que todos los asuntos que implican violaciones a derechos humanos pueden ser debidamente atendidos, por el contrario, su equivocada aplicación mantendrá la situación que ha perdurado por décadas, la denegación del acceso a la justicia para personas que han sufrido violaciones a derechos humanos de naturaleza abstracta.

El interés legítimo surge para garantizar todas aquellas situaciones en las que se vulneren derechos humanos y en las que no existan derechos subjetivos otorgados, a través de los cuales hacer valer dichas violaciones. Si partimos desde la afirmación que todos los derechos humanos son justiciables y que el interés jurídico garantizará una parte de las situaciones de hecho en las que se violen derechos humanos y el interés legítimo el resto de ellas, ¿qué sentido tiene exigir de las víctimas la acreditación de alguno de esos intereses?.

2.6. Restricciones Normativas de Derechos humanos

Los derechos humanos no son absolutos en su imperio, estos admiten ser matizados y ponderados, pues la garantía y protección de un derecho humano repercute directamente en el disfrute de muchos otros. Con base en esta declaración se señala que es necesario y legítimo imponer restricciones de derechos humanos dentro del sistema normativo de un Estado, pero esto debe

ser de acuerdo con las reglas impuestas por los principios democráticos fundamentales, establecidos constitucionalmente. La validez de la medida legislativa, restrictiva a derechos humanos, debe establecerse erga omnes, mediante el cumplimiento de una serie de principios y controles establecidos dentro del Parámetro de Regularidad Constitucional, que le permitirán una indudable integración en la Ley Suprema de la Unión.

Robert Alexy señala que las restricciones a los derechos fundamentales (humanos) son necesarias, pues la relación de éstas con el derecho humano surge de la necesidad de hacer compatibles entre sí, los derechos humanos de las personas, con los derechos de otras personas y grupos sociales,¹⁴³ así como con otros principios constitucionales democráticos.

Cuando se habla de restricciones a derechos humanos nos referimos a normas que restringen los bienes protegidos por la norma fundamental para la protección de la dignidad.¹⁴⁴ Alexy sostiene que una norma solo podrá restringir un derecho humano, si ésta es una norma de rango constitucional; si la norma es ordinaria o derivada de una fuente distinta, entonces estaremos frente a una norma con carácter de una intervención y no una restricción propiamente.¹⁴⁵

Hace una distinción entre dos tipos de normas: las normas de competencia Estatal, a través de las cuales el poder legislativo establece restricciones determinadas a un derecho humano, siendo esta definitiva y no susceptible de ejercicios de ponderación; y la norma mandato o prohibición, establecida por reglas y principios que atenúan la garantía del derecho, por no ser de disfrute integral o absoluto, como es el caso del consumo de cannabis o bien, aquellas que otorgando contenido sustantivo a un derecho humano, entran en colisión

¹⁴³ Cfr. MONTROYA CAMARENA, Ramsés, Interpretación de las Restricciones Constitucionales, Una Visión desde la Argumentación y la Hermenéutica, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México 2019, p. 160.

¹⁴⁴ Cfr. Ibidem, pp. 161-162

¹⁴⁵ Cfr. Ibidem, p. 162.

entre sí; en ambos casos y a diferencia de las normas de competencia Estatal, si se admite la ponderación pues la restricción en el caso, no es definitiva.¹⁴⁶

Entre las normas de competencia Estatal, podemos ubicar las reglas y principios elevadas a rango constitucional, integradas al Parámetro de Regularidad Constitucional. Estas reglas y/o principios, son la base de nuestro Control de Constitucionalidad y el punto de partida para el cumplimiento de la promoción, respeto, garantía y protección de todo derecho humano. Las mismas, al ser integradas al orden constitucional de forma legítima, no admiten ponderación pues se trata del máximo estándar nacional, inmodificable, por ser el reflejo de los ideales democráticos de un Estado y firme, porque su modificación solo puede hacerse a través de una modificación a la Constitución. El espíritu de la distinción de Alexy es que estas normas restrictivas no pueden ser controladas por el poder Constituido, pues son las norma inicio-fin.

Estas normas, que conforman el estándar constitucional mexicano, son la base para controlar el otro tipo de normas restrictivas: las normas mandato o prohibición que, si son susceptibles a ser controladas y/o ponderadas, para el aseguramiento del más amplio disfrute de los derechos humanos de las personas. Estas normas pueden ser expulsadas del orden normativo mexicano si no son conformes, de forma absoluta, con las normas de competencia Estatal y dentro de las mismas, no solo podemos encontrar leyes ordinarias, tratados internacionales, decretos, reglamentos, criterios judiciales u otro tipo de cuerpo normativo sustantivo o adjetivo, sino también, iniciativas o propuestas de reforma a la CPEUM, impulsadas por el poder revisor de la Constitución.

El poder de configuración conferido a el poder revisor de la CPEUM, mediante el cual se configura una restricción a derechos humanos, no es absoluto, pues su actuar está sujeto a todos esos principios y reglas establecidos por el orden constitucional, es decir, la actuación de las autoridades que conforman el poder legislativo, conformado como un real poder constituyente

¹⁴⁶ Cfr. Ídem.

reformador, está sujeta a un Control de Legalidad, Constitucionalidad y Convencionalidad. Sus modificaciones deben tener el ánimo de buscar la armonía, ya no solo de los derechos humanos contenidos en la CPEUM y sus leyes, sino también de los tratados internacionales y demás cuerpos normativos que conforman la Ley Suprema de la Unión; deben ser apegadas a las reglas legales, constitucionales y convencionales que reglamentan su procedimiento, además, el ejercicio de sus atribuciones constitucionales debe ser respetuoso y garante feroz de todos esos principios que consolidan la razón de ser de la vida democrática nacional, fruto de ideales históricos de libertad y justicia: la obligación del poder revisor de la CPEUM es resguardar y proteger los principios constitucionales de cualquier ambición o motivación personal, de personas con ideales contrarios a los establecidos y consagrados voluntad del pueblo mexicano.

Si bien, las disposiciones que conforman la CPEUM son inimpugnables, no lo es así la actuación del poder legislativo que busca modificarla a través de los actos que conforman el procedimiento de reforma a la Constitución, situación que debe ser observada por todos las personas operadoras mexicanas, si no es internamente, a través de las Garantías Constitucionales a nuestro alcance, sea a través de las garantías otorgadas por los sistemas regionales y universal de protección a los derechos humanos.

La libertad configurativa¹⁴⁷ que detenta el poder legislativo por mandato constitucional, implica facultades amplias para el tejido del extenso y complejo sistema jurídico, que permiten ampliar y/o mejorar la garantía de los principios fundamentales, derechos y reglas establecidos en la norma constitucional, así como imponer restricciones a éstos. Las autoridades legislativas tienen una responsabilidad muy amplia, pues dichas facultades depositadas en su esfera

¹⁴⁷ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Pleno, Décima Época, Pagina: 52. LIBERTAD DE CONFIGURACIÓN LEGISLATIVA DE LOS CONGRESOS ESTATALES. ESTÁ LIMITADA POR LOS MANDATOS CONSTITUCIONALES Y LOS DERECHOS HUMANOS. Acción de inconstitucionalidad 8/2014. Comisión de Derechos humanos del Estado de Campeche. 11 de agosto de 2015. Mayoría de ocho votos. Ausente y Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Tesis: P./J. 11/2016.

competencial, sí bien son amplias, tienen límites y restricciones expresamente delimitadas por la Ley de la Unión.

Un ejemplo constitucional de esta facultad configurativa lo podemos encontrar en la organización y diseño del sistema penitenciario nacional, y el "rumbo de la política criminal", con amplios márgenes de configuración, que recae exclusivamente en el Congreso de Unión, encomendado para determinar cuáles son los bienes jurídicos tutelados que permanecen o que son insertados en materia de política criminal, los actos atípicos e ilícitos constitutivos de responsabilidad penal y el alcance de las sanciones penales así como sus términos; todo de acuerdo a las necesidades actuales motivadas por las circunstancias que imperan en la realidad social, económica, ambiental e histórica del Estado Mexicano.

Esta función debe ser desarrollada en todo momento, respetando los reglas convencionales surgidas dentro del marco del cumplimiento de las obligaciones adquiridas por el Estado Mexicano; el ejercicio de creación y modificación del derecho positivo, debe respetar de forma incondicional la obligación de realizar una evaluación de racionalidad y proporcionalidad, en materia de restricciones a derechos humanos y principios constitucionales, tales como el derecho a la vida, la integridad, a la salud, entre otros; cuando se garantiza la proscripción de toda pena infamante, cruel, excesiva, inusitada, trascendental o contraria a la dignidad del ser humano dentro de la configuración normativa.

En este ejemplo, la autoridad legislativa, con base en los fenómenos nacionales de tipo, económicos, culturales, ambientales y sobre todo sociales, diseñará y complementará la política criminal, el nivel de afectación del bien Jurídico tutelado, a través del cual se le reprochará al sujeto activo mediante una sanción, con mínima y máxima determinada en su individualización, que tiene por finalidad su reinserción a la sociedad; todos estos aspectos deben ser cuidadosamente delimitados en atención a la garantía de los derechos humanos con una justa restricción en su satisfacción.

El poder legislativo es el único poder constituido que puede vaciar juicios de valor sobre las circunstancias sociales, para darles un valor Jurídico con trascendencia política, fuera de esto, un intérprete jurídico con facultades concedidas por la CPEUM y sus leyes, difícilmente puede invocar hechos de este tipo, que puedan darle valor positivo a sus resoluciones sin que existan derechos humanos en juego; determinar el alcance de una medida cautelar o sanción, a través de hechos notorios sociales que se constituyen como verdaderos fenómenos sociales, como lo podrían ser, la delincuencia o la pobreza extrema, no es algo que constitucionalmente esté permitido, menos aún si no existen factores susceptibles de Control Convencional; de esta manera la evaluación de este tipo de hechos, únicamente puede ser analizado y vertido como contenido en instrumentos jurídicos positivos, por el poder legislativo, para ampliar o restringir el disfrute de un derecho humano; la autoridad judicial solo tiene encomendada la aplicación adecuada de la ley con perspectiva en derechos humanos y no así, un estudio de cualquier grado de circunstancias, ajenas al asunto que tenga por encargo legal, pues se presume que este tipo de hechos notorios ya han sido tomados por el poder legislativo para el diseño de las disposiciones normativas, en una práctica adecuada del Control de Convencionalidad es decir, aplicando todas aquellas herramientas que permiten al operador configurador crear normas jurídicas que amplíen o restrinjan el disfrute de un derecho humano, libres de cualquier vicio de constitucionalidad o convencionalidad.¹⁴⁸

Otro ejemplo de restricción lo podemos encontrar en la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, que otorga los derechos humanos relativos a la protección de datos personales tales como derecho al acceso, a la rectificación, a la cancelación y la oposición. En el artículo cuatro de dicho ordenamiento secundario, se señala que el límite de la garantía

¹⁴⁸ Cfr. Gaceta Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Página: 2683. POLÍTICA CRIMINAL. AL SER UNA FACULTAD PROPIA DEL PODER LEGISLATIVO DISEÑAR SU RUMBO, NO PUEDE TOMARSE EN CUENTA POR EL ÓRGANO JURISDICCIONAL PARA IMPONER MEDIDAS CAUTELARES PREVISTAS EN EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. Amparo en revisión 115/2017. 8 de junio de 2017. Unanimidad de votos. Ponente: Jesús Díaz Guerrero. Tesis: VI.2o.P. J/1.

de los derechos de protección de datos personales y de acceso a la información, son aquellas cuestiones que pongan en riesgo la seguridad nacional, el orden, la seguridad y la salud públicos¹⁴⁹.

Las restricciones normativas impuestas por una norma mandato o prohibición, deben soportar el Control Convencional a través del ejercicio del test de proporcionalidad, una herramienta del Control de Convencionalidad de la que hablaremos en el capítulo respectivo, en tanto que deben perseguir la consecución de un fin legítimo y constitucionalmente válido, restringiendo los derechos humanos, solo en aquellos casos en los que se busque proteger intereses públicos superiores, en beneficio siempre de la vida democrática mexicana y la protección a la dignidad de las personas.

¹⁴⁹ Cfr. Artículo 4.- Los principios y derechos previstos en esta Ley, tendrán como límite en cuanto a su observancia y ejercicio, la protección de la seguridad nacional, el orden, la seguridad y la salud públicos, así como los derechos de terceros.

CAPITULO III.

GARANTIAS CONSTITUCIONALES PARA LA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD.

3.1. La Interpretación Conforme

La interpretación conforme, la inaplicación de una disposición legal en atención al principio *pro-persona*, la aplicación de perspectiva de género o cualquier otra perspectiva especial; la ponderación de derechos humanos, el test de proporcionalidad, el interés legítimo, la suplencia de la queja, las opiniones consultivas, las quejas ante organismos garantes de derechos humanos, nacionales o internacionales, las actividades de investigación, sanción y reparación en materia de derechos humanos, componen esencialmente el Control de Convencionalidad: Garantías y principios , a través de las cuales podrá concretar su objeto y las herramientas fundamentales al alcance de los operadores jurídicos en México para la defensa de la dignidad de las personas y la supremacía constitucional.

El artículo primero Constitucional establece obligaciones específicas, determinadas para todas las autoridades de los tres poderes de la unión y de los tres niveles de gobierno, de promoción, respeto, protección, y garantía, tanto de los derechos humanos otorgados por la CPEUM como de aquellos otorgados por Instrumentos Internacionales de la materia, adoptando en todo momento la interpretación más favorable a los derechos humanos de la persona, esto es conocido como la doctrina *pro-persona*.

Es mandamiento constitucional que todas las autoridades, sin importar el ámbito de su competencia o su nivel de gobierno, cumplan con las obligaciones

en materia de derechos humanos, destinadas a garantizar la protección de la dignidad, por sobre cualquier acto de configuración legislativa, aplicación de ley legítima y/o resolución Judicial o acto que implique la aplicación o interpretación de una disposición positiva, imperativa, general impersonal y abstracta. Estas obligaciones imperan en todos los órdenes de gobierno, como el relativo a la actividad administrativa, desarrollada por las autoridades de una alcaldía o al más alto nivel, como en aquellos casos en que se promulga una ley federal, proceso en el que intervienen el representante del Ejecutivo Federal y el Congreso Federal, o bien, una resolución que Constituye Jurisprudencia, emitida por un Tribunal Colegiado de Circuito, sala, pleno de la SCJN o la firma de un tratado internacional por el Estado Mexicano.

Cualquier autoridad, con independencia de la naturaleza de sus funciones, sean éstas judiciales, materialmente judiciales, administrativas o legislativas y aquellos particulares, con actos equiparables a los de una autoridad, tienen que ajustar su actividad a los principios de promoción, respeto, protección y garantía de los derechos humanos y en su caso, aplicar las herramientas y mecanismos de protección establecidas por la CPEUM y los sistemas internacionales de derechos humanos, de conformidad con el más alto estándar de garantía de derechos humanos.

Todo acto de autoridad, incluidos aquellos de naturaleza general, impersonal y abstracta, es susceptible a ser controlado convencionalmente por parte de cualquier autoridad mexicana, con excepción de jurisprudencia del Poder Judicial Federal. La jurisprudencia es la única fuente de derecho, no susceptible a ser controlada, al menos en lo que respecta a un control realizado por un órgano jurisdiccional constitucional inferior, lo cual encuentra su fundamento en que las autoridades que conforman el poder judicial de la federación, detentan el legítimo Control Concentrado de la Constitucionalidad y Convencionalidad nacional, de los actos de poder político del que emana la jurisprudencia, elevando en cada uno de sus niveles, Distrito, Circuito, Salas y Plenos; la intensidad de esta potestad suprema, garantizando de esta manera, el

establecimiento riguroso de precedentes con observancia obligatoria nacional, en los que se resuelve una problemática específica, que implica la concreción de una interpretación constitucional y/o convencional, consolidando el Estado de Derecho y la certeza jurídica de las personas en beneficio de la vida democrática nacional.

Todas las autoridades en el ámbito de sus competencias tienen a su alcance dos herramientas para interpretar, de conformidad con los derechos humanos reconocidos y otorgados por el estándar constitucional, los asuntos pasados a su potestad facultativa y respecto de los cuales, pudiera proceder sobreponer obligaciones constitucionales de protección a la dignidad de la persona, aplicando un enfoque especializado en derechos humanos, con preferencia sobre el control de legalidad, para la resolución de una problemática concreta. Estas herramientas son el principio de interpretación conforme y la inaplicación de la norma, bajo el estricto apego al principio *pro-persona*; como técnicas especializadas de interpretación.

Según el principio *pro-persona*, la autoridad judicial, legislativa y administrativa, están obligadas a preferir la protección más amplia de los derechos humanos de la persona, por sobre toda disposición contraria al estándar convencional, bajo el marco normativo establecido en los artículos primero y 133 Constitucionales. Esta atribución y obligación adquiere diversos matices de acuerdo con el tipo de autoridad del que se trate, tal y como se desarrollará en los párrafos siguientes.

La interpretación conforme se constituye como una técnica para determinar el contenido normativo de un orden jurídico en general y de sus disposiciones jurídicas en particular. Se trata de la actividad que consiste en buscar explicaciones entre sí, por lo menos dos, que sean compatibles entre sí, cuyo su

objetivo consiste en identificar una o más interpretaciones conformes como resultado de dicha acción.¹⁵⁰

Se habla de este tipo de interpretación cuando se lleva a cabo la acción de hacer compatible una norma inferior de conformidad con otra jerárquicamente superior, en el caso, nuestra norma inferior siempre será cualquier disposición normativa distinta de la CPEUM y los Tratados Internacionales, pero una norma inferior también puede consolidarse como un parámetro sólido cuando su garantía al derecho humano, sea mayor a la fuente superior. La expresión conforme nos refiere que una cosa se desarrolla o comporta en relación con los parámetros de otra existente que la delimita.¹⁵¹

En la aplicación, dicha expresión nos refiere que cualquier ordenamiento, cual sea la fuente: Nacional o internacional; que surta efectos positivos en el territorio nacional, deberá ajustarse a los parámetros, límites y bondades, consagrados dentro de lo que se ha denominado *Parámetro de Control de Regularidad* o de validez constitucional, que no es otra cosa que lo que el artículo 133 conceptualiza como Ley Suprema de la Unión; esas disposiciones convencional y constitucionalmente válidas que tienen su fuente tanto en el derecho nacional como internacional, siempre que México los haya suscrito. De este Parámetro de Control de Regularidad o validez constitucional surge el fundamento del Control de Constitucionalidad y del Control de Convencionalidad.¹⁵²

La interpretación conforme se establece como una institución jurídica, al estar establecida en la Constitución; como una obligación de alta jerarquía destinada a las autoridades del país, así como una técnica interpretativa: herramienta convencional al alcance de toda operadora u operador jurídico. Su objeto son las normas que tengan injerencia en uno o más derechos humanos y

¹⁵⁰ Cfr. RODRIGUEZ, Gabriela, et. al., Interpretación Conforme, Comisión de Derechos humanos de la Ciudad de México, SCJN, ACNUDH, México, 2013, pp. 7-8.

¹⁵¹ Cfr. SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis (coord.), Op. cit. p. 22.

¹⁵² Cfr. *Ibidem*, p. 23.

es ahí donde encuentra su límite, pues este principio es propio de la materia en derechos humanos.¹⁵³

Debemos tener presente en todo momento, que el objeto de esta herramienta del control de convencionalidad es la protección de la dignidad de la persona y no la validez de la norma. Lo que se busca es complementar o reforzar la interpretación de una norma, de conformidad con las normas que conforman el estándar en materia de derechos humanos o en su defecto, inaplicar la norma de que se trate, por ser incompatible con el alto estándar referido.

Por estándar en derechos humanos, entenderemos al marco legal nacional que garantiza derechos humanos, que se va a conformar por las normas constitucionales, sus leyes que otorguen o garanticen derechos humanos; la doctrina judicial, resultante de la resolución por el ejercicio de los medios de control constitucional, sometidas a la potestad del Poder Judicial Federal; los Tratados internacionales, aquellos en materia de derechos humanos o aquellos que sin serlo, contienen disposiciones en materia de derechos humanos y de los cuales forma parte el Estado Mexicano; así como criterios orientadores, que siendo la única fuente más protectora de la dignidad de la persona, se vuelven vinculatorios.

Se dice que la forma en que se lleva a cabo esta técnica de interpretación es de forma conjuntiva, es decir tomando en consideración nuestro parámetro: la Constitución, sus leyes y la doctrina judicial, así como los Tratados internacionales y la doctrina judicial interamericana.¹⁵⁴ En lo que se refiere a la interpretación conforme, el operador siempre buscará fijar su parámetro de interpretación en una de las fuentes normativas convencionales, que garantice de mejor manera el derecho o derechos humanos en juego.

¹⁵³ Cfr. Rodríguez, Gabriela, et. al, Op. cit. p. 29.

¹⁵⁴ Cfr. Ibidem, p. 30.

Cuando el operador recurre al ejercicio de la interpretación conforme, es porque se tendrá bajo el análisis una norma inferior, a cuyo texto sustantivo habremos de darle un significado compatible con nuestro parámetro de interpretación, pero además, darle una proyección más intensa, una significación o interpretación reforzada, que nos permita dar la mayor protección a los derechos de la persona o bien, una significación en la que no esté contemplada la norma inferior pero si, la prevalencia de nuestro estándar en derechos humanos.

La doctrina judicial contempla tres vertientes del ejercicio de la interpretación conforme, en sentido amplio, en sentido estricto y la inaplicación de la norma. Ahora bien, una norma puede tener una o más interpretaciones, en la mayoría de los casos la más significativa y explícita siempre será una y estará enfocada en dos posibles sentidos, de conformidad o en contra, de nuestro estándar en materia de derechos humanos, ¿Cuál?, aquellas normas superiores que den garantía al o los derechos humanos regidos por la norma inferior, cuya convencionalidad es cuestionada.

Podemos citar por ejemplo el texto extraído del artículo primero del Código Fiscal de la Federación que a la letra dice:

“Las disposiciones de este Código se aplicarán en su defecto y sin perjuicio de lo dispuesto por los tratados internacionales de los que México sea parte.”

De este texto podemos rescatar una única interpretación: que las disposiciones del Código Fiscal de la Federación, siendo éstas, obligaciones fiscales del contribuyente, atribuciones de comprobación de la autoridad fiscal, sanciones, entre otras; se aplicarán incluso en contravención a lo dispuesto por disposiciones contenidas en tratados internacionales, incluidos aquellos en materia de derechos humanos.

Sobre esta interpretación habría que determinar su sentido, en favor o en contra del estándar en derechos humanos y sobre eso, determinar si dicha disposición subsiste o debe ser inaplicada. El operador que realizara el ejercicio

de la interpretación conforme de una disposición de este tipo estaría sometido a distintos factores, el más interesante, de carácter político, pero la realidad es que el sentido dado a esta disposición, principio en sí mismo, va en contra del texto constitucional y convencional.

Sobre este ejemplo podemos suponer tres hipótesis; la primera es que encontremos que podemos interpretar la norma, de una manera que no entre en conflicto con los derechos humanos establecidos dentro del estándar en materia de derechos, en cuyo caso se establecería que el precepto legal es conforme con la CPEUM y los Tratados Internacionales, en otras palabras, una norma convencional.

La segunda hipótesis versa en que la norma tenga dos o más interpretaciones, al menos una de ellas reforzada con el marco convencional en materia de derechos humanos, quizás alguna de ellas incompatible con nuestro estándar y quizás una última que de forma parcial pueda ser compatible con el marco convencional, en este caso, el precepto subsiste a través de la interpretación conforme en sentido estricto, consistente en preferir aquella interpretación que de mayor garantía a los derechos humanos y dignidad de la persona. Para su correcto ejercicio, habría que interpretar la norma nutriendo su contenido con el estándar en derechos humanos, para dar la mayor protección a los derechos, pudiendo en su caso, complementar el mismo de forma argumentativa sin incurrir en excesos.

En la tercera hipótesis, como en nuestro ejemplo, la interpretación de la norma no encuentra compatibilidad alguna con nuestro bloque de regularidad constitucional, pues se trata de una disposición que al estar destinada al cumplimiento de una ley, que rige obligaciones de los contribuyentes, no respeta los derechos humanos otorgados por la Ley Suprema y los principios instaurados para su garantía, remarcado por el hecho de que el estándar en materia de derechos humanos es de observancia absoluta, por lo que en este punto, la norma fiscal se aleja del espíritu constitucional instaurado. El ejercicio de interpretación conforme en el caso consistiría en determinar las disposiciones

superiores con las cuales es incompatible. ¿Cuáles disposiciones serán estas?, múltiples, pero esencialmente y de forma enunciativa, dos, el artículo primero de la CPEUM y el artículo primero y segundo de la Convención Americana sobre Derechos humanos que a la letra señalan:

“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.

...

ARTÍCULO 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Parte 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.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Adicionalmente, habría que contemplar las reservas expresas, que el Estado Mexicano pudiese haber hecho, en la suscripción de los Tratados Internacionales, dónde existan obligaciones en materia de derechos humanos, en el caso y tomando como referencia la Convención Americana sobre Derechos humanos referida, en la cual, si bien a la fecha existe una reserva expresa vigente y dos retiradas parcialmente, ninguna puede interpretarse, relacionada con la problemática ejemplificada, por lo que las mismas no influyen en el ejercicio de interpretación conforme.

En cualquier caso, la única norma que se va a inaplicar es aquella sometida a la interpretación conforme. Esta interpretación siempre será guiada por el sentido protector de derechos humanos, consagrado por la Ley Suprema de la Unión. Anteponer un sentido convencional, sea nacional o internacional sobre otro menos favorecedor a los derechos humanos de la persona agraviada, no implica que se esté ejerciendo la inaplicación a la que se refiere la doctrina judicial, cuando se habla de interpretación conforme.

El ejercicio de interpretación conforme implica confrontar una norma con nuestro estándar nacional e internacional, surgiendo éste de dos o más fuentes vinculatorias o en su caso, una o más vinculatorias y una o más orientadoras, de carácter convencional, a fin de determinar si su significado es compatible o en su defecto, una o más de estas son incompatibles con el resto, en cuyo caso existe una o más significaciones más protectoras del derecho humano frente al resto. El operador está obligado a tomar la interpretación más amplia y protectora de derechos humanos, consistente en aquella que tenga un sentido compatible de la norma, nutrido con argumentos de las disposiciones de nuestro estándar en derechos humanos, que le den una proyección más fuerte, en beneficio a la persona, misma que será consolidada formalmente en la decisión.

El ejercicio de estas herramientas convencionales no será en todos los casos exhaustivo, pues la profundidad del ejercicio de convencionalidad ex officio dependerá enteramente del juzgador o bien de la autoridad administrativa a la que le corresponde dirimir la controversia, en la que existan derechos humanos en juego, así como el nivel de obligaciones constitucionales que deban ser cumplidas. Si la inconventionalidad subsiste, desde la perspectiva del operador jurídico que ejerció el medio de control constitucional, este tiene los derechos subjetivos necesarios para acceder a otro tipo de control de constitucionalidad más estricto.

En el otro papel, el solicitante de dicha interpretación conforme podrá formular argumentos libremente, dentro de su escrito inicial de acción para que de esta manera puedan ser considerados por la autoridad, aduciendo cuales de

sus derechos son vulnerados por la norma que se aplica en su perjuicio y su necesidad de garantía en el caso concreto.

3.2. La Ponderación

Se ha mencionado que en la doctrina mexicana en materia de derechos humanos se establece que no existen jerarquías entre derechos humanos y que todos son igual de importantes en su protección, la garantía de un derecho repercute directamente en el disfrute de otros, de igual manera, la restricción de uno o más derechos impacta en la protección de otros, de forma positiva o negativa. Ningún derecho humano es absoluto y restringir la garantía de un determinado derecho es constitucionalmente legítimo, siempre que se sigan las reglas impuestas por los principios constitucionales y convencionales que conforman nuestro estándar en materia de derechos humanos, en este orden de ideas, es posible identificar situaciones en uno o más derechos humanos de una persona o personas, se vean en conflicto al determinar la resolución de un conflicto y sea necesario determinar vía judicial o administrativa, la restricción de un derecho humano para garantizar por sobre aquél, un cierto nivel de garantía a un derecho humano.

Lo anterior no consiente o propone la existencia de jerarquías, o de derechos humanos más importantes que otros, sino que bajo determinadas circunstancias, los derechos pueden tener más peso sustantivo y constitucional respecto de otros, para la protección de la dignidad de las personas, es a esto lo que llamamos ponderación, como una herramienta del Control de Convencionalidad y de aplicación preponderante, dentro del ámbito judicial, pudiendo aplicarse también, dentro de la actividad administrativa. En este trabajo y para sentar las bases de la metodología propuesta, nos centraremos en el primer ámbito mencionado.

Carl Gottlieb Svarez señala por primera vez en 1794, que el Estado únicamente podía intervenir en la libertad del individuo, cuando siendo necesario, se buscara un beneficio en el disfrute de la libertad de otros individuos y la seguridad pública, en cualquiera de los casos, la restricción a esta libertad no debía sobrepasar el beneficio del Estado con dicha restricción o intervención. En la actualidad podemos empatar esas excepciones referidas con los mismos derechos humanos de las personas y el orden público, el interés social y la seguridad nacional.¹⁵⁵

Con la promulgación de la Constitución de la República de Weimar de 1919 y la aportación alemana de su respectivo catálogo de derechos humanos, es que se desarrollan los primeros elementos de la doctrina moderna de los derechos humanos, vía judicial y académica y surge la “teoría de la ponderación” de Rudolf Smend en la que, entre otras cosas, se establece la tesis de que la libertad del ciudadano es ilimitada, mientras que el poder del Estado para restringir esa libertad es limitado. Más adelante con una Constitución Alemana de 1949, surgida después de los lamentables y terribles acontecimientos del nazismo en Alemania, los derechos de igualdad y libertad se imponen vinculantes a todas las autoridades, pese a que dentro de sus disposiciones no se establecía la doctrina de la ponderación.

Para 1960, a través del desarrollo jurisprudencial y doctrinario-académico, el test de proporcionalidad “se había convertido en el examen clave” para determinar si un acto de autoridad era constitucional.¹⁵⁶ Lo que siguió al surgimiento de estas ideas y, en palabras de Alex Sweet Stone y Jud Matthews, para 1990 cada sistema constitucional en el mundo había adoptado principios generales de la doctrina de la proporcionalidad.¹⁵⁷

¹⁵⁵ Cfr. GONZALEZ CARBALLO, Diana Beatriz y SANCHEZ GIL, Rubén (Coords.), El Test de Proporcionalidad Convergencias y Divergencias, Centro de Estudios Constitucionales, SCJN, México, 2021, pp. 235-236.

¹⁵⁶ Vid. Ibidem, pp. 236-237.

¹⁵⁷ Vid. Ibidem, p. 238.

Debemos entender que para adoptar una teoría de tales características, debemos tener por entendido que se trata de un modelo analítico que debe ser sustentado por premisas normativas validas, desde el punto de vista jurídico-positivo, es solo cuando es posible sustentar la teoría de ponderación a través de premisas normativas de forma efectiva, que la teoría de la ponderación deja de ser solamente alemana y puede ser adoptada en otros sistemas jurídicos distintos del alemán, así como en su momento, el Sistema de Control Constitucional de Hans Kelsen dejo de ser Austriaco.¹⁵⁸ En razón de lo anterior estableceremos la base sustantiva jurídica que permite la implementación de la teoría de la ponderación en el modelo jurídico mexicano.

La ponderación es una manera de aplicar los derechos humanos, sean estos reglas o principios, que permite resolver las colisiones que puedan presentarse entre ellos o con las razones que jueguen en sentido contrario.¹⁵⁹ Dentro de estas razones podemos colocar intereses tales como los mismos derechos humanos, el orden público, la seguridad nacional, la seguridad pública entre otros.

La ponderación deviene de la palabra latina *pondus* que significa peso,¹⁶⁰ de ahí que cuando se aplica, lo que se pondera es el peso de los derechos humanos en juego, de acuerdo con las características particulares del caso, para garantizar la protección de uno sobre otro u otros intereses legítimos. Siguiendo las ideas de Dworkin, los derechos humanos, sean estos reglas o principios, tienen una propiedad que el resto de las reglas y principios no tienen, el peso. Sin que esto Constituya una regla de jerarquías, los derechos humanos tienen un peso de acuerdo con las características de cada caso.

En asuntos constitucionales en los que exista un conflicto, como aquellos, por ejemplo, en que entra en conflicto la libertad de objeción de conciencia, ejercida por un médico y el derecho de acceso a los servicios de salud de una mujer, que busca ejercer su derecho al aborto o bien, el ejercicio de la guardia y

¹⁵⁸ Vid. Ibidem, p. 240.

¹⁵⁹ Cfr. BERNAL PULIDO, Carlos, El Derecho de los Derechos, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2008, p. 96.

¹⁶⁰ Vid. Ídem.

custodia de los padres, con el interés superior del menor; en estos casos, será el juez con atribuciones convencionales quien deberá ejercer una ponderación de derechos para determinar qué derecho subsiste, por tener más peso en el asunto concreto, manteniendo el orden constitucional.

Bernal Pulido señala que existe una colisión de derechos humanos cuando en un caso, son relevantes dos o más derechos humanos o intereses legítimos de importancia trascendente y que por las características del caso concreto, son incompatibles entre sí y respecto de la cual, uno o más prevalecerán por encima del otro u otros, para dar solución a la problemática.¹⁶¹ Robert Alexi pone sobre la mesa la herramienta para el ejercicio de la ponderación, a saber: La fórmula del peso y las cargas de argumentación.¹⁶²

La Ley de la Ponderación nos refiere que cuanto mayor es el grado de no satisfacción de un derecho humano, al menos igual de mayor debe ser la importancia de la satisfacción de otro u otros, por lo que en este paso debemos determinar tres cosas: definir el grado de no satisfacción o de afectación de uno de los derechos humano en juego; definir la importancia de satisfacción que el derecho humano que juega en sentido contrario; definir la respuesta a la pregunta de si, ¿la satisfacción del derecho humano en sentido contrario justifica la afectación o no satisfacción del otro u otros derechos?,¹⁶³ al respecto Robert Alexy propone la graduación de leve, media e intensa para darle un valor a la intensidad de la satisfacción del derecho o a la afectación.¹⁶⁴ No es la intención de este estudio proponer que se adopte dicha graduación para el ejercicio estricto, sino únicamente, como medio orientador que ayude al operador a desarrollar una argumentación adecuada en la aplicación de la ponderación de derechos. Dentro de nuestra fórmula este parámetro lo indicaremos con los

¹⁶¹ Cfr. Ibidem, p. 98.

¹⁶² Cfr. Ibidem, p. 99.

¹⁶³ Vid. Ídem.

¹⁶⁴ Vid. Ibidem, p. 100.

caracteres: IPiC para la afectación del derecho humano y WPjC para la satisfacción del derecho humano.¹⁶⁵

Los derechos humanos tienen la misma jerarquía, sus fuentes son las mismas y el texto constitucional favorece su garantía, sin ningún tipo de discriminación, pero en su aplicación y afectación estos pueden tener una mayor importancia en abstracto, como ya hemos mencionado, esto atendiendo el caso concreto. La variable del peso abstracto permite determinar el peso sustancial de un derecho humano, en un determinado conflicto de colisión de derechos. Aunque se debe reconocer que el peso del derecho a la vida tendrá un peso superior en todos los casos en que este sea ponderado frente al resto, esto de ninguna manera implica una jerarquía superior frente al resto de derechos humanos, solo permite que conceder elementos al operador que le sirvan de guía para determinar soluciones justas y en armonía al fin teleológico de la convencionalidad.¹⁶⁶ Al valor del peso abstracto lo identificaremos con los caracteres: GPiA: para dar un valor a la afectación del derecho humano y GPjA: para el grado de satisfacción del derecho.¹⁶⁷

La tercera variable se refiere a la seguridad de cumplimiento o aproximación de cumplimiento de las apreciaciones empíricas derivadas del caso concreto, en palabras simples, las posibilidades reales de que un escenario ocurra con la afectación o satisfacción de un derecho. La certeza que estas apreciaciones concedan al operador jurídico le permitirá atribuir un peso determinado a los derechos humanos en juego. A este factor lo identificaremos con los caracteres: SPiC respecto de la certeza de premisa del derecho estimado vulnerado y SPjC para la certeza de la premisa de la satisfacción del derecho.¹⁶⁸ Al respecto y con los elementos disponibles desarrollaremos la fórmula de la siguiente manera:¹⁶⁹

¹⁶⁵ Cfr. Ibidem, p. 101.

¹⁶⁶ Vid. Ibidem, p. 100.

¹⁶⁷ Cfr. Ibidem, p. 102.

¹⁶⁸ Cfr. Ídem.

¹⁶⁹ Cfr. Ibidem, pp. 101-102.

$$GPI,JC = \frac{IPiC \cdot GPiA \cdot SPiC}{WPjC \cdot GPjA \cdot SPjC} \longrightarrow \text{Seguridad de las Premisas (SPiC, SPjC)}$$

A) AFECTACION (Traducible en IPiC, GPiA y WPjC, GPjC):

Leve – $2^0 = 1$ (1)

Medio – $2^1 = 2$

Intenso – $2^2 = 4$

B) SEGURIDAD DE LAS PREMISAS:

Seguro – $2^0 = 1$ (1)

Plausible – $2^{-1} = 1/2$

No Evidentemente Falso – $2^{-2} = 1/4$

Ejemplo de la formula del peso:

Para ejemplificar esta fórmula, usaremos el ejemplo expuesto por Bernal Pulido, ya referido con anterioridad, sobre el caso ventilado ante la Corte Constitucional Colombiana citado por el referido autor bajo la nominación T-411, en la que unos padres se niegan a llevar a su hija al hospital pues, bajo las particularidades del asunto, la acción contravenía la libertad de religión de los padres. Asimismo, el derecho al libre desarrollo de la personalidad de la niña, bajo la tutela de los padres permitía que estos decidieran si debían o no llevar a su hija a un hospital, con base en sus creencias personales. Claramente dichos derechos humanos de los padres entraban en conflicto con los derechos humanos y la dignidad de la niña, más específicamente su derecho a la vida, a la integridad física, a la salud, por lo que el juez constitucional, en ejercicio de la ponderación, debía resolver que derechos tenían más peso en el caso concreto, resolviendo en favor de la niña.¹⁷⁰

¹⁷⁰ Cfr. Ibidem. p. 98.

D.H. A LA VIDA	D.H. A LA LIBERTAD DE CULTO
IPiC (Nivel de afectación de este derecho si no se lleva a a la hija al médico) = 4	WPjC (Nivel de satisfacción de este Derecho de los padres, de restringirse el derecho a la salud) = 2
GPIA (Peso Abstracto-Importancia en abstracto que le da la sociedad) ¡ES LA VIDA! = 4	GPjA (Peso Abstracto) = 2 (Para el ejercicio de este derecho es necesario tener vida)
SPiC (Seguridad de la Premisa - ¿Qué tan cierto es, que la niña muera de no ser llevada al hospital?) = es seguro = 1 (1)	SPjC (Seguridad de la Premisa - ¿Qué tan cierto es, que de llevar a la niña al hospital se vulnere el derecho de los padres a su libertad de culto? = es seguro = 1 (1)

Tenemos de esta manera, despejando todos los factores, la siguiente formula:¹⁷¹

$$\text{Peso del Derecho a la Vida: } \frac{4 \cdot 4 \cdot 1}{2 \cdot 2 \cdot 1} = \frac{16}{4} = 4$$

(GPI,Jc)

$$\text{Peso del Derecho a la Libertad de Culto: } \frac{2 \cdot 2 \cdot 1}{4 \cdot 4 \cdot 1} = \frac{4}{16} = 0.25$$

¹⁷¹ Vid. Ibidem, p. 102.

En este supuesto de ninguna manera podría coartarse el derecho a la vida y la salud de la hija de los padres religiosos, pues es evidente que el peso del derecho de la vida es muy superior al derecho de la libertad de culto. La afectación del derecho a la vida en este caso, será alto si se puede establecer que existen altas probabilidades de que la niña muera, si no accede a los servicios de salud, por lo que se puede afirmar que dicha apreciación empírica es de cumplimiento seguro.

Adicionalmente se debe contemplar que caso que, dentro del ejercicio de ponderación, exista un empate de los valores de peso de los derechos humanos o factores de importancia trascendente en conflicto, se deben tomar en cuenta las siguientes reglas propuestas:¹⁷²

- A) Si los derechos ponderados son la Libertad o la Igualdad (o bien derechos que tengan que ver con la garantía de los procesos democráticos, o aquellos que dispongan expresamente la CPEUM o los tratados) frente cualesquiera otros derechos, entonces, sin importar esto, se reconocerá que la libertad y la igualdad ganarán el test de Proporcionalidad. Estos dos derechos, de acuerdo con Robert Alexy, siempre tendrán un peso mayor a los demás derechos humanos;¹⁷³
- B) Sí de la ponderación sobre una norma restrictiva, se tiene que un derecho tiene un valor igual en satisfacción, que el que obtiene de la afectación del otro, la regla de preferencia sería, primero para garantizar la protección más amplia a los derechos de vida, libertad e igualdad o, en segundo término, favoreciendo el principio democrático, declarando al acto constitucional, al estar equilibrado.¹⁷⁴

La ponderación es una de las herramientas convencionales con mayor relevancia en los últimos tiempos, pues en un sistema jurídico como el mexicano,

¹⁷² Cfr. *Ibidem*, p. 103.

¹⁷³ Cfr. *Ídem*.

¹⁷⁴ Cfr. *Ídem*.

que establece su eje rector en la protección de la dignidad de la persona, es inevitable que esta colisione con otros derechos o principios constitucionales fundamentales. Resolver estos conflictos hace necesario la adopción de prácticas o métodos, respetuosos de los principios convencionales con la finalidad, no solo a la protección de la dignidad del ser humano, sino de la vida democrática nacional que ha adoptado la cultura de los derechos humanos como una forma de vida.

3.3. La Perspectiva de Género

La aplicación de una interpretación con Perspectiva de Género, como herramienta del Control de Convencionalidad, implica la identificación de existencia de actos de discriminación, basada en estereotipos de género. Para poder conceptualizar a la Perspectiva de Género se debe hacer una diferenciación entre sexo y género, en términos biológicos y psicológicos.

El Sexo reúne un conjunto de caracteres biológicos que erróneamente son interpretadas socioculturalmente y dotados de significado social, que tienden a determinar la actuación de las personas en el mundo, sin embargo, estos caracteres no representan el ser, el sentir, la forma de pensar, el hacer de una persona, sino que ésto se determina a través del género.¹⁷⁵

El género no es un hecho de carácter natural sino “una construcción social e histórica, elaborada sobre la base de la diferencia sexual, que ha configurado las relaciones entre las mujeres y los hombres, así como las practicas, símbolos,

¹⁷⁵ Vid. [Guía para la Incorporación de la Perspectiva de Género](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/82106/sredgserig07.pdf), Dirección General del Servicio Exterior y de Recursos Humanos, México, 2014, pp. 14-15. [En Línea]. Disponible: <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/82106/sredgserig07.pdf> 05 de noviembre de 2020. 11:07 AM.

representaciones, normas y valores sociales considerados como pertenecientes a un género u otro...".¹⁷⁶

El género es un elemento de la identidad de toda persona y por sí solo tiene un valor neutro, siendo además un bien jurídico de importante tutela por su calidad de derecho humano, son los estereotipos asociados a este, por su forzada vinculación con el sexo, lo que genera los vicios que la perspectiva de género trata de identificar.

Se afirma que una persona es hombre o mujer, no por la determinación de su sexo biológico, sino por los rasgos sociales y culturales adoptados que nos permiten comportarnos como mujer, hombre o persona no binaria. La Construcción de las identidades de género no es exclusivamente un efecto biológico, sino que se trata preponderantemente de un efecto y producto de elementos sociales como la cultura, la escuela, la familia, el trabajo, los medios de comunicación, la religión.¹⁷⁷ Estas diferencias que determinan la identidad de género son neutras, como se ha señalado y enriquecen la identidad de una persona, sin embargo es fácil convertir estas diferencias en elementos de discriminación y sumisión¹⁷⁸ que permiten la subsistencia de condiciones de desigualdad entre las mujeres y los hombres. Esta discriminación y sumisión se expresa a través de los roles de género y los estereotipos de género.

Las construcciones normativas que restringen el derecho a la identidad, a través del elemento del género o buscan garantizarlo, deben ser analizadas bajo un escrutinio estricto, pues siempre se tratará de una categoría sospechosa, al existir la probabilidad de estar basadas en roles y estereotipos de género, que son en sí mismos, actos de discriminación proscritos por el texto constitucional, por la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)¹⁷⁹ y otros cuerpos convencionales. Este escrutinio, que

¹⁷⁶ Vid. *Ibidem*, p.18.

¹⁷⁷ Cfr. *Ibidem*, p. 22.

¹⁷⁸ Cfr. *Ídem*.

¹⁷⁹ Cfr. Artículo 1. A los efectos de la presente Convención, la expresión "discriminación contra la mujer" denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado

busca ser especializado, es la herramienta y principio convencional de la Perspectiva de Género.

La violencia por razón de género afecta principalmente a las mujeres, niñas y personas de la diversidad sexual, por lo que sus actos constituyen una categoría sospechosa que obliga a las autoridades a analizar con perspectiva de género, a fin de garantizar los derechos humanos de dichos grupos vulnerables.

La perspectiva de género es una herramienta teórica metodológica que nos permite observar las desigualdades existentes entre mujeres y hombres, producto de los roles y estereotipos de género, y sus efectos en el acceso y control de recursos, capacidad de decisión, de oportunidades y retribuciones,¹⁸⁰ y cualquier otro aspecto dentro del ámbito de desarrollo de la persona. Se trata de una herramienta que permite identificar actos de discriminación que tienen como categoría, el género de una persona.

El reconocimiento de los derechos humanos de la mujer a una vida libre de violencia y de acceso a la justicia en condiciones de igualdad, exige de todas las autoridades, la aplicación de una perspectiva de género en todos los aspectos de su ámbito de competencia, que consiste en un método que pretende detectar y eliminar todas las barreras y obstáculos, que permiten la discriminación de las personas por condición de sexo o género; implica reconocer las condiciones de desventaja, que por cuestiones de género, discriminan y vulneran la igualdad,¹⁸¹ para que estas puedan tener un impacto transversal en la forma en que habrá de resolverse la problemática planteada. La autoridad debe cuestionar los estereotipos basados en razones de género, persistentes en la ley o acto de autoridad, así como buscar la neutralidad de la aplicación de la norma en cada situación,¹⁸² proveyendo la más amplia garantía

civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

¹⁸⁰ Cfr. Guía para la Incorporación de la Perspectiva de Género, Op. cit. p. 45.

¹⁸¹ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Pleno, Décima Época, Página: 235. IMPARTICIÓN DE JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO. OBLIGACIONES QUE DEBE CUMPLIR EL ESTADO MEXICANO EN LA MATERIA. Varios 1396/2011. 11 de mayo de 2015. Mayoría de ocho votos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Tesis: P. XX/2015.

¹⁸² Cfr. Ídem.

a los derechos humanos correspondientes. De esta manera, la aplicación de la perspectiva de género debe operar como regla general en toda situación, para procurar que los paradigmas culturales imperantes, de discriminación por razón de género, no tengan injerencia en la impartición de justicia.¹⁸³

Si bien cualquier acto que tenga como objeto, una discriminación distinta a aquella motivada por razones de género pero igualmente prohibida por el texto constitucional, será inconstitucional y es susceptible de un escrutinio constitucional estricto, la realidad de desigualdad motivada por razones de género que impera en la sociedad moderna, más aún dentro del contexto mexicano, en donde los actos de violencia de género hacia las mujeres se ha exacerbado a niveles inéditos y continua creciendo, exige un escrutinio con reglas especiales, para identificar este tipo de actos de discriminación con motivación de género y proscribirlos de todo ámbito social y cultural.

La perspectiva de género es una herramienta que permite deconstruir¹⁸⁴ todos los elementos del sistema jurídico, para la plena realización del derecho de igualdad entre la mujer y el hombre, y la no discriminación, excluyendo cualquier elemento de discriminación y violencia estructural, y sistemática, con motivaciones de género.¹⁸⁵

Su calidad de aplicación obligatoria y vinculante a toda autoridad mexicana, no solo aquellas de naturaleza judicial, deviene de las obligaciones en materia de derechos humanos establecidas en el texto constitucional, por constituir reglas para la identificación de actos de discriminación que atentan directamente contra el disfrute al derecho humano de la igualdad, entre las mujeres y los hombres, asimismo, su condición de convencional es intrínseca a la garantía establecida en cuerpos normativos internacionales de la región Interamericana, como del Sistema Universal de los Derechos humanos.

¹⁸³ Cfr. Ídem.

¹⁸⁴ Cfr. AVILES PALACIOS, Lucia, Juzgar con Perspectiva de Género. Por Qué y Para Qué, Tribuna Feminista, 29 de agosto de 2017. [En Línea]. Disponible: <https://tribunafeminista.org/2017/08/juzgar-con-perspectiva-de-genero-por-que-y-para-que/> 24 de diciembre de 2020. 16:17 PM.

¹⁸⁵ Cfr. Ídem.

Dentro de las metas del “*Objetivo 5: Igualdad de género, de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la ONU*”, adoptadas por México el 27 de septiembre de 2015,¹⁸⁶ encontramos la de poner fin a todas las formas de discriminación contra todas las mujeres y las niñas del mundo, la eliminación de todas las formas de violencia contra todas las mujeres y las niñas, el aseguramiento de la participación plena y efectiva de las mujeres, y la igualdad de oportunidades de liderazgo a todos los niveles decisorios en la vida política, económica y pública; aprobar y fortalecer políticas acertadas, y leyes aplicables para promover la igualdad de género, así como el empoderamiento de todas las mujeres y las niñas de todos los niveles.¹⁸⁷

La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés), es vinculante para el Estado Mexicano desde el 3 de mayo de 2002.¹⁸⁸ La suscripción de este instrumento, vino acompañado del reconocimiento de la competencia del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité CEDAW).¹⁸⁹ El instrumento internacional referido, prevé garantías para la protección a los derechos humanos a la igualdad entre las mujeres y los hombres, y a una vida libre de violencia de la mujer, pero no establece explícitamente la conceptualización de la perspectiva de género, sino que es a través algunas de las recomendaciones del Comité CEDAW, en específico la recomendación 33, que se introduce como recomendación a los Estados miembros, la aplicación de la perspectiva de género como método de análisis.¹⁹⁰

¹⁸⁶ Vid. CASTELLANOS CERECEDA, Roberto (Coord.). Los Objetivos de Desarrollo Sostenible en México: Retos Comunes para una Agenda Compartida. Aprendiendo del Pasado, Preparándonos para el Futuro, Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República, México, 2017, p. 7. Disponible [En Línea]: https://www.senado.gob.mx/BMO/index.htm/files/ODS_distribucion.pdf 12 de diciembre de 2020. 15:12 PM.

¹⁸⁷ Vid. Los ODS en Acción. Objetivo 5. Igualdad de género, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Disponible [En Línea]: <https://www.undp.org/es/sustainable-development-goals#igualdad-genero> 12 de diciembre de 2020. 16:41 PM.

¹⁸⁸ Vid. Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2020, p. 94. [En Línea]. Disponible: <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/protocolos/archivos/2020-11/Protocolo%20para%20juzgar%20con%20perspectiva%20de%20g%C3%A9nero%20%28191120%29.pdf> 13 de diciembre de 2020. 08:09 AM.

¹⁸⁹ Vid. Ídem.

¹⁹⁰ Vid. Ibidem, p. 96.

Dentro de las recomendaciones de la referida recomendación, podemos destacar las siguientes: Mejorar la sensibilidad del sistema de justicia a las cuestiones de género, mediante instrucción de juezas y jueces para que tengan en cuenta dicha categoría al tramitar los casos; Eliminar normas inflexibles sobre lo que se considera un comportamiento adecuado de las mujeres; aplicar mecanismos para garantizar que las normas en materia probatoria, las investigaciones y otro tipo de procedimientos probatorios, sean imparciales, y no se vean influenciados por prejuicios o estereotipos de género, así como erradicar los estereotipos y sesgos de género, mediante la incorporación de la perspectiva de género.¹⁹¹

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém do Pará), ratificada por México en 1998,¹⁹² otorga en sus artículos tercero y sexto, el derecho humano de las mujeres a una vida libre de violencia.¹⁹³ Además, en el artículo ocho de dicho instrumento, encontramos el sustento normativo interamericano de la perspectiva de género, aún y cuando no se encuentra una mención expresa de dicha herramienta, a través de diversas medidas respecto de las cuales, el Estado Mexicano convino su cumplimiento progresivo y respecto de las cuales resaltan las siguientes:¹⁹⁴ fomentar el conocimiento y la observancia del derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, así como el respeto y la protección de sus derechos humanos en general; modificar patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, para contrarrestar prejuicios, costumbres y todo tipo de prácticas basadas en la inferioridad o superioridad entre géneros o en los papeles estereotipados (roles) asignados a unos y otras, que legitiman o exacerbaban la violencia contra las mujeres.¹⁹⁵

En México, la perspectiva de género encuentra su fundamento en el artículo primero Constitucional, en su párrafo segundo y tercero, que establecen

¹⁹¹ Vid. Ibidem, p. 98.

¹⁹² Vid. Ibidem, p. 99.

¹⁹³ Vid. Ibidem, p. 100.

¹⁹⁴ Vid. Ídem.

¹⁹⁵ Vid. Ibidem, p. 101.

los principios de interpretación de todo derecho humano, para todas las autoridades, así como en el párrafo quinto, que proscribe todo acto de discriminación que atente contra la dignidad de las personas, incluida la discriminación por razón de género; el artículo cuarto Constitucional, que establece el derecho humano de Igualdad entre la Mujeres y el Hombre; el artículo primero de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, que otorga el derecho humano de las mujeres a una vida libre de violencia, y el artículo quinto, que conceptualiza el principio de interpretación con perspectiva de género.

El referido artículo quinto, en su fracción IX, refiere que la perspectiva de género es una visión científica, analítica y política, sobre las mujeres y los hombres, que se propone eliminar las causas de la opresión de género.

La SCJN a través de su jurisprudencia 1a./J. 22/2016, establece los elementos para juzgar con perspectiva de género, misma que puede ampliar su destino a todas las autoridades que deban interpretar con perspectiva de género. Estos elementos consisten en:

Identificar primeramente si existen situaciones de poder que por cuestiones de género den cuenta de un desequilibrio entre las partes del conflicto. Dentro de este rubro, además de la categoría de género, encontramos todas aquellas que la CPEUM protege de forma especial, por representar a sectores vulnerables, históricamente violentados. Identificar a una persona perteneciente a estos sectores implica la obligación de la persona operadora jurídica de garantizar una protección reforzada y la necesidad de corroborar si existen relaciones de poder, contextos de desigualdad y/o situaciones de violencia,¹⁹⁶ lo anterior es de utilidad además, para poder identificar las hipótesis de procedencia de la suplencia en la deficiencia de la queja.

Cuestionar los hechos y valorar las pruebas, desechando cualquier estereotipo o prejuicio de género, a fin de visualizar las situaciones de desventaja

¹⁹⁶ Cfr. Ibidem, p. 141.

provocadas por condiciones de sexo o género. Es importante lograr identificar cuando en un supuesto, confluyan dos o más categorías sospechosas, en los casos de violencia de género, es importante, además, determinar cómo esas categorías se relacionan con el género,¹⁹⁷ todas estas categorías confluyen y generan impactos diferenciados en los derechos humanos de la víctima, en cada hipótesis.

La afirmación en este rubro de que existe una persona en posición de desventaja, hará necesario un análisis de contexto para descartar que en el conflicto existe una “relación asimétrica de poder o situación de violencia”.¹⁹⁸ Este análisis permite interpretar el hecho, de acuerdo con el entorno social, cultural, histórico, moral, estereotipos y otros elementos que coexisten en un momento y lugar, lo que permite a los operadores jurídicos, entender los factores que propiciaron el acto.¹⁹⁹ Con relación a la violencia de género, la SCJN ha referido que se trata de hacer notar el escenario generalizado que enfrentan ciertos grupos sociales, en específico, el entorno sistemático de opresión que padecen las mujeres.²⁰⁰

En caso de que el material probatorio no sea suficiente para aclarar la situación de violencia, vulnerabilidad o discriminación por razones de género, ordenar las pruebas necesarias para visibilizar dichas situaciones; Una vez que los operadores han identificado la posibilidad de existencia de una situación de violencia o vulnerabilidad basada en el género, los operadores jurídicos deben analizar las pruebas a fin de acreditar la existencia de ésta o bien descartarla. En caso de resultar insuficiente el material probatorio para tal efecto, deberá allegarse de oficio las pruebas necesarias para lograrlo.²⁰¹ Con independencia de que esto sea una atribución discrecional, la obligación de allegarse de las pruebas necesaria deviene de las obligaciones de las autoridades en materia de derechos humanos, respecto de las cuales, están obligados a proveer una

¹⁹⁷ Cfr. Ibidem, p. 142.

¹⁹⁸ Vid. Ibidem, p 144.

¹⁹⁹ Cfr. Ídem.

²⁰⁰ Vid. Ibidem, p. 146.

²⁰¹ Cfr. Ibidem, p. 164.

especial protección a las personas que pertenecen a un sector histórica, cultural, económicamente desfavorecido, y que permite garantizar en algún grado, el derecho a la igualdad procesal de las partes.

La autoridad que evalúa material probatorio tiene el deber incondicional de aplicar una perspectiva de género, para evitar que las ideas preconcebidas sobre el género impacten en la forma que se razona la prueba. A través de la doctrina judicial de la SCJN, es posible determinar al menos tres hipótesis en las que lo anterior sucede: A) Cuando la persona que juzga las pruebas, basada en un prejuicio o estereotipo de género, considera relevante algo que no lo es; B) Cuando influenciada por una visión estereotipada sobre el género, inadvierte el impacto diferenciado que esa categoría puede generar; C) Cuando alguna de esas ideas preconcebidas sobre el género se utiliza como máxima de la experiencia para tener por probado un hecho.²⁰²

Las autoridades deben aplicar sus atribuciones interseccionalmente, lo que implica reconocer que la situación de una persona es afectada de forma diferente a otras personas, de acuerdo con sus características particulares y que, negar sus efectos o invisibilizarlos impacta negativa y desproporcionalmente a las personas que se encuentran en mayor grado de vulnerabilidad.²⁰³

Con relación a lo anterior la SCJN y la CoIDH, han establecido que la declaración de la presunta víctima constituye prueba fundamental en casos de violencia de género, lo anterior por la dificultad de obtener otro tipo de evidencias por los ámbitos en los que este tipo de actos suele suceder, asimismo, hace énfasis en que está debe valorarse con perspectiva de género y que la misma, no puede ser suficiente para “derrotar la presunción de inocencia” pero si debe tener un peso especial para la resolución del conflicto.²⁰⁴

De detectarse la situación de desventaja por cuestiones de género, cuestionar la neutralidad del derecho aplicable, así como evaluar el impacto

²⁰² Vid. Ibidem, p. 178.

²⁰³ Cfr. Ibidem, p. 205.

²⁰⁴ Vid. Ibidem, pp. 185-186.

diferenciado de la solución propuesta para buscar una resolución justa e igualitaria, de acuerdo con el contexto de desigualdad por condiciones de género, para tal efecto se debe aplicar el estándar de derechos humanos de todas las personas involucradas, especialmente de los niños y las niñas; Se considerara que el método exige, en todo momento, el uso de lenguaje basado en estereotipos y prejuicios, buscando emplear un lenguaje incluyente.²⁰⁵

Para resolver el conflicto, la autoridad que determine, deberá sustentar su decisión con los estándares en materia de derechos humanos que sean pertinentes para resolver el asunto, dentro de los cuales podemos colocar normas nacionales, precedentes y doctrina judicial, tratados internacionales, observaciones o recomendaciones de organismos protectores de derechos humanos, a fin de garantizar la más amplia protección de la víctima.²⁰⁶

Finalmente, es necesario mencionar que, en materia de reparación integral del daño, el artículo 26 de la Ley General citada, mandata que las autoridades del Estado Mexicano deberán considerar como reparación:

- A) El derecho a la justicia pronta, expedita e imparcial, al investigar las violaciones a los derechos humanos de las mujeres y sancionar a los responsables;
- B) Medidas de reparación que deben contemplar la prestación de servicios jurídicos, médicos y psicológicos, gratuitos para la recuperación de las víctimas directas y/o indirectas;
- C) Medidas de Satisfacción, orientadas a la prevención de violaciones a derechos humanos de las mujeres, entre las que deben encontrarse tales como: la aceptación del Estado de su responsabilidad ante el daño causado y su compromiso a repararlo; la investigación y sanción de los actos de autoridad omisa o negligente que propiciaron la impunidad de las violaciones a derechos humanos; el diseño e instrumentación de políticas públicas que

²⁰⁵ Vid. Ibidem, p. 138.

²⁰⁶ Cfr. Ibidem, p. 204.

busquen detener la comisión de los delitos, de violencia contra las mujeres; la verificación de los hechos y publicidad de la verdad;

D) Cualquier otra que permita a las víctimas directas o indirectas, obtener una reparación integral a su dignidad y derechos humanos.

La perspectiva de género es una herramienta convencional, a través de la cual se puede garantizar el derecho a la igualdad y acceso a la justicia de las mujeres y hombres, niñas y niños, en un país en que la violencia de género es imperante y respecto de la cual parece no haber una solución cercana. Es deber de las personas operadoras jurídicas, buscar en cada asunto establecer precedentes de justicia en los casos de violencia de género, que contribuyan a mitigar hasta erradicar, el contexto cultural, histórico y social de violencia de género.

3.4. El Test de Proporcionalidad

Las reglas y principios constitucionales se extienden a través de todo el sistema normativo mexicano, por lo que es inevitable que algún elemento sustantivo normativo, surgido de la libertad de configuración del legislador, interfiera con estas reglas o principios. En estos casos no existe una metodología de subsunción que le permita al juzgador, resolver la problemática. En estos casos la herramienta que puede aplicar es el Test de proporcionalidad.²⁰⁷

El test de proporcionalidad es una herramienta convencional que permite a los operadores jurídicos, determinar si una medida legislativa puede justificarse

²⁰⁷ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Página: 1724. LIBERTADES ECONÓMICAS. LAS INTERFERENCIAS A ESTAS LIBERTADES SE CONTROLAN MEDIANTE EL ESCRUTINIO ORDINARIO Y NO POR UN TEST DE PROPORCIONALIDAD O ESCRUTINIO ESTRICTO. Amparo directo en revisión 4292/2019. Grupo Aeroportuario del Pacífico, S.A.B. de C.V. 24 de marzo de 2021. Cinco votos. Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Tesis: 1a. X/2022.

a nivel constitucional, sin embargo, la SCJN ha señalado que esta regla no es aplicable respecto de toda regla o principio constitucional, pues existirán algunos que requieren de la aplicación de estándares diferenciados, nos referimos a los derechos humanos.²⁰⁸ Es en este punto donde nos apartamos del criterio aislado que establece la SCJN, pues la forma de identificación de los “derechos constitucionales”, que son las reglas y principios constitucionales, es su condición de regla o principio. Para los Ministros de la primera sala, solo un principio constitucional, cuya naturaleza es la de un derecho humano, es susceptible a ser garantizado a través del test de proporcionalidad, mientras que aquellos derechos humanos cuya condición es la de reglas, solo pueden ser garantizados mediante la subsunción, esto es, la aplicación del acto jurídico por cumplirse la hipótesis normativa correspondiente y la sucesión natural de la consecuencia legal.²⁰⁹

En ambos casos nos referimos a derechos humanos respecto de los cuales el orden normativo no establece ningún tipo de distinción, ni mecanismos diferenciados de acuerdo con su condición de principios o reglas. Sí bien se coincide en considerar que un derecho humano puede ser una regla o un principio, también se afirma que la distinción que hace la SCJN para determinar qué tipo de derechos humanos pueden ser garantizados por el test de proporcionalidad, es inadecuado e inconstitucional.

Bajo las ideas de este trabajo, la distinción que haremos para saber si una regla o principio constitucional es susceptible de ser garantizado mediante el test de proporcionalidad, será la determinación que clarifique si dicha regla o principio es un derecho humano o no lo es, bajo esa tesitura, como se ha señalado con anterioridad, la CPEUM además del otorgamiento de derechos humanos, consagra otro tipo de derechos constitucionales, cuya observancia es fundamental para la preservación del orden constitucional democrático y que

²⁰⁸ Cfr. Ídem.

²⁰⁹ Cfr. ALEXY, Robert, Sobre la Ponderación y la Subsunción. Una Comparación Estructural, p. 40. Disponible [En Línea]: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/download/18513/18753/> 05 de mayo de 2022. 13:12 PM.

tienen imperio supremo, pero en el caso, no son susceptibles a ser garantizados por la referida herramienta por su propia naturaleza.

La teoría del Test de proporcionalidad es la herramienta del Control de Convencionalidad a través del cual se resuelve la legitimidad de restricciones legislativas, relativas a normas mandato o prohibición, de conformidad con la Ley Suprema de la Unión. Su ejercicio está limitado a autoridades judiciales con atribuciones de Control Concentrado de la Constitucionalidad y sus efectos serán la Declaración de Inconstitucionalidad de una norma jurídica, con efectos relativos o generales. Está conformada por tres elementos: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

3.4.1. Idoneidad

Este elemento obliga al legislador que configurará una restricción de un derecho humano, a perseguir un fin legítimo y que la medida adoptada sea adecuada para alcanzar el fin perseguido o al menos promoverlo.²¹⁰

El fin legítimo está determinado a través de aquello que sea considerado norma suprema Estatal, en el caso mexicano y para nuestro objeto de estudio, está constituido por nuestro Parámetro de Regularidad Constitucional. El fin legítimo ya está determinado normativamente por aquél, al establecer en principios y reglas todo lo que constituye la esencia, objeto y fin de los ideales perseguidos por el Estado Mexicano, de esta manera cuando la CPEUM establece el principio de prohibición de esclavitud o de discriminación, con base en categorías sospechosas, diseñar medidas legislativas que reglen prácticas de explotación o que oculten una discriminación prohibida por la norma suprema, perseguiría un fin ilegítimo, porque los fines sobre los cuales estaría legislado, no reflejarían el espíritu constitucional sino por el contrario, atentarían contra él. En este caso como bien apunta Martin Botowski, no es que se tome en

²¹⁰ Cfr. GONZALEZ CARBALLO, Diana Beatriz y SANCHEZ GIL, Rubén, Op. cit. p. 241.

consideración el peso de dichos fines ilegítimos para una posible ponderación con otros intereses y derechos, sino que no tienen peso en absoluto, pues los fines ilegítimos parten anulados desde el primer momento.²¹¹

Cuando el elemento de idoneidad refiere que el medio empleado debe alcanzar el fin o al menos promoverlo, se establece que el medio debe generar un cambio positivo, siendo tolerable en algunos casos que éste pueda ser mínimo. Al respecto solo podemos agregar que si un fin ha sido determinado como legítimo en esta parte del Test, difícilmente el medio no será idóneo para su consecución, sobre todo bajo la condición de que se permite de él, "*al menos una mínima promoción*"; por lo que aquellas medidas que buscan restringir la libertad de empresa, la libertad de expresión, la libertad de tránsito, son posibles una vez se ha establecido un fin legítimo sólido a perseguir. Es difícil establecer reglas de escrutinio, incluso a nivel técnico que nos permitan determinar si una medida adoptada para la consecución de un fin no logra al menos promoverlo, por lo que se suele conceder un amplio margen de discrecionalidad al legislador en la determinación de los medios de consecución.²¹²

3.4.2. Necesidad

Este elemento implica observar al medio adoptado por el legislador (medidas legislativas) desde otro ángulo. Una vez determinado que se persigue un fin legítimo y que el medio al menos ayuda a promover dicho fin, el juzgador tendrá que decidir si el medio empleado tiene el efecto menos restrictivo, lo que implica considerar dos premisas:

A) que no exista otro alternativo que lesione menos los derechos humanos restringidos;

²¹¹ Cfr. Ibidem, pp. 241-242.

²¹² Cfr. Ibidem, p. 242.

B) que no exista un medio que cumpla o al menos promueva en mejor manera el fin perseguido;

Para efecto de establecer una mejor idea de lo que implica en la práctica este elemento, se establecerá un ejemplo, basándome en los elementos vertidos en el ejemplo de los conejos de chocolate alemanes Martin Borowsk,²¹³ y me referiré a un supuesto hipotético basado en un hecho real y que involucra el etiquetado de alimentos.

Em dicho supuesto, el Congreso mexicano aprueba la prohibición reglamentaria de la venta de todos aquellos productos alimenticios con exceso de sodio. Irremediamente se trata de una medida que restringe varios derechos humanos, como la libertad de empresa, el derecho al trabajo, la seguridad jurídica entre otros; pero el fin perseguido es legítimo, pues busca garantizar en mejor medida los derechos a la salud, de niños y adultos, del consumidor, el derecho a la alimentación, la protección de la integridad y la vida, en beneficio de la colectividad mexicana. El medio también permite alcanzar el fin pues la prohibición anulará el acceso de la gente a productos con exceso de sodio, sin embargo, la medida no supera el test de necesidad por el cumplimiento de dos medidas:

A) existe una medida menos restrictiva de los derechos humanos restringidos: el adecuado etiquetado de los productos, que indiquen a los consumidores el riesgo de su consumo en exceso;

B) se trata de un medio que, si bien no alcanza el fin, sí permite promoverlo de forma óptima y adecuada, alcanzando un equilibrio entre el fin perseguido y la medida restrictiva: no prohíbe la venta de productos con exceso de sodio, pero si ayuda a que la gente no consuma desde el desconocimiento y bajo el entendido de las consecuencias.

²¹³ Vid. *Ibidem*, pp. 244-246.

3.4.3. Proporcionalidad en Sentido Estricto

Este elemento del Test de Proporcionalidad exige del Juzgador un ejercicio de ponderación, entre la restricción legislativa de uno o más derechos humanos y el fin legítimo.

Al respecto, si de dicho ejercicio se llega a la conclusión que la restricción supera al fin legítimo, el medio elegido será desproporcionado y, por tanto, inconstitucional e inconvencional. Si, por el contrario, el fin es más fuerte o supera a la restricción legislativa o bien la empata, desde un punto de vista y criterio racional y objetivo, entonces la medida es proporcional y constitucional y convencional.²¹⁴

Con relación a lo anterior, formulamos el ejemplo en el que, para garantizar la libertad de religión y pensamiento de un gran sector de la población mexicana, el legislador mexicano regla que la religión católica es la religión oficial en México, retomando las ideas antes del Juarismo. Si bien en el caso, el fin perseguido es legítimo, pues se sustenta en la garantía de la libertad de religión y el medio no permite promover de forma adecuada la finalidad perseguida, no establece una necesidad real al existir múltiples medidas posibles. Sí lo que se busca es garantizar el ejercicio de los derechos de ese sector de la población libre de discriminación y, en lo que respecta a el criterio de proporcionalidad en sentido amplio, la restricción a la libertad de religión y pensamiento rebasa por mucho el fin perseguido, por además vulnerar en perjuicio de la sociedad mexicana el principio de progresividad en materia de derechos humanos y el principio constitucional de Estado laico, por lo que sin un mayor escrutinio, la medida sería desproporcionada y consecuentemente, inconvencional e inconstitucional.

²¹⁴ Cfr. *Ibidem*, p. 249.

De acuerdo con lo expuesto, el test de proporcionalidad es una garantía y herramienta convencional de los derechos humanos, de gran importancia y con desarrollo reciente, que permite al operador jurídico, a través de un procedimiento interpretativo,²¹⁵ resolver conflictos de derechos humanos frente a restricciones legislativas, sean éstas leyes, Iniciativas de Reforma Constitucional, y cualquier otro que sea inconvencional, a la luz de la Ley Suprema de la Unión.

3.5. Los Controles de Poder Político

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se conforma como el máximo ordenamiento del dispositivo normativo mexicano; en ella están consagrados principios y reglas que reflejan la historia mexicana, que plasman en su contenido los ideales por los que lucharon incontables hombres y mujeres.

De acuerdo con Ferdinand Lasalle (1862) la Constitución de un Estado, nombrando a esta a aquel ordenamiento fundamental que se estatuye como el núcleo de un Estado de derecho, no es aquel conjunto de hojas con letras a la que comúnmente llamamos Constitución. La Constitución de un país es más que un conjunto de hojas con artículos escritos: es la esencia del Estado democrático expresado en principios e instituciones.

Lasalle conceptualiza a la constitución política, como aquella expresión suprema de la voluntad popular expresada por los factores reales de poder, es decir la motivación real, los ideales, la forma de gobierno que el pueblo mismo,

²¹⁵ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 1452. TEST DE PROPORCIONALIDAD DE LAS LEYES FISCALES. LA INTENSIDAD DE SU CONTROL CONSTITUCIONAL Y SU APLICACIÓN, REQUIEREN DE UN MÍNIMO DE JUSTIFICACIÓN DE LOS ELEMENTOS QUE LO CONFORMAN. Amparo en revisión 441/2015. Smart & Final del Noroeste, S.A. de C.V. y otra. 5 de octubre de 2016. Cinco votos. Ponente: Javier Laynez Potisek. Tesis: 2a. XC/2017.

en un verdadero ejercicio de soberanía, ha elegido, es el conjunto de estos factores los que, en perfecto equilibrio constituyen la real constitución.²¹⁶

Aquel conjunto de hojas de papel con artículos que expresan reglas y principios, no es más que papel, si éstas no expresan de manera fiel todos los factores reales de poder que conforman al Estado, porque de nada sirve que existan ideales que cambien la historia de un Estado; que revolucionen la mentalidad de una nación o que modifiquen o instauren una nueva forma de gobierno, si éstos no son plasmados por escrito en un escrito que trascienda en el tiempo y que imponga barreras al tirano, dándole certeza jurídica a los gobernados, de que la forma en que ha elegido autogobernarse no se verá pervertida de manera arbitraria por los deseos e intereses de unos cuantos, de esta manera, cuando dicho conjunto de hojas de papel con artículos que expresan reglas y principios representan de forma íntegra los factores reales de poder, es cuando verdaderamente dejan de ser simples factores de poder y se convierten en factores jurídicos, que se erigen en una Constitución Jurídica.²¹⁷

Estos factores tienen un carácter supremo pues la CPEUM es la fuente de todo el sistema normativo mexicano, representa a los ideales y valores históricos de su pueblo y establece las bases en que habrá de estructurarse el poder, así como sus medios de expresión material. Ningún aspecto de la vida nacional y de las políticas públicas estatales puede ir en contra del sentido y orden que garantiza la Constitución; Toda norma, reglamento o cualquier otro cuerpo jurídico debe crearse de conformidad con los derechos, obligaciones, principios e instituciones, establecidas en la Constitución, pues estas serán verdaderas extensiones su espíritu teleológico.

Esto, a nivel del Derecho Constitucional Mexicano, es conocido como el Principio fundamental de Supremacía Constitucional y su fundamento es el artículo 133 Constitucional que reza: "*Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con*

²¹⁶ Cfr. LASALLE, Ferdinand., *¿Qué es una Constitución?*, Gandhi, México, 2014, p. 22

²¹⁷ Cfr. Ibidem, p. 73.

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 entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas”

El principio de Supremacía Constitucional implica que la CPEUM tiene en todo caso, preferencia aplicativa sobre cualquier disposición de índole secundario que le contraríe ñ

,²¹⁸ este “*atributo de ser superior es imponible a particulares y órganos de autoridad, todos sujetos lo que diga su texto*”, pues nadie queda al margen de su imperio,²¹⁹ esto a su vez, es el orden nacional que debe ser preservado.

Mantener el orden constitucional permite garantizar un futuro en beneficio de la sociedad, así como los principios y fines fundamentales que materializan los deseos colectivos de progreso democrático del pueblo, lo cual no se logra solo con contrapesos políticos, sino también mediante medios de defensa establecidos por y para ella, que permitan no solo proteger el orden constitucional, sino establecer la efectividad de sus disposiciones dentro del panorama político mexicano.

Estos medios de defensa son aquellos instrumentos jurídicos y procesales, previstos en el marco constitucional para conservar su orden, así como prevenir su violación, reprimir su desconocimiento y desarrollar su desarrollo de forma progresiva, de acuerdo con los cambios sociales, culturales, económicos, y políticos de una sociedad.²²⁰

Dichos medios de defensa, entre los que encontramos a los medios de Control de la Convencionalidad y que pueden ser medios de Control

²¹⁸ Cfr. BURGOA, Ignacio, Derecho Constitucional Mexicano, 5ta. Ed., Porrúa, México, 1984, p. 363.

²¹⁹ Vid. GÓMEZ BISOGNO, Francisco Vazquez, La Defensa del Núcleo Intangible de la Constitución, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2012, p. 18.

²²⁰ Cfr. FIX-ZAMUDIO, Héctor, Introducción al Estudio de la Defensa de la Constitución en el Ordenamiento Mexicano, 2da. Ed., Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1998, p. 24.

Constitucional, se dividen en dos sectores. El primero es conformado por todos aquellos factores reales de poder o bien como también han sido definidos, el núcleo de la Constitución,²²¹ consagrados en el texto constitucional y que fungen como candados al poder constituido: verdaderos límites al ejercicio del poder político, que someten a las autoridades estatales al respeto de los principios constitucionales. Este sector tiene por finalidad lograr que los poderes constituidos funcionen de forma armónica y equilibrada con todo el entorno político,²²² a través de delimitaciones no expresadas literalmente por el texto constitucional, que “imponen límites inmanentes o implícitos” al órgano reformador.²²³

Dentro de los factores reales de poder en este rubro, podemos ubicar a la división de poderes, que impide la concentración del poder limitándolo recíprocamente, tal y como fue diseñado por John Locke y Carlos Luis de Secondant, y que permiten el mantenimiento del régimen democrático del Estado;²²⁴ el principio de no reelección, que favorece a la democracia, evitando fuerzas dictatoriales dentro del panorama político del país; a la diversidad de grupos de participación social que se tiene con la representación de los partidos políticos, que deben representar a todos los sectores sociales del pueblo mexicano para concretar su real participación en las decisiones fundamentales que marcan el destino del país; a las reglas y procedimientos electorales, efectivos y autónomos, que buscan garantizar elecciones democráticas mediante las cuales, el orden democrático y derecho al voto sea garantizados; a las normas de determinación de contribuciones, cuya configuración ha sido destinada históricamente a la cámara de diputados, mediante las cuales se habrá de satisfacer el gasto público, de forma proporcional y equitativa; al procedimiento de reforma a la CPEUM, basado en el modelo de Constitución rígida; a los principios convencionales en materia de derechos humanos, que dan garantía y protección a la dignidad de las personas en territorio mexicano;

²²¹ Cfr. GÓMEZ BISOGNO, Francisco Vazquez, Op. cit. p. 24.

²²² Cfr. FIX-ZAMUDIO, Héctor, Op. cit. p. 25.

²²³ Vid. GÓMEZ BISOGNO, Francisco Vazquez, Op. cit. p. 9.

²²⁴ Cfr. FIX-ZAMUDIO, Héctor, Op. cit. p. 29.

todos elementos fundamentales que dan forma y razón de ser al poder constituido mexicano.

Estos factores no pueden ser entendidos como modificables, menos aún por una fuerza de poder antidemocrática que busca implantar ideales anticonstitucionales, a través de las atribuciones del poder constituido legitimado. Al respecto el Ministro Góngora Pimentel refiere que *“toda constitución tiene un núcleo que define su identidad, así como la continuidad del Estado, por lo que necesariamente es inmodificable, esta inmodificabilidad se configura como un componente básico de la defensa de la Constitución...”*.²²⁵

Asimismo, la consagración de estos factores en el texto constitucional crea un deber de cuidado, exigible al legislador cuando éste desempeña sus atribuciones configurativas, lo que implica que éste debe velar que la sustancia normativa, que se busque insertar en el sistema jurídico, sea acorde y compatible con los principios constitucionales fundamentales. Lo anterior tiene sustento en los criterios constitucionales en los que se ha determinado la exigencia del deber de cuidado del legislador, al formular normas jurídicas que pudieran tener interpretaciones discriminatorias, resultando así en actividad legislativa violatoria al derecho humano a la igualdad y su principio de no discriminación.²²⁶

El segundo sector está conformado por las Garantías Constitucionales que incluyen de forma enunciativa, a las Garantías de protección a Derechos humanos referidas en el artículo primero de la CPEUM y los medios de Control Constitucional; garantías efectivas de defensa, de naturaleza procesal que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional, cuando éste ha sido desconocido o vulnerado por los propios entes del Estado y los medios de

²²⁵ Vid. GÓMEZ BISOGNO, Francisco Vazquez, Op. cit. p.13.

²²⁶ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 1389. DISCRIMINACIÓN. OBLIGACIÓN DEL LEGISLADOR DE NO USAR PALABRAS QUE GENEREN ESE EFECTO. Amparo en revisión 710/2016. Myrna Teresita Hernández Oliva y otra. 30 de noviembre de 2016. Cinco votos. Ponente: Javier Laynez Potisek. Tesis: 2a. XII/2017.

defensa que conforman el primer sector, no han sido suficientes para mantener el régimen constitucional.²²⁷

Kelsen, a través de su modelo de Control Constitucional, defendía que el órgano encargado de defender la Constitución no podía ser de característica política, sino más bien, debía ser un órgano de características jurisdiccionales, distinto de cualquier otro órgano jurisdiccional, al que sus atribuciones especiales le permitirán funcionar como legislador negativo,²²⁸ pues le permiten anular cualquier acto, contrario al espíritu constitucional con efectos generales, incluidas las leyes emanadas de las atribuciones del poder legislativo.

La verificación del mantenimiento del orden constitucional, conformado por los principios y reglas constitucionales señalados, no debería quedar a cargo del poder Constituido, sino a través de un organismo de características judiciales autónomo. En México, de forma histórica, el control de la conformidad de todo acto con las Leyes, la CPEUM y los Tratados Internacionales, ha recaído en el Poder Judicial de la Federación, que formalmente detenta autonomía para el cumplimiento de sus atribuciones constitucionales.

La función ordinaria del Poder Judicial está desprovista de carácter político, pues tiene por finalidad la resolución de conflictos jurídicos sometidos a su potestad,²²⁹ su ejercicio en toda rama del conocimiento especializado del derecho no tiene, por regla general, injerencia en el orden constitucional, incluso dentro de la competencia de autoridades administrativas con atribuciones especiales materialmente jurisdiccionales; aún y cuando pudieran obedecer al ejercicio de sus atribuciones de control difuso, sus acciones no pueden perturbar directamente el orden constitucional que traza sistema político mexicano. Esto no es así con los Tribunales que conforman el Poder Judicial de la Federación.

Las atribuciones ordinarias de los Tribunales del Poder Judicial de la Federación son las de controlar la constitucionalidad y convencionalidad de los

²²⁷ Cfr. FIX-ZAMUDIO, Héctor, Op. cit. p. 26.

²²⁸ Cfr. Ibidem, p. 22.

²²⁹ Cfr. BURGOA, Ignacio, Op. cit. p. 808.

actos u omisiones de las autoridades mexicanas. Sus resoluciones tienen efectos *erga omnes*, *ex nunc*²³⁰ y *ex tunc*,²³¹ los cuales afectan e involucran a los otros poderes federales y locales para la preservación del orden constitucional. Aunque estos detentan atribuciones ordinarias de control de la legalidad, es mediante sus atribuciones de Control Convencional y Constitucional, que se establecen como mantenedores, protectores y conservadores del régimen constitucional.²³²

Asimismo, bajo atribuciones de Tribunal Constitucional, el Poder Judicial Federal tiene la obligación de conceder al pueblo mexicano, certeza de que las modificaciones a las normas constitucionales son realizadas conforme a la voluntad democrática del pueblo, por lo que sus atribuciones de control pueden ejercerse contra el órgano reformador.²³³ Este Control no puede limitarse solo a verificar vicios de legalidad, respecto de los procesos que rigen la reforma de una Constitución, sino también sobre su materia sustantiva.

Para hablar del modelo de Control Constitucional adoptado en México hoy en día, debemos estudiar de forma general los dos sistemas originarios de los que el modelo mexicano toma sus elementos: el sistema de Control Constitucional, diseñado por John Marshall en su icónico fallo “Marbury v. Madison” y el modelo Austriaco de Control Constitucional.

En el primero de los casos referidos, John Marshall en su calidad de *Chief Justice* de la Corte Suprema de Justicia, debía resolver sobre una controversia derivada del desconocimiento de aquella nueva gestión gubernamental, del nombramiento formal de jueces que habían sido nombrados entre ellos, bajo la anuencia del gobierno saliente, lo que llevó a estos a la promoción de un *writ of mandamus* para obligar a la administración a permitirles ocupar sus funciones, estimando que existía una clara intromisión del poder administrativo en la estructura orgánica del poder judicial, lo cual podía ser violatorio de la norma

²³⁰ Del latín “*desde ahora*”.

²³¹ Del Latín “*desde siempre*”.

²³² Cfr. Ídem.

²³³ Cfr. GÓMEZ BISOGNO, Op. cit. p. 8.

constitucional. Marshall debía denegar o estimar, la petición de Marbury, uno de los jueces peticionarios; dos determinaciones con intensa carga política. Marshall estableció que toda norma legislativa contraria a la Constitución Federal era nula y carecía de valor, pues el procedimiento de elección estaba viciado constitucionalmente.²³⁴

Por su parte, la consolidación de la Garantía Constitucional de Kelsen en su Teoría Pura del Derecho es la consagración de las ideas sobre medios de protección de la Constitución, desarrollada en la doctrina judicial. Sobre ella conceptualiza que la norma primaria es aquélla que garantiza el cumplimiento coactivo, por parte del destinatario de la norma o sujeto obligado, de la disposición secundaria en la cual se establece una obligación jurídica, asimismo, determina que la Constitución es el fundamento de validez de todo el ordenamiento jurídico.²³⁵

A través de esas ideas, Kelsen desarrolla la idea de la “garantía jurisdiccional de la Constitución”, la cual debía entenderse como un medio general, que la técnica moderna ha desarrollado, para regular los actos Estatales de conformidad con la Constitución.²³⁶ Respecto de ella, la anulación del acto constitucional, incluyendo aquellos de carácter legislativo, es la garantía principal, aun cuando eran posibles otro tipo de garantías personales u objetivas, tales como la responsabilidad política y civil; esta garantía primaria solo podía ser determinada por un organismo jurisdiccional, cuya actividad podía considerarse de carácter legislativo negativo.²³⁷ Estas ideas serían elevadas a rango constitucional en la Constitución Austriaca y la Ley Constitucional Checoslovaca, ambas de 1920, a través de la cual se introduciría la figura del Tribunal Constitucional, como la Garantía Constitucional más importante, esparciendo su influencia por el mundo, plasmando sus preceptos en la Constitución Española de 1931, la Constitución Italiana de 1948, la Constitución

²³⁴ Cfr. FIX-ZAMUDIO, Héctor, Op. cit. pp. 47-48.

²³⁵ Cfr. Ibidem, p. 59.

²³⁶ Cfr. Ibidem, p. 60.

²³⁷ Cfr. Ídem.

Portuguesa en 1976; en las que se establecerían Garantías Constitucionales para controlar los actos de poder de conformidad con la Constitución.²³⁸

En Latinoamérica, esta influencia se estableció en Constituciones como la Constitución Peruana de 1979, que en su capítulo de garantías constitucionales, establece el habeas corpus de amparo y de inconstitucionalidad y consolida su Tribunal de Garantías Constitucionales; la Constitución Paraguaya de 1992, en su capítulo “De las garantías constitucionales”, instituye las garantías de inconstitucionalidad de habeas corpus, el amparo, el habeas data, entre otras; La Constitución Brasileña de 1988, en su capítulo de “derechos y garantías constitucionales”, se establecen los medios de control de *habeas corpus*, *mandado de segurança*, figura homologa al amparo, *habeas data*, acción popular, entre otras; la Constitución Colombiana de 1991, en su capítulo de 1991, intitulado: “De los derechos, las garantías y los deberes”, establece los medios de defensa de acción de tutela, las acciones populares, entre otras.²³⁹

Hasta antes del expediente “varios 912/2010”, en México, el Control de Constitucionalidad se había ejercido exclusivamente por el Poder Judicial Federal, a través de un Control Concentrado de Constitucionalidad mediante tres medios de control: el Amparo, la Controversia Constitucional y la Acción de Constitucionalidad. También podía sumarse el control que realiza el Tribunal Electoral a través de la facultad de no aplicar leyes electorales contrarias a la Constitución.²⁴⁰ Con la integración del referido expediente y la doctrina judicial que siguió su desarrollo, se reiteró que el Control Concentrado de la Constitucionalidad corresponde a los órganos que conforman el Poder Judicial de la Federación, a través de los medios de control de Juicio de Amparo, Controversias Constitucionales, Acciones de Inconstitucionalidad.²⁴¹

²³⁸ Cfr. Ibidem, pp. 60-61.

²³⁹ Vid. Ibidem, pp. 62-64.

²⁴⁰ Vid. Expediente varios 912/2010, Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, votado por unanimidad el 14 de julio de 2011, p. 30.

²⁴¹ Cfr. COSSÍO DÍAZ, José Ramón, Op. cit. p. 21.

Asimismo, al determinar los alcances de la segunda parte del artículo 133 de la CPEUM, se establece la existencia del modelo difuso del Control de Constitucionalidad, lo que significa que cualquier órgano jurisdiccional del país puede controlar la constitucionalidad, bajo las reglas determinadas para el modelo de Control de Convencionalidad ex officio, sean estos formalmente jurisdiccionales o bien, ejerciten atribuciones materialmente jurisdiccionales.²⁴² Este modelo no es nuevo, al menos en opinión del Doctor Fix Zamudio, quien en referencia al texto de la segunda parte del artículo 133 Constitucional, mucho antes de las Reformas Constitucionales del 2011, señalaría que a pesar del establecimiento expreso de la obligación de los jueces mexicanos de desaplicar toda ley contraria al texto constitucional, éstos se había abstenido de asumir sus obligaciones constitucionales y que solo el Poder Judicial Federal, a través del Juicio de Amparo, ejercía dichas atribuciones,²⁴³ empero no sería hasta el célebre fallo de la SCJN que se harían explícitas y vinculantes, estas obligaciones.

El Control de Convencionalidad ex officio²⁴⁴, establecido con la Reforma Constitucional en materia de derechos humanos del 2011, es acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente, esto es, el referido Control de Convencionalidad es un modelo del control de constitucionalidad clásico y reservado en su vertiente concentrada para el Poder Judicial Federal.

El parámetro que conforma el Control de Convencionalidad ex officio se integra de la siguiente manera:

1. Vertiente vinculatoria:

²⁴² Cfr. Ibidem, pp. 21-22.

²⁴³ Cfr. FIX-ZAMUDIO, Héctor, Op. cit. p. 50.

²⁴⁴ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Undécima Época, Página: CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. METODOLOGÍA PARA REALIZARLO. Amparo directo en revisión 2283/2013. Roberto Esteban Chávez Salinas. 23 de marzo de 2022. Cinco votos. Ponente: Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá. Tesis: 1a./J. 84/2022.

- A) Todos los derechos humanos otorgados por la Constitución, la doctrina del Poder Judicial Federal, las leyes reglamentarias o cualquier otra fuente formal de derecho interno;
- B) Todos los derechos humanos otorgados por instrumentos internacionales y de los cuales el Estado Mexicano forma parte, pertenezcan al sistema interamericano o universal de protección a derechos humanos o bien, cualquiera otro que contenga derechos humanos;
- C) Las sentencias de la CoIDH en los casos en que el Estado Mexicano haya sido parte;

2. Vertiente orientadora

- A) Las sentencias de la CoIDH en los casos en que el Estado Mexicano no forma parte;
- B) Derechos humanos otorgados por cuerpos normativos internacionales de los que el Estado Mexicano no forma parte;
- C) La doctrina y experiencia judiciales de Tribunales Constitucionales de otras regiones y países;

Bajo estos parámetros, el juzgador constitucional ejercerá sus obligaciones constitucionales en materia de derechos humanos, partiendo en todo momento desde la presunción de la constitucionalidad de toda ley y admitiendo la posibilidad del ejercicio de determinadas herramientas, propias del Control de Convencionalidad, para contrastar dicha presunción.

Con el establecimiento del modelo referido, México modificó su sistema de Control de la Constitucional de los actos de poder político, pasando de un modelo concentrado a un modelo mixto, en el que persisten características del Control Concentrado, pero se delegan atribuciones de forma difusa al resto de autoridades, formal y materialmente judiciales.

Podemos distinguir dos modelos de Control de la Constitucionalidad de los actos de poder político: el modelo difuso, consistente en un control meramente declarativo y en el cual no se anula la Ley sino que solo declara una nulidad de una ley inconstitucional²⁴⁵ en un caso concreto y que es ejercido por los autoridades con atribuciones judiciales, distintas del Poder Judicial Federal, y el Modelo Concentrado o Austriaco, caracterizado por plantearse mediante vía de acción, que puede configurarse como un medio constitutivo de invalidez con efectos hacia el futuro al poder destruir la presunción de constitucionalidad del acto, excluyendo la norma con efectos erga omnes.²⁴⁶ Ambos modelos son modelos de Control Convencional, cuando nos referimos al control de actos de autoridad de conformidad con los derechos humanos otorgados y reconocidos por la Ley Suprema de toda la Unión, sin embargo, el Sistema Concentrado de la Constitucionalidad conserva aspectos específicos puramente constitucionales, que no son materia de esta investigación, pero que son fundamentales dentro de la ciencia del Derecho Constitucional.

El Control de Convencionalidad surgió como idea dentro de la doctrina judicial de la ColDH a propuesta del ex presidente de dicha corte, el Dr. Sergio García Ramírez, dentro de sus votos razonados, en sentencias en las cuales participó.²⁴⁷

Este Control recae directamente en quien lo ejerce originalmente de forma concentrada, es decir, la ColDH. Los Estados parte de la Organización de los Estados Americanos (en adelante OEA), a través de la firma y ratificación de la Carta de los Estados Americanos son titulares de derechos y obligaciones que los vinculan directamente a organismos supranacionales, como lo son la Comisión Interamericana de Derechos humanos y la ColDH. Esta vinculación se traduce en el sometimiento de las atribuciones de investigación y judiciales, conferidas a estos organismos Interamericanos, por la cesión consentida del

²⁴⁵ Cfr. FIGUEROA ÁVILA, Enrique, Controles de Constitucionalidad de Convencionalidad y de Legalidad. Hacia un Nuevo Modelo de Impartición de la Justicia Electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México, 2011, p. 126.

²⁴⁶ Cfr. Ídem.

²⁴⁷ Cfr. FAJARDO MORALES, Zamir Andrés, Op. cit. p. 18.

Control Concentrado de la Convencionalidad de los actos de agentes Estatales, violatorios de derechos humanos o el incumplimiento de sus obligaciones convencionales, cuyas resoluciones son determinantes por su carácter vinculatorio para todo Estado perteneciente a la OEA.

Bien se ha referido que el Control de Convencionalidad de los actos de poder ha sido definida por la doctrina judicial como un modelo del Control Constitucional mexicano,²⁴⁸ de esta manera aparejamos ambas figuras pues cuando nos referimos a los derechos humanos desde una perspectiva constitucional, podemos hablar tanto del Control de Convencionalidad como del Control de Constitucionalidad. Siempre que nos refiramos al Control de Convencionalidad, nos referiremos a al modelo de Control de Constitucionalidad que permite verificar la conformidad del poder político con los derechos humanos, otorgados por el *Parámetro de Regularidad Constitucional*. En ese orden de ideas, el derecho a la libertad o de protección a la vida, son derechos constitucionales, pero a su vez, son derechos convencionales, no solo porque son derechos otorgados por los cuerpos normativos interamericanos o universales, sino por los principios constitucionales que vinculan incondicionalmente al derecho nacional con el Derecho Interamericano, para conformar un solo estándar en materia de derechos humanos.

La proyección que dicho estándar da a esos derechos nos permite ubicarlos en ambos controles de poder, situación que se replica con el resto de los derechos humanos pues, aunque pudiéramos ubicar un derecho no otorgado por el marco normativo internacional en materia de derechos humanos, los principios y reglas interamericanas le son igualmente aplicables.

En caso contrario, cuando hablamos del Control Constitucional de los actos de poder político, podemos no estarnos refiriendo al control de convencionalidad. Esto es así porque el Control de Constitucionalidad de los

²⁴⁸ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Pleno, Decima Época, Página: 557. SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO. Varios 912/2010. 14 de julio de 2011. Mayoría de siete votos. Ausente: y Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Tesis: P. LXX/2011.

actos no garantiza de forma exclusiva, la conformidad de la actuación política con los derechos humanos, que conforman la Ley suprema de la unión, sino además otro tipo de principios e intereses trascendentales para la democracia y el orden constitucional, pero no vinculados directamente con la dignidad humana. Con base a lo anterior podemos definir las tres modalidades del Control de Constitucionalidad adoptadas por el sistema jurídico mexicano:

- A) El Control Concentrado de la Constitucionalidad de los actos de poder político;
- B) El Control Concentrado de Convencionalidad de los actos de poder político;
- C) El Control Difuso de Convencionalidad de los actos de poder político;

Dichos modelos se basan en las características de los destinatarios de las atribuciones que habrán de ejercitarlas. Al respecto y partiendo de que todas las autoridades mexicanas ejercen el control de la legalidad, podemos establecer las siguientes reglas de ejercicio de los modelos de Control de Constitucionalidad y Convencionalidad dentro del ámbito nacional:

- A) El Control Concentrado de la Constitucionalidad de los actos de poder político es detentado única y exclusivamente por la SCJN; en él recogemos todas aquellas atribuciones distintas a aquellas relacionadas a la defensa de los derechos humanos y entre las que podemos encontrar, la Controversia Constitucional o las atribuciones de casación en materia electoral;
- B) El Control Concentrado de Convencionalidad a nivel nacional, que es detentado por todas las autoridades conformantes del Poder Judicial Federal y que está caracterizado por atribuciones constitucionales especiales, vinculadas al ejercicio del juicio de amparo y la acción de inconstitucionalidad y que tienen por objeto, proteger, garantizar y reparar los derechos humanos;
- C) El Control Difuso de la Convencionalidad, el cual es un modelo del Control Constitucional, que es conferido a todas las autoridades en el ámbito de sus respectivas competencias con delimitaciones absolutas y específicas, así como amplios márgenes de discrecionalidad en su ejercicio.

Sobre esta última modalidad de Control de la Convencionalidad, debemos agregar que por las concesiones constitucionales otorgadas mediante los principios constitucionales y convencionales que amplifican su proyección dentro de todo ámbito jurídico nacional, en el que cabe la aplicación de un derecho humano, no solo comprenden los clásicos medios de Control Constitucionales, sino de forma complementaria, se puede integrar un amplio catálogo de medios de defensa, administrativos, judiciales y extrajudiciales, que tienen cabida en el ejercicio de este control, tales como los procedimientos desarrollados ante Organismos Constitucionales Autónomos, en los que se encuentran los organismos garantes de derechos humanos, cuyas Garantías Convencionales de protección a derechos humanos tienen importancia trascendente y de los cuales se detallará en el capítulo específico.

A estos modelos podemos sumar uno más, para conformar el sistema de Control Constitucional Mexicano: el control de Legalidad, cuya mención es necesaria pero no materia de estudio de esta investigación.

El control de la legalidad de los actos de autoridad dimana de los artículos 14, párrafo segundo y 16 párrafo primero de la CPEUM los cuales señalan respectivamente que:

“Nadie podrá ser privado 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.”; y

“Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. En los juicios y procedimientos seguidos en forma de juicio en los que se establezca como regla la oralidad, bastará con que quede constancia de ellos en cualquier medio que dé certeza de su contenido y del cumplimiento de lo previsto en este párrafo.”

De dichos preceptos constitucionales podemos desprender elementos esenciales que debe seguir todo acto, concreción del poder constituido y que comprenden el control de la legalidad, ejercido por todas las autoridades mexicanas y consagrado dentro de la cultura legal mexicana, los cuales son:

- A) El acto debe ajustarse al procedimiento establecido con anterioridad a su ejecución y siguiendo las reglas establecidas para su fin;
- B) Su configuración debe ser conforme a las leyes creadas con anterioridad al hecho;
- C) La motivación debe constar por escrito;
- D) Debe ser ordenado y/o ejecutado por la autoridad competente correspondiente;
- E) Debe ser debidamente fundado y motivado.²⁴⁹

Dicho control implica estudiar, evaluar y determinar, si un acto jurídico, cualquiera que sea su modalidad, cumple con las reglas señaladas y consecuentemente, es un acto apegado a la ley. Este control es atribuido a toda autoridad mexicana, por lo que se puede afirmar que el mismo sigue un modelo difuso, asimismo es el modelo de control más antiguo que ha regido el sistema jurídico mexicano, desde su nacimiento como Estado independiente.

Retomando el tema sobre el modelo difuso de constitucionalidad y a modo de corolario, de acuerdo con el Doctor Fix Zamudio, estas ideas sobre Garantías Constitucionales y/o Convencionales establecidas en la CPEUM de 1917, desarrolladas con las Reformas Constitucionales posteriores, incluidas las del 2011, son materia de análisis científico de la materia jurídica de Derecho Procesal Constitucional Mexicano, cuya materia de estudio es el estándar moderno en materia de derechos humanos, desarrollado en el ámbito convencional y nacional.²⁵⁰

²⁴⁹ Cfr. *Ibidem*, p. 128.

²⁵⁰ Cfr. FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Op. cit.*, p. 67.

Esta materia especializada del derecho mexicano está conformada por el análisis y desarrollo, de los principios y reglas que conforman el Control de Constitucionalidad, y su modelo, el Control de Convencionalidad: los medios de control del Juicio de Amparo, la Acción de Inconstitucionalidad, la Controversia Constitucional, el Juicio Político, la Revisión Constitucional Electoral, la Recomendación y la Conciliación de los Organismos Garantes de Derechos humanos; entre otras Garantías Convencionales, pues el modelo moderno de Control de la Constitucionalidad, permite que cualquier medio de defensa pueda constituirse como una Garantía Constitucional. Esta investigación se limita únicamente en los medios de Control Convencional.

3.6. Los Medios de Control de la Convencionalidad en México

Una vez establecidos los factores reales de poder en la CPEUM, a través de principios y reglas que materializan los ideales democráticos de pueblo y determinan su modo de vida, delimitando el ámbito de actuación de las autoridades Estatales, es necesario establecer contrapesos efectivos para garantizar la preservación del orden constitucional a través de medios legales y legítimos, a los que la gente puede acceder para defender su soberanía y democracia.

Todo acto jurídico ha estado normado por el derecho positivo desde mucho antes de la inserción cultural y jurídica de los términos de derechos humanos y dignidad. De forma indirecta este tipo de actos jurídicos y antijurídicos, están regidos por normas jurídicas que no hablan explícitamente de derechos humanos, pero que conforman garantías de protección para los mismos; la realización de los segundos traía implícita de forma primaria, la vulneración de normas ordinarias y solo de forma secundaria la violación a derechos humanos.

En la configuración de actos violatorios de derechos humanos en situaciones de derecho horizontal, el ente responsable no es una autoridad o particular con actos equiparables a los de una autoridad, por lo que los justiciables no pueden interponer amparo indirecto o queja formal que sea procedente ante organismo local o federal, garante de derechos humanos, dentro de la vías jurisdiccional o no jurisdiccional de protección a derechos humanos, sino que el acceso a la justicia de los agraviados solo podrá darse por vía ordinaria, ante un juez local de la materia a la que dicho acto u omisión sea compatible.

En el ámbito vertical tenemos las formas más comunes de configuración de violaciones a derechos humanos, al menos en el entendimiento común y en su exposición, en la que se involucra una autoridad a través de actos positivos, u omisiones, que vulneran la dignidad del individuo y sus derechos humanos. Este tipo de actos trasgreden directamente un precepto normativo que contiene explícitamente uno o más derechos humanos, al menos de forma interpretativa y la vulneración normas contenidas en reglamentos y/o leyes locales que pudieran o no ser medidas de garantía a derechos humanos.

Ya sea en su configuración horizontal o vertical, los justiciables y posibles víctimas a violaciones de derechos humanos, buscarán dos cosas fundamentales: la anulación de los efectos del acto que les agravia en su cúmulo de derechos y obligaciones, y la reparación de las violaciones a sus derechos; elementos que constituyen partes esenciales de la tutela judicial efectiva.

Estos contrapesos en el caso mexicano los podemos dividir en dos tipos: nacionales e internacionales. Dentro de los Nacionales encontraremos a los administrativos, que engloban tanto a las autoridades administrativas, que dentro de su actividad administrativa resuelven controversias de forma legítima, a través de procedimientos seguidos en forma de juicio; a las autoridades materialmente judiciales, que tienen competencia en la vía contenciosa administrativa y que sin ser parte del poder judicial, en garantía al principio de división de poderes, resuelven conflictos de la misma manera que un tribunal judicial; a los

especiales, dentro de los cuales encontramos a aquellos Tribunales u homólogos, que garantizan el acceso a la justicia de determinados grupos sociales, que históricamente han estado más desprotegidos frente a las minorías privilegiadas, tales como el Tribunal Agrario, a las Juntas y al Tribunal de Conciliación y Arbitraje; a los Tribunales Judiciales, que se encargan de dirimir controversias en múltiples materias, como la Civil y penal; a los Organismos Constitucionales Autónomos, que sin pertenecer a ningún poder, garantizan intereses fundamentales en favor del pueblo y frente a las autoridades de los tres ámbitos de gobierno, tales como el Instituto Federal de Telecomunicaciones, el Instituto Nacional Electoral, el Banco de México, el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, la CNDH, las Comisiones Estatales de Derechos humanos, entre otras; y finalmente, a los Tribunales Constitucionales, cuya encomienda principal es la defensa de la CPEUM y de los intereses convencionales del pueblo.

Finalmente, nos referiremos a los contrapesos internacionales compuestos por todos los organismos internacionales que, con independencia de su región, garantizan el cumplimiento de las obligaciones convencionales del Estado, en favor de todas las personas. Todos estos medios son los contrapesos establecidos en favor de las personas, como forma de defensa de la vida democrática elegida, en esta investigación solo nos centraremos en aquellos medios de control de características convencionales.

3.6.1. La Acción de Inconstitucionalidad.

La Acción de Inconstitucionalidad tiene su origen en el Derecho Constitucional Europeo y tenía por objeto, otorgar a la gente perteneciente a un grupo minoritario, la posibilidad de impugnar disposiciones legislativas. Sus primeros antecedentes los podemos encontrar en Austria, Alemania, España, Francia y Portugal.²⁵¹ Esta garantía es de carácter abstracto, esto es, no se

²⁵¹ Cfr. *Ibidem*, p. 86.

requiere la existencia de un agravio por acto de aplicación, ni de la existencia de algún interés con efectos legales, para su interposición, que permite impugnar un acto, que se reclame violatorio al marco constitucional. Puede ser de aplicación previa, es decir, para impugnar el acto inconstitucional antes de su promulgación y publicación o bien, posterior, para impugnar la disposición relativa una vez ha sido publicada.²⁵²

A través de la Acción de Inconstitucionalidad se busca controlar los cambios normativos reales que afectan la esencia de la institución jurídica, relacionada al cambio normativo al que fue sujeta y que deriva del producto del órgano legislativo, y no solo cambios de palabras o cuestiones menores, propias de la técnica legislativa.²⁵³

En México la Acción de Inconstitucionalidad es de aplicación posterior, es decir, hasta que la norma surte sus efectos por su publicación, siendo fundamental en materia de defensa convencional, pues a través de esta figura se pueden lograr grandes victorias en materia de acceso a la justicia de grandes sectores poblacionales, al surtir sus efectos erga omnes y permitir la expulsión de normas del sistema jurídico con efectos generales, además, es la única vía para someter leyes electorales al Control Constitucional.

Este medio de Control de la Constitucionalidad tiene su fundamento en el artículo 105 de la CPEUM que señala que la SCJN conocerá “*De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución.*”, en los mismos términos planteados en este trabajo, por norma general entenderemos a cualquier ley federal o general, incluidas las Reformas Constitucionales que podrán ser

²⁵² Cfr. *Ibidem*, p. 87.

²⁵³ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Pleno, Décima Época, Página: 65. ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LINEAMIENTOS MÍNIMOS REQUERIDOS PARA CONSIDERAR QUE LA NUEVA NORMA GENERAL IMPUGNADA CONSTITUYE UN NUEVO ACTO LEGISLATIVO. Acción de inconstitucionalidad 11/2015. Comisión Nacional de los Derechos humanos. 26 de enero de 2016. Unanimidad de once votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Tesis: P./J. 25/2016.

sometidas al control de la SCJN para verificar su conformidad con la Ley de la Unión, antes de su integración al Parámetro de Regularidad Constitucional.

El referido artículo, continua señalando a los sujetos legitimados para su interposición, siendo estos el 33 por ciento de los integrantes de la cámara de diputados, los cuales solo podrán impugnar leyes federales; el 33 por ciento de la cámara de senadores, los cuales podrán impugnar por esta vía, leyes federales y tratados internacionales celebrados por México; el ejecutivo federal por conducto de su Consejero Jurídico, el cual podrá impugnar Leyes de carácter federal y local; el 33 por ciento alguna de las Legislaturas locales en contra de sus propias leyes; los partidos políticos con registro ante el INE, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales, federales y locales; los partidos políticos de las entidades federativas con registro, en contra de las leyes expedidas por su Legislatura; El Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, el cual podrá impugnar tratados internacionales y leyes de carácter federal y local, que vulneren el derecho al acceso a la información pública y la protección de datos personales, así como sus homólogos Estatales, en contra de leyes locales de las mismas características; el Fiscal General de la República, en contra de Leyes Federales y Locales en materia penal y procesal penal; y la CNDH la cual está facultada para impugnar cualquier ley general o tratado internacional del que el Estado Mexicano forme parte, que vulnere los derechos humanos consagrados por la Constitución.

El ciudadano no está legitimado para la interposición de este medio de Control Constitucional, pues solo se legitima a importantes representantes populares: desde el ejecutivo federal, hasta las legislaturas locales, empero, en materia de derechos humanos, se observa que a través de Organismos Constitucionales Autónomos, como el INAI o la CNDH, los ciudadanos pueden impulsar una acción de Inconstitucionalidad y estos organismos, en atención al artículo primero Constitucional, están obligados a atender dicha petición con acciones positivas.

Es notable la necesidad de ampliar la legitimación de este medio al ciudadano, sobre todo por sus efectos erga omnes y su calidad de medio abstracto, por no requerir acto de aplicación; cualidades que no comparte con ningún otro medio de control mexicano.

3.7. El Juicio de Amparo

El medio de Control de la Constitucionalidad y la Convencionalidad de los actos de poder político, por excelencia, es el Juicio de Amparo, no solo por el alcance de sus resoluciones, que superan las restricciones de las garantías implementadas por los organismos protectores de derechos humanos, sino por su carácter vinculatorio, lo que es notable al hablar en materia de derecho restaurativo. Se trata de ese medio de control clásico, a través del cual se pueden impugnar actos positivos o negativos de una autoridad, que vulneren la dignidad y los derechos humanos de una persona.

Si bien esta investigación no se centrará en la doctrina y el marco normativo que da sustento a esta importante figura del derecho mexicano, es una oportunidad para plasmar un ejemplo de la metodología del Control de Convencionalidad, mediante la aplicación del Juicio de Amparo Indirecto, además de la introducción a algunos temas relacionados a éste, que son notables, dentro de la presente metodología, para ello tomaremos de ejemplo, un Decreto del año 2021, que buscaba la creación de un Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil, sobre el que se especificara en el momento oportuno.

Es importante señalar que el Amparo Indirecto contra leyes es la modalidad de Control de la Constitucionalidad de los actos de poder político más importante y fundamental del sistema Concentrado, al que los mexicanos tienen acceso, pues es el único medio que cualquier persona puede interponer para

acceder a la justicia constitucional, buscando la anulación de un acto general, formal y abstracto, y permitiéndole alzar la voz en contra de los actos de poder político ilegales y/o inconstitucionales.

Los aspectos de forma preliminares, de procedencia del Juicio de Amparo, comprenden práctica y conocimientos precisos, para poder encauzar de forma adecuada nuestro medio de control, tales como señalar de forma adecuada los requisitos de identificación y notificación, para evitar las prevenciones que retarden el trámite de nuestro escrito de amparo, así como referir de forma adecuada los datos del tercero interesado, entre otros; sin embargo, no son esos en los que nos enfocaremos en este rubro, sino aquéllos relacionados con la aplicación del Control de la Convencionalidad de los actos de poder político a través del juicio de amparo y que son fundamentales para resolver el fondo de una violación a derechos humanos.

3.7.1. Autoridad y Acto.

El artículo 108 de la Ley de Amparo, en su fracción tercera, señala que es un requisito de toda demanda de amparo, señalar a la autoridad o las autoridades responsables.²⁵⁴ La ley no precisa sobre la naturaleza de estas autoridades, sino que la establece de forma general, sin embargo la doctrina judicial señala que una autoridad, es aquel órgano del Estado investido de facultades de decisión y de ejecución, destacando de esta manera que existen dos tipos de autoridad: aquellas que ordenan y aquellas que ejecutan; que pueden dictar, promulgar, publicar, ordenar, ejecutar o tratar de ejecutar una Ley o un acto.²⁵⁵ Al respecto la normatividad referida, hace énfasis que cuando

²⁵⁴ Cfr. Ley de Amparo
"Artículo 108.-

III. La autoridad o autoridades responsables. En caso de que se impugnen normas generales, el quejoso deberá señalar a los titulares de los órganos de Estado a los que la ley encomiende su promulgación. En el caso de las autoridades que hubieren intervenido en el refrendo del decreto promulgatorio de la ley o en su publicación, el quejoso deberá señalarlas con el carácter de autoridades responsables, únicamente cuando impugne sus actos por vicios propios;"

²⁵⁵ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, AUTORIDAD ORDENADORA Y EJECUTORA PARA EFECTOS DEL AMPARO DIRECTO. Amparo directo

nos referimos a una Ley como acto reclamado, por tildarse está de violatoria a derechos humanos, a través del juicio de amparo, solo podemos referirnos a las autoridades a las que la CPEUM encomienda su promulgación y de forma excepcional, a las autoridades con la encomienda de refrendar el decreto promulgatorio y la publicación de la Ley, cuando se busque atacar vicios propios de estas autoridades, relacionados a la emisión de la Ley, pero ajenos al procedimiento promulgatorio.

Esto es relevante, pues es común observar en el ámbito académico que se vincule a todas las autoridades que participan en la promulgación y entrada en vigor de una Ley, cuando se impugna una ley vía constitucional; desde el Congreso de la Unión, hasta la Secretaría de Gobernación, de forma incorrecta y en algunos casos, incluso refiriendo entes jurídicos sin las cualidades de una autoridad lo cual no es admisible, como podría serlo una concesionaria pública en servicios de Telecomunicación, que es señalada como autoridad responsable en un juicio de amparo, cuando se impugna por ejemplo, el Decreto que crea el “Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil”²⁵⁶, lo anterior únicamente a modo de énfasis de la importancia de este elemento a la hora de atacar violaciones a derechos humanos, atendiendo al tipo de autoridad y de acuerdo a su grado de participación en los actos u omisiones reclamadas.

Además, cuando se impugnan normas generales, sean autoaplicativas o hetero-aplicativas, a pesar de que dichas normas establezcan facultades específicas para una o más autoridades, no implica que estas generen perjuicio en contra de persona alguna con la simple emisión de la ley, en todo caso, la inminente ejecución de dichas atribuciones conferidas por la ley, en perjuicio de

700/2008. ***** . 18 de diciembre de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Francisco Mota Cienfuegos. Tesis: I.3o.C. J/58.

²⁵⁶ Cfr. DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión de fecha 16 de abril de 2021, específicamente aquel que reforma los artículos, 176 y 190, fracciones VI, primer párrafo, y VII, adiciona una fracción XLII Bis al artículo 15; un capítulo I Bis denominado “Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil”, al Título Séptimo, con los artículos 180 Bis, 180 Ter, 180 Quáter, 180 Quintus, 180 Sextus, 180 Septimus; un capítulo II Bis denominado “Sanciones en materia del Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil”, al Título Décimo Quinto, con los artículos 307 Bis, 307 Ter, 307 Quáter y 307 quintus, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

la parte quejosa, es relevante para el incidente de suspensión pero no para la precisión de los actos reclamados, ni del señalamiento de las autoridades responsables. Sobre el tema y retomando el ejemplo del Decreto que crea al Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil, contrario a la tradición doctrinal²⁵⁷ de señalar a autoridades como la Secretaría de Gobernación o incluso al Director del Diario Oficial de la Federación, como responsables del refrendo y la publicación de una Ley, cuando se impugna la misma, el señalamiento de autoridades quedaría de la siguiente manera:

Autoridades responsables:

Lo son con ese carácter:

A) El Congreso de la Unión;

B) El Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos;

Todos con residencia en la ciudad de México.

La Norma General, y los actos que de cada autoridad se reclama:

A) Al congreso de la unión se reclama el DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión que reforma los artículos, 176 y 190, fracciones VI, primer párrafo, y VII, adiciona una fracción XLII Bis al artículo 15; un capítulo I Bis denominado “Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil”, al Título Séptimo, con los artículos 180 Bis, 180 Ter, 180 Quáter, 180 Quintus, 180 Sextus, 180 Septimus; un capítulo II Bis denominado “Sanciones en materia del Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil”, al Título Décimo Quinto, con los artículos 307 Bis, 307 Ter, 307 Quáter y 307 quintus, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, publicado el 16 de abril de 2021;

B) Al Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos se le reclama el DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la

²⁵⁷ CARRASCO IRIARTE, Hugo, *Lecciones de Practica Contenciosa en Materia Fiscal*, 22ª. ed., Editorial Themis, México, 2021, pp. 406-407.

Ley federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión de fecha 16 de abril de 2021, específicamente aquel que reforma los artículos, 176 y 190, fracciones VI, primer párrafo, y VII, adiciona una fracción XLII Bis al artículo 15; un capítulo I Bis denominado “Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil”, al Título Séptimo, con los artículos 180 Bis, 180 Ter, 180 Quáter, 180 Quintus, 180 Sextus, 180 Septimus; un capítulo II Bis denominado “Sanciones en materia del Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil”, al Título Décimo Quinto, con los artículos 307 Bis, 307 Ter, 307 Quáter y 307 quintus, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

Cabe señalar que por ley debemos entender también, reformas a la Constitución, tal y como apunta el Doctor Cossío Díaz,²⁵⁸ lo anterior por que esas reformas no son Constitución hasta haber superado el más estricto control, sobre todo cuando su contenido puede vulnerar, no solo derechos humanos o principios constitucionales vinculados a estos, sino cualquier otro elemento del núcleo constitucional.

3.7.2. Derechos humanos.

El artículo 108, en su fracción, VI señala que dentro del escrito de amparo deberán señalarse los preceptos que contengan los derechos humanos y/o sus garantías, cuya violación se reclame. Dentro de este rubro deberemos colocar nuestros derechos humanos respecto de los cuales argumentemos su violación, y las cuales podemos colocar en tres posibles rubros: el marco convencional doméstico, en el que invocaremos preceptos convencionales de fuente nacional, tales como la Constitución, las leyes, la doctrina judicial; el marco convencional internacional de carácter vinculatorio, en el que señalaremos derechos humanos, con fuente en instrumentos jurídicos internacionales que son vinculatorios para las autoridades mexicanas, como los Tratados Internacionales en materia de Derechos humanos, de los sistemas

²⁵⁸ Cfr. GÓMEZ BISOGNO, Op. cit. p. 7.

Interamericano y Universal, la doctrina judicial creada en los procedimientos contenciosos ante los organismos internacionales garantes de derechos humanos, cuyas resoluciones son vinculantes para el Estado Mexicano; el desarrollo de derechos humanos de la doctrina judicial internacional, fraguada en aquellos asuntos en los que el Estado Mexicano no fue parte, frente a organismos internacionales protectores de derechos humanos, así como cuerpos normativos internacionales que ofrezcan mejores herramientas de protección o bien, un desarrollo más exhaustivo de un derecho humano, que resulte provechoso para la resolución de una problemática, no vinculantes pero sí orientadores.

Siguiendo el ejemplo señalado, uno de los derechos humanos que estimamos vulnerados entre muchos más, es el derecho humano a la comunicación y su vertiente de derecho humano de acceso a las tecnologías de la comunicación. Al respecto, nuestros tres rubros quedarían de la siguiente manera:

- a) Artículo 7 de la CPEUM a través del cual se otorga la libertad de opinión y el derecho de acceso a las tecnologías de la información;²⁵⁹
- b) Artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos humanos que otorga la Libertad de opinión y su garantía de no restricción,²⁶⁰ y el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos humanos que otorga la Libertad de expresión y la garantía de recibir información por cualquier medio de expresión;²⁶¹

²⁵⁹ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 7o. Es inviolable la libertad de difundir opiniones, información e ideas, a través de cualquier medio. No se puede restringir este derecho por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares, de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios y tecnologías de la información y comunicación encaminados a impedir la transmisión y circulación de ideas y opiniones.

²⁶⁰ Cfr. Convención Americana sobre Derechos humanos

“ARTÍCULO 13

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión.

...

3. No se puede restringir el derecho de expresión. ...”

²⁶¹ Cfr. Declaración Universal de Derechos humanos

- c) Como fuente orientadora y no vinculativa, en este caso corresponde colocar un precepto legal o un criterio judicial que, sin ser vinculativo, aporte elementos que enriquezcan nuestra argumentación al establecer como base, la defensa del mismo derecho humano, otorgado o reconocido por una fuente convencional válida. Respecto del caso ejemplo que nos ocupa, citaremos la cuestión prejudicial C-140/20 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la que se establece, con base en la Directiva 2002/58/CE, que los usuarios de medios de comunicación electrónicos tienen derecho a que sus comunicaciones y sus datos relativos a ella permanezcan anónimos y no puedan registrarse, salvo que medie consentimiento del usuario.²⁶²

Es importante a la hora de elaborar nuestra demanda de amparo, no solo acumular referencias de derechos humanos y sus fuentes, pues su sola cita no genera por si sola, una relación completa de lo que se quiere decir.²⁶³ Al hacer referencia a un derecho humano se debe establecer con claridad la fuente a la que pertenece, sea esta una opinión consultiva, una resolución de tribunal nacional o extranjero, o un derecho de determinado instrumento internacional, y relacionar al mismo con el valor normativo que éste tiene,²⁶⁴ pues no todo derecho tiene la misma jerarquía de acuerdo a la regla de Supremacía Constitucional, pero incluso un derecho humano con nulo desarrollo en la doctrina nacional o interamericana, puede orientar la labor de los operadores jurisdiccionales que tengan que aplicar el Control de Constitucional.

3.7.3. Agravio

El agravio es la afectación jurídica al interés de una persona, sea este jurídico o legítimo. Es reconocido bajo diversas denominaciones, en materia

Artículo 19. Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

²⁶² Vid. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, Asunto C-140/20 Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) G.D. contra *Commissioner of the Garda Síochána* y otros, de 5 de abril de 2022.

²⁶³ Cfr. COSSÍO DÍAZ, José Ramón, Op. cit. p. 13.

²⁶⁴ Cfr. Ídem.

administrativa se le conocerá simplemente como agravios, en el juicio de nulidad como concepto de nulidad, en el juicio de amparo como concepto de violación, entre otras denominaciones.

Su expresión ha seguido la fórmula del silogismo para su expresión, sin embargo, las nuevas corrientes jurídicas han sido tendientes a dejar de exigir dicha estructura a fin de facilitar el acceso a la justicia de las personas.

Se considera que una persona ha manifestado un agravio, cuándo ésta señala con precisión de qué forma un acto de autoridad, cualquiera que sea su naturaleza, afecta sus intereses, sean estos derechos, reglas o principios, que dejaron de observarse o se aplicaron indebidamente en su perjuicio. Lo anterior se hace a través de razonamientos lógico-jurídicos que permitan establecer una conclusión sólida de la existencia de la afectación ilegal, inconstitucional o Inconvencional en detrimento de los intereses del afectado.²⁶⁵ Estos razonamientos formulados para atacar el acto jurídico o aspectos de éste, y que pretenden modificarlo, anularlo o revertirlo, no admiten simples afirmaciones,²⁶⁶ transcripciones de una regla o principio sean estos garantes de derechos humanos o de otro tipo,²⁶⁷ o manifestaciones incomprensibles por carecer de razonamientos lógico-jurídicos,²⁶⁸ sino verdaderas expresiones lógicas en las que se exprese de qué manera clara, como el acto de autoridad genera una afectación a los intereses de una persona garantizados por un derecho subjetivo u objetivo.

Existen dos tipos de agravios: aquellos que atacan vicios de procedimiento y aquéllos que impugnan vicios de fondo. Podemos señalar entre ejemplos de forma, aquellos encaminados a atacar vicios en procedimientos de admisión de demandas o recursos, notificación, de investigación, de fiscalización, de recaudación, de ejecución, que son comunes dentro de los procedimientos administrativos, así como en los juicios de amparo directo y en la revisión de

²⁶⁵ Cfr. Carrasco Iriarte, Hugo, Op. cit. p. 170.

²⁶⁶ Cfr. Ibidem, p. 171.

²⁶⁷ Cfr. Ídem.

²⁶⁸ Cfr. Ibidem, p. 172.

amparo; dentro de los de fondo podemos referirnos a violaciones a derechos humanos por errores y equivocaciones en la determinación de créditos fiscales, inexactitud en la tipificación de un hecho ilícito, la determinación de sanciones, entre otros.

Un agravio que busque atacar el fondo de un acto de autoridad, que se reclame violatorio a derechos humanos, buscará una resolución que decrete el amparo liso y llano en favor del quejoso, aquél que, sin más, busque que el juzgador de amparo declare de forma relativa, la inconstitucionalidad del acto y, por tanto, la anulación de sus efectos en la esfera jurídica del quejoso y la restitución en sus derechos.

Un ejemplo de este tipo de agravios, y bajo la hipótesis propuesta en el acto reclamado, sería el siguiente:

“EL ACTO RECLAMADO VIOLA MI LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y MI DERECHO A LA INFORMACIÓN Y DE ACCESO A LAS TECNOLOGIAS DE LA COMUNICACIÓN, CONTENIDOS EN EL ARTICULO 6 DE LA CONSTITUCIÓN POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 19 DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS.

- 1. El artículo sexto de la Constitución en su párrafo primero señala que el derecho humano a la información será garantizado por el Estado y que la manifestación de ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa. En su Segundo párrafo refiere que toda persona tiene derecho al libre acceso de la información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión. Su Tercer párrafo, establece que el Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones.*
- 2. En su Apartado B, Fracción I, se indica que el Estado garantizará a la población su integración a la sociedad de la información y el conocimiento. En su Fracción II, señala que las telecomunicaciones son servicios públicos de*

interés general, por lo que **el Estado garantizará** que sea prestado en condiciones de competencia, calidad, **pluralidad**, **cobertura universal**, interconexión, convergencia, **continuidad**, **acceso libre y sin injerencias arbitrarias**.

3. *El artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece que toda persona tiene derecho a la libertad de expresión, este derecho comprende entre otros aspectos, el de difundir información e ideas de toda índole de forma oral, sin consideración de fronteras.*
4. *Por su parte, la observación General número 34 del Comité de Derechos humanos señala que la libertad de expresión es una condición indispensable para el desarrollo pleno de la persona. Es una libertad fundamental de las sociedades y se constituye como una piedra angular de todas las sociedades libres y democráticas. El derecho a la libertad de expresión incluye la expresión y recepción de todo tipo de comunicaciones sobre toda clase de ideas y opiniones que puedan transmitirse a otros.*
5. *Es derecho de todas las personas, el gozar de una plena garantía al derecho humano a la información (conformado por el derecho a recibir, difundir, buscar cualquier clase de información) y a la libertad de expresión, a través de todas las garantías establecidas para tal efecto como: la libertad de manifestación de ideas, el libre acceso a la información, acceso a las tecnologías de la información y comunicación, acceso a los servicios de Telecomunicación, la integración a la sociedad de información y conocimiento, entre otros. El Estado tiene las obligaciones de garantizar de forma progresiva estos derechos y de proteger su estándar actual; y de abstenerse de incidir negativamente en estos a través de actos administrativos, judiciales o legislativos. Estos derechos son correlativos y su garantía incide directamente en la satisfacción del derecho humano de la seguridad jurídica, y constituyen medidas que favorecen el libre desarrollo de una persona²⁶⁹.*

²⁶⁹ Cfr. Semanario Judicial de la federación y su Gaceta, Segunda Sala, Octava época, Página: 44. **INFORMACION. DERECHO A LA, ESTABLECIDO POR EL ARTICULO 6o. DE LA CONSTITUCION FEDERAL.** Amparo en revisión 10556/83. Ignacio Burgoa Orihuela. 15 de abril de 1985. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Atanasio González Martínez. Tesis: 2a. I/92.

6. *Es obligación del Estado Mexicano a través sus poderes constituidos o cualquiera de estos, garantizar la libertad de expresión mediante el acceso a los servicios de telecomunicación de las personas e integrar a la población mexicana a la sociedad de información y el conocimiento. De forma incondicional el Estado debe garantizar los servicios de telecomunicaciones en beneficio de todas las personas en condiciones de pluralidad, continuidad y el acceso libre y sin injerencias arbitrarias.*
7. *El acto que se reclama establece la creación de un Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil en que se busca la concentración de datos personales y biométricos de las personas para vincular la titularidad de una línea telefónica a una persona determinada, so pena de que, aquellas personas que no cedan sus datos personales correspondientes no puedan acceder a las tecnologías de la información y comunicación, y sean sancionados económicamente.*
8. *El uso de una línea telefónica como parte del disfrute del derecho de acceso a la información y de la libertad de expresión debe ser garantizado en medida del estándar actual y con miras a ampliar su garantía. Su restricción a través de la creación del Padrón está proscrita por el texto constitucional, pues el uso de un dispositivo móvil como medio de manifestación de ideas, no puede ser objeto de ningún tipo de limitación u obstrucción, ya sea que la misma provenga de un acto judicial o bien a través de una medida legislativa, como es el caso del acto impugnado*
9. *El acto reclamado representa una restricción y violación a los referidos derechos pues limita mi acceso a las tecnologías móviles de información y el acceso a la información, a que ceda parte fundamental de mis datos privados, conformantes esenciales de mi intimidad.*
10. *La limitación de un servicio que me permite recibir y difundir información e ideas a través de un medio de expresión como lo es, un dispositivo de comunicación móvil, mediante la implementación del Padrón nacional de Usuarios de Telefonía Móvil es violatorio a mis derechos humanos y un acto*

de incumplimiento de las obligaciones establecidas convencionalmente al Estado Mexicano.

- 11. La implementación del padrón constituye una forma de obstaculización a mi pleno goce de la libertad de expresión, ya no solo de forma local sino que además, deniega mi acceso a una red de comunicación global que alcanza cualquier rincón del mundo, donde exista acceso a las tecnologías de la información, constituyéndose como un potencial acto de incomunicación de mi persona.*
- 12. El intercambio de información e ideas a bajo costo, a través de las tecnologías de la comunicación, facilita mi acceso a información y conocimientos, contribuye a garantizar mi derecho a la verdad y al sano desarrollo de las sociedades,²⁷⁰ por lo que es obligación del Estado democrático mexicano, garantizar la independencia de dichos medios de comunicación a través de una restricción mínima como forma de garantía a mí libertad de expresión, incluyendo los servicios de telefonía móvil²⁷¹.*
- 13. La modificación de los datos del padrón estará reglamentada a través de procedimiento administrativo que entorpece el disfrute de mi derecho de comunicación, lo cual va en contra del principio de progresividad. El contexto jurídico mexicano actual, permite a las personas una libertad plena en la decisión de los servicios que desea adquirir, así como un mercado de concesionarios y la libertad de portabilidad de su línea telefónica. La forma de disfrute de estos derechos ha sido ampliada progresivamente a través de la Constitución política, sus leyes y su doctrina; medidas de este tipo son restrictivas y atentan contra el estándar de disfrute actual de dichos derechos, no solo nacional, sino regional y universalmente.*

²⁷⁰ Cfr. Semanario Judicial de la federación y su Gaceta, Segunda Sala, Decima época, Página: 1433. FLUJO DE INFORMACIÓN EN RED ELECTRÓNICA (INTERNET). PRINCIPIO DE RESTRICCIÓN MÍNIMA POSIBLE. Amparo en revisión 1/2017. Alestra, S. de R.L. de C.V. 19 de abril de 2017. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Tesis: 2a. CII/2017.

²⁷¹ Vid. ONU: Comité de Derechos humanos (CDH), *Observación General N° 34 (Artículo 19, Libertad de Opinión y Libertad de Expresión)*, 12 de septiembre de 2011, CCPR/CGC/34, p. 4, Disponible [En Línea]: https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/CCPR.C.GC.34_sp.doc

14. *El acto reclamado es inconstitucional pues estatuye mecanismos coercitivos que inciden directamente en mi acceso libre a las tecnologías de la comunicación, repercutiendo directamente en violaciones a mi derecho a la información y mi libertad de expresión, a través de actos de injerencia arbitraria y restrictiva, situación proscrita de forma explícita por el texto Constitucional al atentar contra los derechos señalados otorgados expresamente por dicho ordenamiento supremo y todos los principios establecidos para su garantía efectiva, además de que vulnera directamente el derecho humano de acceso a la comunicación en condiciones de pluralidad, cobertura universal, continuidad, acceso libre y sin injerencias arbitrarias, en mi perjuicio, restringiéndolo de forma indebida, sin ningún tipo de justificación constitucional y convencional que sea válida; razones por las que se debe conceder en mi favor, el amparo y protección de la justicia de la Unión, dejando de aplicar en mi perjuicio y a la luz del principio Pro-persona, el acto reclamado.”*

A la hora de formular agravios, en cualquiera de sus denominaciones, debemos tener siempre claro lo que estamos atacando. En su forma originaria, el agravio estará encaminado a atacar un acto concreto o abstracto, distinto de una resolución de autoridad, que vulnere cualquier interés jurídicamente relevante, pero también puede atacar resoluciones interlocutorias o definitivas en cuyo caso, los enfoques cambian y esto se debe considerar, pues atacar un acto cuando corresponde atacar una resolución puede derivar en la declaración de agravios como inoperantes.

Por regla general un agravio será analizado a la luz del principio de estricto derecho, sobre todo en materias como la Administrativa y Civil, en aquellos casos en los que no intervengan derechos e intereses de menores o de un grupo vulnerable. La aplicación de este principio significa un análisis más estricto de los razonamientos del quejoso e implica una evaluación de estos, pudiendo ser calificado de inválido o incongruente, cuando se falla en expresar los aspectos de la violación a derechos humanos reclamada bajo las reglas ya establecidas y de forma razonada. La aplicación de este principio tiene muchas excepciones,

sobre todo en cumplimiento convencional del principio de suplencia de la deficiencia de la queja entre otras, de las cuales señalaremos algunas a modo de ejemplificación.

En materia penal no rige de forma preponderante el principio de estricto derecho debido a lo cual, los agravios formulados por el sentenciado para expresar que un acto u hecho lesiona sus derechos humanos o su dignidad, deberán ser encauzados por el Juzgador, aun cuando éstos no sean claros o éste no pueda inferir de forma contundente, la afectación que el quejoso busca exponer. Esto es así pues opera de plano el principio de suplencia de la queja deficiente, en amplios términos. En ese sentido, todos los agravios que vacíe el quejoso no podrán ser declarados inoperantes, aun y cuando el Juzgador del tribunal de alzada en su ámbito ordinario consideré que la expresión de agravios no delimita los términos de la inconformidad.

Si bien la técnica es importante para crear los silogismos que permitan argumentar adecuadamente un acto violatorio a derechos humanos, en materias como la penal, no se exige de las partes formalismos jurídicos complejos, sino que basta con que se exprese claramente la causa de pedir, en la que se señale cual es la lesión o agravios que el acto le causa y las causas generadoras de esa afectación. En esos casos, aun cuando no sea clara la expresión señalada, el Juzgador está obligado a encontrar el sentido adecuado que le permita determinar la existencia o no, de actos violatorios a derechos humanos, aunque dichos agravios sean ineficaces.²⁷²

Este principio encuentra su límite en su colisión con otros principios como el orden público e interés social, así como aquellos de legalidad, seguridad

²⁷² Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Undécima Época, Página: 2956. AGRAVIOS EN EL RECURSO DE APELACIÓN EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO Y ORAL. ES IMPROCEDENTE CALIFICAR DE INOPERANTES LOS EXPUESTOS POR EL SENTENCIADO, AL CONTEMPLARSE DE MANERA IMPLÍCITA EL PRINCIPIO DE SUPLENCIA DE LA QUEJA A SU FAVOR EN EL ARTÍCULO 461, PÁRRAFO PRIMERO, DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. Amparo directo 118/2021. 25 de noviembre de 2021. Unanimidad de votos. Ponente: Emma Meza Fonseca. Secretario: Martín Muñoz Ortiz. Tesis: I.9o.P.29 P.

jurídica, tales como el consentimiento del acto y los términos para la interposición de recursos ordinarios y constitucionales de defensa.

Cuando un sentenciado no impugna en su totalidad su sentencia condenatoria sino sólo parcialmente, mediante la interposición del recurso de apelación ante el juez de alzada, consintiendo el resto de la sentencia y después trata de impugnar la totalidad de la sentencia ante el Tribunal Constitucional, vía Amparo Directo, la suplencia de la queja deficiente no alcanza a impedir que el Juez determine inoperantes sus conceptos de violación, en lo que respecta a los extractos de la resolución no controvertidos.²⁷³

Un tercero interesado por equiparación, que interpone juicio de amparo indirecto por dicha situación, debe esgrimir sus argumentos para acreditar su legitimación, esto es, aquellos conceptos de violación que le permitan al juez tener la certeza jurídica de la existencia de un interés jurídico del quejoso en el negocio judicial. Cuando la argumentación del quejoso falla, el juez podrá determinar la inoperancia de sus agravios, pues no cumplen el objetivo por el que fueron planteados.²⁷⁴

Los agravios, en cualquiera de sus denominaciones, deberán basarse en premisas verdaderas, pues un agravio que parte de premisas falsas sólo conduciría a una conclusión ineficaz y serían calificados como inoperantes.²⁷⁵

²⁷³ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Undécima Época, Página: 3566. CONCEPTOS DE VIOLACIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO DIRECTO EN MATERIA PENAL. SI LA SENTENCIA RECLAMADA SE APELÓ PARCIALMENTE, DEBEN DECLARARSE INOPERANTES LOS REFERIDOS A LA PORCIÓN QUE NO FUE IMPUGNADA. Amparo directo 170/2020. 8 de abril de 2021. Unanimidad de votos. Ponente: María de Lourdes Lozano Mendoza. Tesis: II.3o.P.111 P.

²⁷⁴ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Undécima Época, Página: 1345. RECURSO DE REVISIÓN. CUANDO EL TERCERO INTERESADO NO EMPLAZADO AL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO INTERPONE ESE MEDIO DE IMPUGNACIÓN CON EL OBJETO DE EVIDENCIAR QUE DEBIÓ SER PARTE DE LA CONTROVERSIA DE ORIGEN, PERO SUS AGRAVIOS RESULTAN INEFICACES PARA EVIDENCIARLO, EL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO, AL EMITIR LA SENTENCIA, DEBERÁ ESTIMARLO INFUNDADO Y DEJAR INTOCADO EL FALLO RECURRIDO. Contradicción de tesis 87/2021. Entre las sustentadas por el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. 8 de septiembre de 2021. Cinco votos. Ponente: Luis María Aguilar Morales. Tesis: 2a./J. 15/2021.

²⁷⁵ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 1326. AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE SE SUSTENTAN EN PREMISAS FALSAS. Amparo directo en revisión 63/2012. Calsonickansei Mexicana, S.A. de C.V. 8 de febrero de 2012. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Tesis: 2a./J. 108/2012.

Señalar de esta manera que una Ley que grava el IVA y que define una tasa del 0% cuando se trata de compra de medicamentos o alimento para las personas, pero grava con tasa del 19% los mismos productos para consumo animal, viola el principio de equidad tributaria, establecería una premisa falsa de igualdad, al no existir elementos sustanciales que permitan al quejoso sustentar que los animales deben gozar de los mismos beneficios fiscales que las personas; dicha premisa mayor, en contraposición con la premisas menor y su Conclusión nos llevarían a resultados argumentativos ineficaces y un agravio inoperante.

Cuando lo que se trata de atacar es la resolución constitucional del Juicio de Amparo, debemos tener siempre presente que la revisión del juicio de Amparo Directo es procedente únicamente frente a la subsistencia de inconstitucionalidades, afirmando entonces que este tipo de revisión versa únicamente sobre cuestiones propiamente constitucionales, que implican la interpretación directa de normas generales o aquellas que aborden la validez constitucional de una norma. En lo que respecta a este tipo de revisión se pueden suscitar 3 escenarios:

- a) Que la cuestión de constitucionalidad haya sido planteada por la parte quejosa y estudiada por el Juzgador;
- b) Que la cuestión constitucional haya sido planteada por la parte quejosa pero su estudio haya sido omitido por el Juzgador; y
- c) Que la cuestión de constitucionalidad no haya planteada por el quejoso pero que el juez constitucional haya abordado su estudio de manera oficiosa.

El cumplimiento de estas premisas nos lleva al surgimiento de dos posibles escenarios:

- a) La calificación de operantes a los agravios, pero la interpretación conforme de la cuestión de constitucionalidad, y
- b) La calificación de inoperantes a los agravios en cuyo caso, el Juzgador no abordó el estudio del agravio sobre las cuestiones de inconstitucionalidad;

En cualquiera de los dos escenarios subsiste la cuestión de constitucionalidad, por lo que el quejoso se ve en la necesidad de ocurrir a la revisión en amparo directo.

La SCJN ha establecido que las reglas de estructura que son aplicables a los agravios enfocados en atacar cuestiones de constitucionalidad, sin embargo, esta regla admite graduación de acuerdo al principio de suplencia de la queja deficiente, que variará de acuerdo a la materia, siendo más intensa en materias como la laboral y la penal, tratándose del sentenciado, y será más tenue en materias como la administrativa, en cualquier caso, la regla de agravios operantes que atacan una cuestión de constitucionalidad nos dice que, si las premisas de los agravios resultan preliminarmente entendibles, el Juzgador está obligado a entrar al fondo del estudio de las cuestiones de constitucionalidad, sin que se limite de ninguna manera el amplio margen de decisión del Juez.²⁷⁶ Finalmente hay que señalar que si las cuestiones de constitucionalidad no fueron combatidas en el amparo directo y son planteadas en su revisión estos no podrán más que ser inoperantes.

3.7.4. Suspensión del acto reclamado

Uno de los aspectos Fundamentales en la metodología de aplicación del Control de Convencionalidad dentro del ámbito jurídico mexicano es la suspensión del acto reclamado, con desarrollo preponderantemente en la materia administrativa y constitucional, nos centraremos en la institución de la suspensión, desarrollada a través del juicio de amparo.

La anulación provisional y definitiva de los efectos de un acto de autoridad que constituye una violación a uno o más derechos humanos, se conforma como

²⁷⁶ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Página: 704. REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. ES IMPROCEDENTE CUANDO LOS AGRAVIOS TENDENTES A COMBATIR LA DECLARATORIA DE INOPERANCIA DEL TEMA DE CONSTITUCIONALIDAD CUYO ESTUDIO FUE OMITIDO POR EL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO RESULTEN IGUALMENTE INOPERANTES. Amparo directo en revisión 1855/2015. Israel García Sánchez y otra. 20 de abril de 2016. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Tesis: 1a./J. 39/2018.

un aspecto fundamental en la defensa de los derechos humanos, sea cual sea la hipótesis en la que surja una violación a derechos humanos, con variaciones trascendentales de acuerdo a la naturaleza del acto reclamado, puede ser solicitada y concedida, con sus inherentes características ante cualquier autoridad que conozca del procedimiento judicial u administrativo seguido en forma de juicio.

La figura de la suspensión es fundamental para el entendimiento del derecho humano a un recurso judicial efectivo. A través de este derecho las personas buscan la aplicación del derecho justo contra un acto injusto, que les causa un agravio personal o colectivo, directo o indirecto, ilegal, inconstitucional o inconvencional. Su objeto Fundamental es la anulación definitiva de los efectos producidos por la existencia de tal acto y la desvinculación de sus consecuencias jurídicas y materiales.

Para la consecución de ese fin, se deben establecer mecanismos que permitan que el acto reclamado no sea ejecutado en perjuicio del recurrente o bien que no se siga ejecutando, con posibles consecuencias de imposible reparación, en tanto no se resuelva la situación jurídica definitivamente, con lo cual podría o no, suspenderse de forma definitiva, siempre garantizando la seguridad jurídica de las partes y la preservación del orden público y el interés social. Es la medida que tiene por objetivo garantizar el tiempo necesario para obtener la razón, sin que se cause un daño, a quien la tiene.²⁷⁷

La Ley de Amparo señala como prohibición a la concesión de dicha prerrogativa sí la medida constituye un perjuicio al interés social y/o al orden público.²⁷⁸ Lo anterior tiene su razón en que todos aquellos actos que restringen

²⁷⁷ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Página: 3328. SUSPENSIÓN CONTRA EL COBRO DE CONTRIBUCIONES Y APROVECHAMIENTOS. EN ATENCIÓN AL PRINCIPIO DE LA APARIENCIA DEL BUEN DERECHO, PARA SU OTORGAMIENTO ES INNECESARIA LA EXHIBICIÓN DE LA GARANTÍA A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 135 DE LA LEY DE AMPARO CUANDO SE RECLAMA UNA NORMA DECLARADA INCONSTITUCIONAL POR JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Amparo en revisión 163/2007. Vieira 88, S.A. de C.V. 8 de junio de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Luz Cueto Martínez. Tesis: I.13o.A.140 A.

²⁷⁸ Cfr. Ley de Amparo.

el disfrute de uno o más derechos humanos y que se presumen constitucionales, por atender todas las obligaciones en materia de derechos humanos, instaurados para regir la actuación de todas las autoridades, tienen de forma simultánea la finalidad de preservar el orden público y son de interés social. Estas características son más que suficientes para permitir la subsistencia de una norma que es restrictiva a derechos humanos y su integración al Parámetro de Regularidad Constitucional. Hay que remarcar que el orden público y el interés social por sí solos, no justifican la restricción de un derecho humano, sino que debe ir aparejada con la más amplia protección a los derechos humanos y la dignidad de las personas, libre de cualquier tipo de discriminación proscrita universalmente.

Los dos requisitos señalados no están establecidos explícitamente en la ley, pues su desarrollo se ha dado principalmente dentro de la doctrina judicial y es aplicado dentro las resoluciones interlocutorias en la que se concede o niega la suspensión provisional y/o definitiva; el entendimiento de ambas es fundamental para defender una postura que busca cesar las posibles consecuencias negativas en los derechos humanos del peticionario, situación que puede ser determinante al llevar el desarrollo de un juicio de amparo bajo el soslayo de una posible ejecución del acto reclamado.

Otro de los requisitos para su concesión es la apariencia del buen derecho. Una vez que el juzgador al que se solicita la medida por una presunta violación a derechos humanos ha constatado que el otorgamiento de la suspensión no causa una afectación al orden social o contravención al interés social, tocará verificar la existencia del peligro en la demora y la existencia de apariencia de buen derecho.

Artículo 128. Con excepción de los casos en que proceda de oficio, la suspensión se decretará, en todas las materias salvo las señaladas en el último párrafo de este artículo, siempre que concurren los requisitos siguientes:

- I. Que la solicite el quejoso; y
- II. Que no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público.

El requisito de la apariencia del buen derecho consiste en una evaluación por parte del juzgador de que el derecho y la razón le asisten a la parte quejosa. Se ha señalado, dicho sea, por la misma Corte, que la apariencia del buen derecho consiste en "echar un vistazo", pues la evaluación referida no consiste en un razonamiento en ningún nivel, sobre el apego de la conducta de la autoridad a la Ley, la CPEUM o los Tratados Internacionales en materia de Derechos humanos o sobre las razones que puedan darle o no la razón a una persona quejosa, sobre el acto que tilda de inconstitucional o inconvencional. Un estudio a cualquier grado sobre las consideraciones fácticas y jurídicas, puestas a la potestad del juez por las partes y las autoridades responsables no puede surgir de una audiencia incidental en la que se decide si se concede o no la suspensión del acto reclamado, sino que más bien es elemento esencial de la resolución definitiva que concederá o no el amparo a la parte quejosa en la culminación de la audiencia constitucional.²⁷⁹

La acreditación del interés suspensivo y la consecuente concesión de la medida de suspensión, deben darse a la luz de la satisfacción de cada uno de los requisitos establecidos para tal efecto. El cumplimiento del requisito de la existencia de buen derecho en favor del quejoso debe percibirse con la simple lectura del escrito inicial de la demanda de amparo, sin ahondar a fondo en las consideraciones expuestas por el quejoso y de la mano con el conocimiento profesional, y técnico del juzgador constitucional.

Si bien el requisito de peligro en la demora es necesario para la concesión de la suspensión del acto reclamado, éste no está establecido en la ley, sino que es integrado al Parámetro de Regularidad Constitucional a través de la doctrina judicial del Poder Judicial Federal por lo que su aplicación es obligatoria pero complementaria a los demás requisitos sí previstos en la Ley.

²⁷⁹ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Página: 581. APARIENCIA DEL BUEN DERECHO. ALCANCES. Incidente de suspensión (revisión) 111/2002. Maximiliano Jiménez Ramírez. 4 de julio de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Antonio Pescador Cano. Tesis: VI.3o.A. J/21.

Ante el panorama de la impugnación constitucional de una norma por ser restrictiva y violatoria a derechos humanos, el juzgador de amparo deberá realizar razonamientos complejos que le permitan: la determinación de la existencia del peligro en la demora, así como la existencia de la apariencia del buen derecho. La existencia de un peligro inminente que pueda generar una afectación de imposible reparación a la dignidad de la persona bastará para que el juzgador esté obligado a dictar la medida protectora de plano y de oficio, sin que exista justificación válida para no otorgarla o revocarla, incluso con la existencia de interés social o bien, la necesidad de preservación del orden público.

Ante la inexistencia del peligro en la demora con consecuencias de imposible reparación con el otorgamiento de la medida, el juzgador deberá observar el cumplimiento de los demás requisitos estableciendo por ley para la procedencia de la suspensión del acto reclamado, tales como la petición por parte del quejoso, el otorgamiento de una garantía para sostener los posibles perjuicios y daños que la concesión de la medida pudiera generar, y la inexistencia de fines teleológicos que impliquen la vulneración del interés social y al orden público. En este caso, la valoración hecha por el juzgador que le permita percibir la existencia de un interés social de la existencia del acto impugnado o bien, una finalidad de orden público bastará para negar la medida protectora y consecuentemente, si se concluye que la medida además es proporcional en su intromisión a los derechos humanos del agraviado, redundará en la negación de una resolución favorable a sus intereses.

Un acto que busca atender el interés social y preservar el orden público, debe seguir reglas estrictas de proporcionalidad en materia de derechos humanos. Una vez que la medida soporte el más riguroso Control de Convencionalidad por parte de las autoridades mexicanas, ésta será integrada al Parámetro de Regularidad Constitucional y será imperativa para toda persona en territorio nacional, por ejemplo, el artículo 125 BIS de la legislación penal del estado de Querétaro señala que la prescripción de los antecedentes penales de

persona reinsertada socialmente, en el caso de los delitos clasificados como graves, será igual a la de la pena privativa de la libertad impuesta y cumplida, la cual no puede ser menor de 3 años, siendo imprescriptible en el caso de los antecedentes por delitos graves. Esta medida es restrictiva al derecho de igualdad, de no discriminación, al proyecto de vida, al libre desarrollo de la personalidad entre otros, que encuentra su justificación constitucional y convencional en el interés público que tiene la sociedad de saber en todo lugar y tiempo sobre las conductas por las que una persona fue condenada penalmente. En esa tesitura, cualquier medio de control al que la persona agraviada por dicha medida trate de acceder para buscar protección legal, constitucional o convencional le será negado.²⁸⁰

En el caso de Leyes, con independencia de la forma en que la norma afecte a la persona y sus derechos humanos, por auto aplicación o hetero aplicación, es importante reiterar que para efectos de la solicitud de la suspensión del acto reclamado, no puede señalarse a la ley por sí misma pues, los actos tendientes a afectar la dignidad de una persona derivados de la promulgación de un cuerpo normativo no es éste en sí, sino las disposiciones, artículos y/o transitorios contenidas en aquél, que diseñen y ordenen los actos necesarios para la configuración del objeto de dicho cuerpo normativo y que con su ejecución sean lesivos de los derechos de las personas.²⁸¹

Bajo esas ideas, la suspensión debe estar encaminada en argumentar de qué manera, las disposiciones normativas que fundamentan los actos de autoridad, legitimados por el cuerpo normativo que los contiene y que es tildado

²⁸⁰ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Plenos de Circuito, Décima Época, Página: 632. ANTECEDENTES PENALES DERIVADOS DE LOS PROCESOS SEGUIDOS POR DELITOS GRAVES. EL ARTÍCULO 124 BIS, PENÚLTIMO PÁRRAFO, DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE QUERÉTARO, AL ESTABLECER LA EXPRESIÓN DE QUE AQUÉLLOS NO PRESCRIBIRÁN, NO CONTRAVIENE LOS ARTÍCULOS 1o., ÚLTIMO PÁRRAFO Y 18, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Contradicción de tesis 1/2015. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero y Cuarto, ambos del Vigésimo Segundo Circuito. 30 de junio de 2015. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Carlos Hinostroza Rojas. Tesis: PC.XXII. J/1 P.

²⁸¹ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Página: 775. SUSPENSIÓN CONTRA UNA LEY. Incidente de suspensión (revisión) 307/89. Petróleos Mexicanos. 14 de noviembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Tesis: VI.2o.C. J/174.

de inconstitucional, pudieran dañar los derechos del quejoso y por qué la medida suspensiva es idónea y necesaria, además de la satisfacción del resto de requisitos establecidos por la Ley reglamentaria y la doctrina judicial. Una solicitud de suspensión hecha únicamente en contra la promulgación de la Ley, que constituye el acto reclamado de un juicio de amparo, sin detallar cuál de sus disposiciones debe ser suspendida en su cumplimiento y ejecución, podría ser negada sobre todo si el supuesto no obliga al juzgador constitucional a suplir la deficiencia de la queja o el expediente generado por el amparo no es acumulado a otros por sus similitudes en cuanto al acto reclamado y las autoridades responsables señaladas.

En el ejemplo concreto, para efecto de determinar la idoneidad de la suspensión, el Juez procederá a fijar el acto concreto, siendo el Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Ley Federal de Telecomunicaciones ya citado en párrafos anteriores, y verificará su existencia, esto a través de la constatación de la publicación de la norma en el Diario Oficial de la Federación o bien, la reafirmación de las autoridades del acto en su informe previo.

El hecho de que la norma reclamada sea autoaplicativa y pudiera tener efectos positivos, negativos o declarativos, no incide en la concesión o negación de la medida, sino que deben analizarse las consecuencias particulares de cada caso, que pueden producirse. Lo anterior implica que el juzgador deba remitirse al contenido de la norma reclamada, sus efectos y consecuencias, a fin de analizar si se está frente a un acto futuro de realización inminente y no frente a uno de realización incierta.²⁸² Esto implica la necesidad de verificar las obligaciones del destinatario y/o las facultades de la autoridad, susceptibles a ser cumplidas o ejecutadas y establecidas en el acto reclamado, pues aquéllas

²⁸² Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Página: 1780. PRESUNCIÓN DE CERTEZA DEL ACTO RECLAMADO EN EL AMPARO. NO OPERA RESPECTO DE ACTOS FUTUROS, PROBABLES, REMOTOS O DE REALIZACIÓN INCIERTA. Amparo en revisión 364/2016. María Elena Pérez García. 26 de enero de 2017. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco García Sandoval. Tesis: I.7o.A.24 K.

son las que determinarán si estamos frente a un acto de realización inminente, susceptible a suspenderse.

Al respecto, con referencia al ejemplo propuesto, nuestra solicitud de suspensión quedaría de la siguiente manera:

“Con fundamento en los artículos 125 y 128 de la Ley de la materia solicito a este H. Juzgado se decrete la Suspensión provisional del acto reclamado. Esto es solicitado bajo las condiciones de que la petición no sigue perjuicio al interés social, ni contraviene disposiciones de orden público.

La suspensión del acto reclamado, el DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión de fecha 16 de abril de 2021, específicamente aquel que reforma los artículos, 176 y 190, fracciones VI, primer párrafo, y VII, adiciona una fracción XLII Bis al artículo 15; un capítulo I Bis denominado “Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil”, al Título Séptimo, con los artículos 180 Bis, 180 Ter, 180 Quáter, 180 Quintus, 180 Sextus, 180 Septimus; un capítulo II Bis denominado “Sanciones en materia del Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil”, al Título Décimo Quinto, con los artículos 307 Bis, 307 Ter, 307 Quáter y 307 Quintus, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, se solicita para el efecto de que no sean aplicadas en mi perjuicio y durante la tramitación de este juicio de amparo las siguientes disposiciones:

*“**Artículo 180 Quáter.** El registro del número de una línea telefónica móvil en el Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil será obligatorio para el usuario, quien deberá proporcionar identificación oficial, comprobante de domicilio y datos biométricos, para la activación del servicio de la línea telefónica móvil, en términos de lo establecido en la presente Ley y en las disposiciones administrativas de carácter general que al efecto emita el Instituto.*

...

Artículo 307 Bis. *Los concesionarios de telecomunicaciones o, en su caso, los autorizados, incurrirán en relación con el Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil, en las infracciones siguientes:*

- I. Efectuar extemporáneamente el registro de un número de línea telefónica móvil, excediendo los plazos previstos en las disposiciones administrativas de carácter general;*
- II. No registrar un número de línea telefónica móvil; ...*

Transitorios

Cuarto. *En el caso del registro de líneas telefónicas móviles, en cualquiera de sus modalidades, adquiridas con anterioridad a la entrada en vigor del presente Decreto, los concesionarios de telecomunicaciones y, en su caso, los autorizados, contarán con un plazo de dos años a partir de su publicación para cumplir con las obligaciones de registro a que se refiere el presente Decreto.*

Toda vez que dichas obligaciones establecen la obligación específica en mi perjuicio de registrar mis líneas telefónicas móviles; obligación que surte sus efectos con la sola publicación del acto reclamado, al establecer dentro del apartado “Transitorios”, la temporalidad para cumplir con la misma, bajo pena de ser sancionado económicamente así como la suspensión de línea, lo que al constituir actos de inminente realización, permite conformar que el acto reclamado es susceptible a ser suspendido.”

Sobre el ejemplo usado, la existencia de un acto de realización inminente hace necesario el otorgamiento de la medida cautelar de la suspensión para garantizar la protección de los derechos humanos de la persona quejosa, en tanto no se resuelva sobre la constitucionalidad del acto. La sanción referida no es condicionada por el acto reclamado a un acto adicional de la autoridad, sino que deriva de forma directa al incumplimiento de la obligación prevista en la Ley, y que comienza con su entrada en vigor.

Adicional a lo anterior, tal y como es requisito, el otorgamiento de la suspensión dependerá de que haya sido solicitada por la persona quejosa y que no siga perjuicio al interés social, ni se contravengan disposiciones de orden público. Sobre este último requisito, la SCJN ha señalado dos requisitos de análisis por parte del juzgador: i) que se prive a la colectividad de un beneficio que le otorgan las leyes; o ii) que se le infiera un daño que de otra manera no resentiría.²⁸³

A través de la apariencia del buen derecho se puede concluir que la creación del Padrón Nacional de Usuarios de telefonía móvil (PANAUT), no representa un beneficio directo e inmediato para la colectividad, pues no necesariamente se trata de una medida que disminuya la incidencia delictiva nacional, esto es así porque la Ley prevé mecanismos constitucionales para la persecución de los delitos, sin que la suspensión constituya un obstáculo a los mismos; por lo mismo, se puede concluir que el otorgamiento de la suspensión, además, no produce un daño a la colectividad, que de otra manera no se produciría.

De forma general, a través de este capítulo, se han repasado los rubros más importantes del amparo, enfocados a la metodología propuesta, quedando pendiente el más importante, la reparación de las violaciones a derechos humanos, la cual puede ir aparejada a una sentencia que concede el amparo, pero también, una resolución durante el trámite, Conciliación o Recomendación dentro del procedimiento ante los organismos protectores a derechos humanos, por lo que estudiaremos sus implicaciones en el capítulo respectivo.

²⁸³ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Séptima Época, Página: 58. INTERES SOCIAL Y DISPOSICIONES DE ORDEN PUBLICO. SU APRECIACION. Varios 473/71. Contradicción de tesis de los Tribunales Colegiados Primero y Segundo Administrativos del Primer Circuito. 30 de noviembre de 1972. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Jorge Saracho Álvarez.

6.5. Jurisprudencia.

En materia del derecho de los derechos humanos la jurisprudencia es la más importante de las fuentes; a través de ésta se dota de contenido a los derechos humanos otorgados por la Constitución, sus principios y fundamentos, y se hace el reconocimiento formal de muchos otros que no son otorgados por el sistema regional y universal que rigen al Estado Mexicano. Es a través de esta importantísima fuente del derecho que se ha construido la doctrina necesaria para encauzar la compleja reforma en materia de derechos humanos del 2011 y que sigue innovando aún, a 10 años de dicha modificación estructural del sistema jurídico mexicano.

La jurisprudencia tiene un íntimo vínculo con los medios de Control de la Constitucionalidad de los actos de poder políticos más importantes de México: el Amparo, la Acción de Inconstitucionalidad y la Controversia Constitucional crean jurisprudencia, siendo en dos de ellos, el Amparo y la Acción de Inconstitucionalidad, que se controlan los actos de autoridad con base en una presunta violación a derechos humanos reconocidos u otorgados por la Constitución.

A través del juicio de amparo, las personas en México pueden acceder a la justicia por violación a derechos humanos, ya sea en su modalidad Directa o Indirecta, la presunta víctima de violación a derechos humanos puede acceder a la suspensión provisional y definitiva del acto violatorio a sus derechos, así como a una reparación integral del daño. A través de sus argumentos jurídicos y evidencias se puede concretar una resolución protectora, con la concesión de amparo, pudiendo generar un precedente orientador o bien un criterio vinculatorio, positivo e integrado al Parámetro de Regularidad Constitucional.

Una jurisprudencia establece contenido sustantivo o adjetivo obligatorio y vinculatorio, para cualquier autoridad subordinada al órgano jurisdiccional que la

emitió; se establece la hipótesis en el que un juez constitucional crea derecho al resolver la litis pasada a su competencia y dicta el sentido en que habrán de resolverse los conflictos similares o idénticos después del nacimiento de la jurisprudencia.

En ese sentido un juez que dicte una sentencia de amparo con potestad sometida al mandamiento de una jurisprudencia, no valorará de forma individualizada el acto sometido a su jurisdicción, sino que determinará, tal como lo hizo su superior constitucional, a menos que este razonamiento sea violatorio a derechos humanos y por lo tanto inconvencional o inconstitucional, en cuyo supuesto la persona juzgadora no podría ser omiso a sus obligaciones constitucionales y convencionales, teniendo que inaplicar dichas disposiciones, en atención al principio *pro-persona*, lo cuál establece problemáticas complejas.

En cualquier caso, las personas quejasas que trataran de acceder a la justicia constitucional y cuya problemática pueda englobarse en una hipótesis jurisprudencial, habrán de encontrar que la persona juzgadora negará una sentencia favorable al quejoso en atención al axioma del derecho "*Ubi edem ratio ibi ius*" o traducido del latín como: "dónde hay la misma razón, se aplica la misma disposición". Dicha situación solo puede ser reversible en tanto surja un nuevo criterio jurisprudencial que venga a desplazar al anterior, en cuyo caso y siempre que no cause perjuicio de cualquier índole a la o las partes quejasas, podrá ser aplicable de forma retroactiva, pudiendo generarse una nueva vía de acceso para las víctimas de violación a derechos humanos.²⁸⁴

La única forma en que una jurisprudencia puede dejar de ser vinculatoria es que su sentido sea desplazado por otro, en atención a un cambio legal, constitucional o convencional, trascendental, que genere nuevos dogmas constitucionales que hagan obsoletos los observados o creados por el antiguo

²⁸⁴ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 691. JURISPRUDENCIA. ALCANCE DEL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE AQUÉLLA TUTELADO EN EL ARTÍCULO 217, PÁRRAFO ÚLTIMO, DE LA LEY DE AMPARO. Amparo directo en revisión 5157/2014. Grupo PM, S.A. de C.V. 24 de junio de 2015. Cinco votos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Tesis: 2a. XCII/2015.

posicionamiento jurisprudencial, haciendo insostenible su integración al Parámetro de Regularidad Constitucional y su consecuentemente degradación.²⁸⁵

3.8. Conciliación y Recomendación como Garantías Constitucionales de organismo protector de derechos humanos

Podemos referirnos a la existencia de tres garantías constitucionales fundamentales para la obtención de la reparación integral de la víctima: la sentencia que concede el Amparo, la Conciliación y la Recomendación; estas dos últimas a través de los procedimientos establecidos para la investigación de violaciones a derechos humanos de los organismos garantes de derechos humanos.

Respecto del medio de Control de Convencionalidad del amparo como vía de garantía del derecho a una reparación integral y la resolución que lo concede, hemos hablado en capítulos que preceden; es momento de abordar a la Conciliación y Recomendación como temas de esta metodología de aplicación del Control de Convencionalidad desde un enfoque especial, pues si bien éstas han sido concedidas a las personas hace más de 30 años, aún no se ha logrado una difusión efectiva entre la población sobre sus alcances e importancia, siendo estas garantías de importancia trascendente cuando se habla de reparación a violaciones a derechos humanos, justicia democrática y protección a la dignidad, materializando un logro importantísimo para el pueblo democrático mexicano.

²⁸⁵ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 705. JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO. 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, NO IMPLICA QUE LA EMITIDA CON ANTERIORIDAD A AQUÉLLA SE TORNE OBSOLETA. Amparo directo en revisión 1596/2015. Desarrollo Ibero Americano, S.A. de C.V. 8 de julio de 2015. Cinco votos. Ponente: Eduardo Medina Mora I. Tesis: 2a./J. 10/2016.

La conciliación y recomendación son figuras jurídicas con amplia aplicación en el derecho mexicano, empero, para el desarrollo de este trabajo nos enfocaremos en la modalidad de éstas garantías desarrolladas por la CNDH, por ser el organismo nacional más importante en la materia, sin menoscabo a que éstas sean ejercidas también por organismos garantes de derechos humanos locales.

La CNDH tiene un antecedente nacional, entre algunos otros, en la impulsión y creación de la Defensoría de los Derechos Universitarios de 1985, por los eminentes Don Héctor Fix-Zamudio y Don Jorge Carpizo,²⁸⁶ que toma sus elementos y esencia de la figura clásica del *ombudsperson* sueco, Institución que coloco la discusión de los derechos humanos en un nuevo nivel y que crearían ecos para la consolidación de la CNDH en 1990.

Jorge Carpizo fue el responsable de idear a la CNDH, presentando el proyecto a la presidencia de la república y estableciendo en ella, una estructura similar a la de la Defensoría Universitaria, respecto de la cual había consolidado una experiencia importante que lo llevaría a presidir la primera gestión de existencia de la CNDH, tras renunciar a su cargo de Ministro de la SCJN. La CNDH fue creada por decreto presidencial en 1990²⁸⁷ y obtuvo su autonomía constitucional en 1999.²⁸⁸

El diseño de la CNDH, así como de los organismos locales, como entes Estatales de protección a los derechos humanos, está consagrado en el artículo 102, apartado B, que mandata su creación por el poder legislativo, federal y estatal. Su objeto es conocer de quejas en contra de actos u omisiones de autoridad o servidor público, pertenecientes a la administración pública que violen los derechos humanos de las personas, amparados por el orden jurídico mexicano.²⁸⁹

²⁸⁶ Cfr. GALINDO RODRIGUEZ, José, La CNDH: Una Consecuencia de la Política Económica y Social de México, Miguel Ángel Porrúa, México, 2011, p. 124.

²⁸⁷ Cfr. *Ibidem*, p. 125.

²⁸⁸ Cfr. *Ibidem*, p. 139.

²⁸⁹ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Además de lo mandatado por la CPEUM podemos agregar, de acuerdo con el Plan Estratégico Institucional 2020-2024 de la CNDH,²⁹⁰ que las atribuciones de esta Institución, en materia de Protección y Defensa, constan de acciones de intervención directa sobre actos que constituyan presuntas violaciones, con el objeto de evitar su consumación o en su caso, garantizar la restitución de los derechos de la persona. Dicha atribución revela el objeto de las Garantías Convencionales en cuestión: evitar la realización de actos violatorios a derechos humanos y proteger la dignidad de las personas frente a un hecho que la pone en riesgo.

La CNDH tiene por atribución la investigación de oficio o a petición de parte de las quejas por presuntas violaciones a los derechos humanos de las personas por autoridad de carácter federal,²⁹¹ en los mismos términos consagrados por la CPEUM, para el ejercicio del Control de la Convencionalidad, ampliamente expuestos en este trabajo.²⁹²

Artículo 102. ...

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, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Todo servidor público está obligado a responder las recomendaciones que les presenten estos organismos. Cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos, éstos deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente, o las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda, podrán llamar, a solicitud de estos organismos, a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales.

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.

²⁹⁰ Cfr. [Plan Estratégico Institucional](#), Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2020, p.8.

Disponible [En Línea]: [https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/doc/Transparencia/17/bases PEI 2020-2024.pdf](https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/doc/Transparencia/17/bases_PEI_2020-2024.pdf) 16 de junio de 2021. 17:23 PM.

²⁹¹ Cfr. Ley de la Comisión Nacional de los Derechos humanos

ARTICULO 6o.- La Comisión Nacional tendrá las siguientes atribuciones:

atribuciones:

I.- Recibir quejas de presuntas violaciones a derechos humanos;

II.- Conocer e investigar a petición de parte, o de oficio, presuntas violaciones de derechos humanos en los siguientes casos:

a) Por actos u omisiones de autoridades administrativas de carácter federal;

²⁹² Cfr. ARTICULO 4o.- Para la defensa y promoción de los derechos humanos se observarán los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Su finalidad es la protección de los derechos humanos de las personas a través de la formulación de conciliaciones y recomendaciones públicas, denuncias, en aquellos casos en los que se conozca de actos constitutivos de delito o quejas ante las autoridades competentes, en aquellos casos en que la CNDH no surta su competencia para conocer del asunto.²⁹³ Estas atribuciones marcan la importancia de la labor de la CNDH y su valiosa aportación a la sociedad mexicana, pues además de su función principal de conocer de actos de autoridad, presuntamente violatorios a derechos humanos, procedimiento que puede concluir con la formulación de una conciliación o recomendación, tiene la encomienda constitucional de atención de las personas en problemáticas, en las cuales, si bien el organismo garante de derechos humanos no es competente, existe la posibilidad de canalizar el asunto a la instancia adecuada, a fin de garantizar los derechos de la persona afectada, ampliando la vía de acceso a la justicia para todas las personas, sin importar la existencia de cualquier elemento social, cultural o económico, qué en otros escenarios de acceso a la justicia, es determinante.

La CNDH es un Organismo Constitucional Autónomo, pues el Constituyente lo dota de autonomía de gestión y presupuestaría, personalidad jurídica y patrimonio propios.²⁹⁴ Lo anterior es importante, pues la autonomía constitucional le permite ostentar credibilidad en el ejercicio de sus atribuciones y la consecuente autoridad moral para poder hacerlas valer, con independencia de que sus medios de control carezcan de vinculación. Los organismos garantes de derechos humanos solo cuentan con la autoridad moral como elemento de coacción, para el cumplimiento de sus Garantías Convencionales de protección, pues concederles vinculación pervertiría la esencia de su objeto, abriendo la posibilidad de impugnar sus garantías de protección, pudiendo ser sometidas a

²⁹³ Cfr. ARTICULO 6o.- La Comisión Nacional tendrá las siguientes atribuciones: ...

III.- Formular recomendaciones públicas no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas, ...”

²⁹⁴ Cfr. Artículo 1o. El presente ordenamiento reglamenta la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos humanos y regula su estructura, facultades y funcionamiento como un organismo público del Estado mexicano con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, ...”

algún tipo de control, lo que tendría por consecuencia la demora en el acceso a la justicia de las personas.

Finalmente, para dar fin a la breve descripción de la CNDH como organismo protector de derechos humanos, debemos señalar que, a raíz de las Reformas Constitucionales del 2011, la CNDH tiene la atribución de investigar actos constitutivos de violaciones graves a derechos humanos,²⁹⁵ de esta manera el monopolio de la investigación, como atribución constitucional, que recaía únicamente en las Fiscalías, ahora es compartida con la CNDH en determinados casos, lo anterior para combatir la impunidad, que impera dentro del panorama mexicano y garantizar el acceso a la justicia de las víctimas.

La CPEUM reconoce una sola Garantía Convencional atribuible a organismo protector de derechos humanos en su texto, la recomendación pública.²⁹⁶ Dispone que cuando está es emitida y destinada a una o más autoridades, no es vinculatoria, pero sí genera las obligaciones de la autoridad, de responder sobre la recomendación, en sentido de aceptar o no aceptar su contenido y puntos recomendatorios, y de fundar y motivar públicamente su negativa en la aceptación o cumplimiento, en cualquier caso, la sanción más importante para la autoridad deberá ser la percepción social con alto impacto en la opinión pública, con efectos directos en su reputación y la autoridad social que representa. Asimismo, el congreso tendrá la obligación de llamar a comparecer,

²⁹⁵ Cfr. Constitución de los Estados Unidos Mexicanos
Artículo 102. ...

La Comisión Nacional de los Derechos humanos podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente, ...”

²⁹⁶ Cfr. Artículo 102. ...

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, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Todo servidor público está obligado a responder las recomendaciones que les presenten estos organismos. Cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos, éstos deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente, o las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda, podrán llamar, a solicitud de estos organismos, a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa.”

a las autoridades responsables de violaciones a derechos humanos, a fin de que expliquen la motivación de su negativa en aceptación o cumplimiento.

Podemos definir a las recomendaciones como una Garantía Constitucional de protección a derechos humanos,²⁹⁷ que tiene por objeto legítimo, hacer del conocimiento público la existencia y veracidad de actos u omisiones de autoridad administrativa, acreditados como hechos victimizantes y sus efectos en la dignidad de la víctima así como en sus derechos humanos, como resultado final del ejercicio de las atribuciones constitucionales de Investigación de este organismo; y por finalidad, exigir de la autoridad victimizante,²⁹⁸ la implementación de acciones y medidas, a través de las cuales se garantice la reparación a todos los aspectos de la dignidad y derechos humanos de la víctima directa y víctimas indirectas, afectados por la violación a derechos humanos y a través de las atribuciones legales de seguimiento, conferidas a las defensoras y defensores de este organismo, garantizar que la víctima alcance la reparación integral de su daño.

Su configuración se da bajo dos supuestos, tratándose de violaciones no graves a derechos humanos, una vez acreditada la veracidad y existencia de los actos u omisiones violatorios a derechos humanos; cuando la autoridad no haya aceptado la propuesta de conciliación, hecha por la Visitadora Adjunta o el Visitador Adjunto, o cuando la hubiera incumplido total o parcialmente, bajo la regla de “posibilidades reales de cumplimiento”,²⁹⁹ Tratándose de una violación grave a derechos humanos, una vez se hayan acreditado los actos u omisiones de autoridad violatorios a derechos humanos.

²⁹⁷ El artículo primero de la CPEUM refiere que en México todas las personas gozaran de los derechos humanos y de las garantías para su protección, bajo esa idea la recomendación pública es una garantía a través de la cual se protegen los derechos de las personas.

²⁹⁸ De acuerdo con el artículo 6 de la Ley General de Víctimas el hecho victimizante es el acto u omisión que daña, menoscaba o ponen en peligro los bienes jurídicos o derechos de una persona, convirtiéndola en víctima.

²⁹⁹ El artículo 138 del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos humanos establece este principio como eje rector del seguimiento de cumplimiento de las Recomendaciones Públicas, emitidas por este organismo nacional.

Como se ha señalado, la Conciliación no es una garantía otorgada por el texto constitucional, pues su fuente es la Ley de la CNDH, pero sus características la dotan de trascendencia constitucional y convencional, siendo así porque el fin que persigue es el cumplimiento de una obligación transversal en materia de derechos humanos, para el Estado Mexicano: la reparación por violaciones a derechos humanos, esto le permite elevarse al grado de las Garantías Constitucionales garantizadas por el artículo primero Constitucional.

Podemos definir a la Conciliación como una garantía constitucional de protección a derechos humanos³⁰⁰ la cual, una vez acreditados los actos u omisiones violatorios a derechos humanos a través de las atribuciones de intervención e investigación de este organismo, tiene por finalidad legítima, requerir de la autoridad victimizante, la implementación de acciones y medidas mediante de las cuales se garantice la reparación a todos los aspectos de la dignidad y derechos humanos de las víctimas, afectadas por la violación a derechos humanos y, a través de las atribuciones legales de seguimiento conferidas a las defensoras y defensores de este organismo, garantizar que la víctima alcance la reparación integral de su daño.

Su configuración se da bajo el supuesto de que los hechos u omisiones de la autoridad responsable, no constituyan violaciones graves a derechos humanos y que la propuesta de conciliación relativa, presentada por la defensora o defensor de derechos humanos, sea aceptada totalmente.

Es importante señalar que, a través del ejercicio de esta figura se reconoce la calidad de víctima de la persona agraviada y que, de no darse un cumplimiento total a cada uno de los puntos conciliatorios, por parte de la autoridad victimizante, bajo la regla de “posibilidades reales de cumplimiento”,³⁰¹

³⁰⁰ El artículo primero de la CPEUM refiere que en México todas las personas gozaran de los derechos humanos y de las garantías para su protección, bajo esa idea la Conciliación es una garantía a través de la cual se protegen los derechos de las personas.

³⁰¹ El artículo 138 del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos humanos establece este principio como eje rector del seguimiento de cumplimiento de las Recomendaciones Públicas, emitidas por este organismo nacional.

se procederá a la reapertura del expediente de presunta violación con miras a la emisión de una recomendación.

Las atribuciones de la CNDH no tienen naturaleza sancionadora, sus acciones están enfocadas a la solución de los conflictos y la reparación integral del daño, de ahí que sus resoluciones no tengan aparejada una vinculación imperativa que las equiparen a una sanción, por lo que, las Garantías Convencionales atribuidas a ese Organismo Nacional para la defensa de los derechos humanos tienen por finalidad exclusiva la reparación de las violaciones a derechos humanos.

Los procedimientos seguidos dentro de la CNDH no buscan concluir con la emisión de una recomendación, sino que en todo momento procuran encontrar una solución inmediata a la problemática, la cual se puede dar durante el trámite o bien a través de una conciliación, cuidando que exista siempre, la protección más amplia a los derechos humanos de la persona,³⁰² siempre que los actos investigados no constituyan violaciones graves de derechos humanos.

La Solución durante el trámite se instaura como una figura procesal dentro de los procedimientos seguidos dentro de la CNDH, que impacta de forma diferenciada en la solución o reparación del daño de la víctima, con respecto de las dos Garantías Constitucionales ya referidas. Ésta se configura cuando, habiendo iniciado el procedimiento de investigación desarrollado por las Visitadoras Adjuntas y Visitadores Adjuntos, sobre actos u omisiones de autoridad administrativa, que constituyen una presunta violación no grave a derechos humanos, se resuelve la problemática que aqueja a la persona quejosa. En este caso, la resolución de la problemática se da antes de que se pueda acreditar la violación a derechos humanos, a través de la investigación respectiva y la misma, puede o no, ser motivada por las acciones del defensor responsable.

³⁰² Cfr. Manual de Procedimientos de la Cuarta Visitaduría General, Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2011, p. 53. [En Línea]. Disponible: <http://www.cndh.org.mx/DocTR/2016/4V/A70/19/4v-20160929-0001.pdf> 02 de febrero de 2022. 12:37 PM.

Con independencia de lo anterior, la persona defensora debe cuidar que cualquier acción o medida implementada por la autoridad para dar solución a la problemática, conceda la protección más amplia a los derechos humanos de la persona agraviada, que lo restituyan en su goce y que la propuesta de convenio, hecha por la autoridad a la persona quejosa, encaminada a reparar las afectaciones a sus derechos humanos, pueda ser aceptada con pleno conocimiento de las expectativas de reparación integral, que correspondan al caso y de forma libre.

La diferencia entre la solución de la presunta violación durante el trámite respecto de las dos garantías de Conciliación y Recomendación, es la solución de conflicto a través de la satisfacción de las pretensiones y/o necesidades de la víctima antes de que la persona visitadora adjunta de la CNDH presente una determinación que acredite la violación a derechos humanos, la Conciliación y la Recomendación solo pueden implementarse cuando existen elementos de convicción suficientes que permitan concluir que existe una violación a derechos humanos.

La esencia fundamental de las atribuciones de la CNDH es garantizar la reparación del daño a los derechos humanos de la víctima a través de la conciliación entre la víctima y la autoridad, mediante la cual, se garantice la más amplia protección a los derechos de la víctima y solo en el último de los casos, cuando la conciliación no es aceptada o ésta es incumplida, la emisión de una recomendación que permita garantizarlos y protegerlos. En consecuencia, la conciliación y recomendación, como medios de Control Convencional no jurisdiccionales, solo pueden ser ejercitados cuando se ha acreditado la existencia del hecho victimizante con responsabilidad plena de la autoridad señalada como responsable.

De acuerdo con el artículo 110 de la Ley General de Víctimas, la calidad de víctima solo puede ser reconocida por: autoridades judiciales en materia penal, autoridades judiciales federales en materia de amparo, los organismos garantes de derechos humanos sean estos nacionales o internacionales, la

misma autoridad responsable, la comisión ejecutiva y el ministerio público. Con base en lo anterior y con referencia en la materia de estudio del presente capítulo, una conclusión durante el trámite de un expediente de presunta violación puede o no tener aparejado el reconocimiento de la condición de víctima, esto dependerá de que, dentro del convenio, medidas cautelares o cualquier otro acto de intervención, que permita establecer la solución de la problemática materia del procedimiento ante la CNDH, se logre el reconocimiento de la autoridad de su responsabilidad y la condición de víctima de la persona afectada.

Esto es trascendental pues dicha condición le permite a la víctima, acceder a una inscripción al Registro Nacional de Víctimas y ser beneficiario de otros derechos humanos interrelacionables, de los cuales hablaremos más adelante, en contrasentido, cuando este reconocimiento no se configura y no existe una determinación de la CNDH, por no haberse concluido la etapa de investigación, se estará ante una solución consensual entre la autoridad y la víctima en la que no existe el reconocimiento legal de su condición de víctima.

La hipótesis de acreditación de responsabilidad de la autoridad, por violaciones a derechos humanos y la concreción de una conciliación o recomendación, tendrá por consecuencia, el reconocimiento de la condición de víctima de la persona quejosa y los derechos que por tal condición merezca.

Una vez que los defensores de la Comisión Nacional tienen evidencias suficientes, para acreditar la existencia del hecho victimizante, y la autoridad ha colaborado en la rendición de información necesaria,³⁰³ es procedente la emisión

³⁰³ Cfr. Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos humanos.

Artículo 113. (Requerimientos de información y documentación a la autoridad)

Se podrá requerir hasta por dos ocasiones a la autoridad a la que se corrió traslado del escrito de queja para que rinda el informe o envíe la documentación solicitada. El traslado de la queja no operará en el caso de aquellas iniciadas de oficio o en las cuales la Comisión Nacional deba guardar reserva. El plazo que deberá correr entre los dos requerimientos será de quince días contados a partir del acuse de recibo del escrito a través del cual se formule el requerimiento de informes o documentación a la autoridad respectiva.

Los dos requerimientos procederán tanto en el caso de que la autoridad no rinda el informe, como para el supuesto de que lo rinda, pero no envíe la documentación solicitada. De no recibir respuesta, o en el caso de que la respuesta sea incompleta, el visitador general podrá disponer que algún visitador adjunto acuda a la oficina de la autoridad para hacer la investigación respectiva. Si del resultado de la investigación se acredita la violación a derechos humanos, la consecuencia inmediata será una recomendación en la que se

de una propuesta de conciliación, que contemple una serie de medidas para garantizar la reparación integral del daño por violación a derechos humanos, los cuales tendrán la denominación formal de puntos conciliatorios, dirigida a la autoridad responsable³⁰⁴ y que podrá ser aceptada o no, pues la misma no admite una admisión parcial o la posibilidad de convenirla de forma bilateral.³⁰⁵ Dicha propuesta deberá ser notificada en la misma oportunidad a la persona quejosa.³⁰⁶

Los puntos Conciliatorios son todas aquellas acciones positivas o negativas que, a través de su cumplimiento por la autoridad responsable en colaboración con otras, permiten dar solución a la problemática y reparar integralmente la violación a los derechos humanos de la víctima. En ellos se plasmarán todo tipo de medidas de reparación del daño, incluidas garantías de no repetición, respecto de las cuales hablaremos de forma más extensa en el capítulo correspondiente.

Si la autoridad acepta dicha conciliación, se procederá a concluir el expediente de presunta violación respectivo, bajo la causal de conclusión establecida en el artículo 125, fracción IX del Reglamento Interno de la CNDH, que corresponde a aquellos expedientes concluidos durante el trámite o por conciliación y se abrirá formalmente el seguimiento de la Conciliación correspondiente.

Si la autoridad no acepta la conciliación, lo que procederá será la elaboración de un proyecto de recomendación pública, cuyo cumplimiento es de interés social, y que, de igual manera, contendrá medidas para garantizar de la forma más amplia, la reparación integral del daño por violación a derechos

precise la falta de rendición del informe a cargo de la autoridad. En estos casos no habrá posibilidad de conciliación ni operará la prueba en contrario.

³⁰⁴ Cfr. Artículo 120. (Propuesta de conciliación). Cuando proceda, el visitador general correspondiente, de manera breve y sencilla, presentará por escrito a la autoridad o servidor público la propuesta de conciliación, siempre dentro del respeto a los derechos humanos que se consideren afectados, a fin de lograr una solución inmediata a la violación.

³⁰⁵ Cfr. Artículo 121. (Aceptación de la conciliación). La autoridad o servidor público a quien se envíe una propuesta de conciliación dispondrá de un plazo de quince días para responder a la propuesta, también por escrito, y enviar, en su caso, las pruebas correspondientes.

³⁰⁶ Cfr. Manual de procedimientos de la Cuarta Visitaduría General, Op. cit.

humanos de la víctima; su objeto será el cumplimiento, por parte de la autoridad responsable en colaboración con otras, de puntos recomendatorios, que son medidas encaminados a consolidar una reparación integral del daño por violaciones a derechos humanos.

Es relevante mencionar que la CNDH solo es competente para conocer de actos de la administración pública de carácter federal o estatal en casos excepcionales, estando impedida para conocer de actos violatorios a derechos humanos, imputables a autoridades o servidores públicos del poder judicial y legislativo, así como de actos de carácter electoral. Este elemento es importante a la hora de hablar de reparación integral del daño, vía recomendación pública o conciliación, pues la naturaleza de las medidas de reparación, no pueden estar destinadas a ninguna otra autoridad que no tenga carácter administrativo. Los puntos conciliatorios o recomendatorios siempre estarán sujetos a ser dirigidos a autoridades de carácter administrativo, estando limitada la CNDH, en la emisión de medidas reparatorias, de carácter restitutivo y garantías de no repetición, que solo puedan ser atendidas por autoridades de carácter judicial o legislativo.

Al respecto podemos citar un criterio de un Tribunal Colegiado de Circuito que establece que, si bien el incumplimiento de una recomendación pública de un organismo defensor de derechos humanos, no es susceptible a ser acto reclamado como materia de un juicio de amparo, si lo son el acto o actos que motivan su emisión, por ser violatorios de derechos humanos.³⁰⁷ Tomando este nuevo elemento puesto sobre la mesa por un Tribunal Constitucional, habríamos de interpretar dos supuestos; el primero de ellos es considerar a aquel acto al que se refiere dicho criterio, como el acto de autoridad que motiva el procedimiento dentro de los organismos protectores de derechos humanos y que es materia para un juicio de amparo, lo cual es una obviedad. El segundo de los

³⁰⁷ Cfr. Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Página: 1093. DERECHOS HUMANOS, ORGANISMOS DEFENSORES DE LOS, Y PROCEDENCIA DEL AMPARO. Amparo en revisión 136/2002. 13 de diciembre de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: José Nieves Luna Castro. Tesis: II.2o.P.78 P.

escenarios es más interesante, pues si nos referimos a actos violatorios a derechos humanos derivados del incumplimiento de una recomendación, o conciliación, que son susceptibles a ser impugnados por juicio de amparo por su propia naturaleza y no por configurar el incumplimiento de las garantías referidas, nos referiríamos a nuevos actos y/o omisiones que vulneran el derecho humano a la reparación integral del daño, pues debemos recordar que la condición de víctima reconocida legalmente, concede a la víctima nuevos derechos que son garantizados por la CPEUM y sus garantías de protección, susceptibles a ser vulnerados y reparados.

En el primer escenario, el operador jurídico tiene la oportunidad de perfeccionar la búsqueda de una real reparación integral del daño, pues además del modelo de reparación establecido por la autoridad judicial, que puede responder a medidas restitutorias a las que un organismo protector de derechos humanos no, como la puesta en libertad de una persona privada de su libertad, podría concretarse también un modelo establecido por la Comisión Ejecutiva de Víctimas, en colaboración con la autoridad responsable, en la que si bien, no pueden duplicarse los beneficios de las medidas reparatorias, si pueden complementarse a fin de lograr una verdadera reparación integral.

Finalmente, se debe señalar que la formulación de los puntos conciliatorios y recomendatorios, como mandamientos y/o medidas que buscan la reparación integral del daño de la víctima, deben ser precisos y claros cuando se genere la obligación legitimante para la autoridad responsable o cualquier otra con la que tenga que colaborar, para la realización de la acción reparatoria que corresponda. A modo de ejemplo compararemos la formulación de dos puntos recomendatorios, que bien podrían ser conciliatorios. El primero de ellos es un extracto de una recomendación emitida por la CNDH, en el año del 2016, en tanto que el segundo es un extracto de una recomendación emitida en el presente año del 2022, a saber:

“QUINTA. Colaborar ampliamente con esta Comisión Nacional, en el seguimiento e inscripción de V1, V2, V3, V4, V5 y V6 en el Registro Nacional de

Víctimas, a efecto de que tengan acceso al Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral, previsto en la Ley General de Víctimas y se remitan las constancias que acrediten su cumplimiento.”³⁰⁸

“PRIMERA. Colabore en el trámite ante la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas, para la inscripción en el Registro Nacional de Víctimas de QV, a través de la noticia de hechos de la presente Recomendación, acompañada del Formato Único de Declaración diseñado por esa Comisión Ejecutiva, y una vez que ésta emita el dictamen correspondiente conforme a las violaciones de derechos humanos descritas y acreditadas en el presente instrumento recomendatorio, proceda a la inmediata reparación integral del daño que se le causó, que incluya la compensación justa en términos de la Ley General de Víctimas, y se envíen a esta Comisión Nacional las constancias con que se acredite su cumplimiento.”³⁰⁹

Ambos puntos conciliatorios marcan un modelo distinto para el establecimiento de un eje clave dentro de la reparación integral del daño por violaciones a derechos humanos, la fijación de la obligación de la autoridad responsable de registrar a la víctima para que ésta pueda acceder a la indemnización; modelo que se ha sido modificado dentro del tiempo, de acuerdo con los ejemplos. El primer punto, consolidado en 2016, generaba la obligación de la autoridad de “colaborar” con la CNDH, en el seguimiento e inscripción de la víctima en el Registro Nacional de Víctimas. Ésta obligación principal recaía accidentalmente en la CNDH pues lo que se busca es que la autoridad sea la que se encargue de su cumplimiento y no que la autoridad colabore con la CNDH para tal efecto. El segundo punto recomendatorio presenta una rectificación en la forma de plasmar la misma obligación: legitima a la autoridad responsable en la inscripción y reparación del daño, de la víctima, a través de una obligación

³⁰⁸ Vid. Recomendación 01/2016 Sobre el caso de la detención arbitraria y retención ilegal de V1, V2, V3, V4, V5, V6; Cateo ilegal de V2; Tortura de V1, V2, V5, V6 y violencia sexual de V1, V2, V5, en el Estado de Veracruz, Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2016, p. 81.

³⁰⁹ Vid. Recomendación 116/2022 Sobre el caso de violaciones a los derechos humanos a la protección a la salud, integridad personal y al derecho a la información en materia de salud en agravio de QV, en el hospital general regional número 1 del Instituto Mexicano del Seguro Social en el Estado de Querétaro, Querétaro, Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2022, p. 32.

directa que la vincula, vía colaboración, con la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas, qué será la que elabore el dictamen correspondiente con base en la Ley General de Víctimas, desvinculando de la obligación a la CNDH y sujetando a la autoridad responsable a su cumplimiento. Aunque se trata de un esfuerzo por parte del máximo organismo protector de derechos humanos a nivel nacional, en ambos casos el punto es insuficiente, pues falla en especificar la forma deseada de colaboración entre ambas autoridades para el cumplimiento de dicho punto conciliatorio, lo cual debe ir acompañado con el debido estudio de las atribuciones legales de la autoridad que puedan ser encuadradas en las obligaciones consolidadas, con la finalidad de vincular de forma clara y precisa a la autoridad al cumplimiento de la reparación, anulando la posibilidad de argumentar imposibilidad de cumplimiento.

La labor de la CNDH no termina con la emisión de la recomendación, o bien, con la consolidación de una conciliación, pues sus atribuciones se prolongan hasta el cumplimiento total o incumplimiento de los puntos recomendatorios o conciliatorios. La autoridad que, en un plazo de 15 días, aceptó una propuesta de conciliación, tendrá noventa días para acreditar a la persona defensora de la CNDH, el cumplimiento total de la conciliación. Si después de este periodo la autoridad no hubiera cumplido, de forma injustificada, la totalidad de los puntos conciliatorios, la persona titular de la Visitaduría General correspondiente deberá acordar la reapertura del expediente de presunta violación,³¹⁰ con miras a la emisión de una recomendación.

Cuando existen los medios de convicción necesarios para acreditar la violación a derechos humanos, y por las características específicas del asunto

³¹⁰ Cfr. Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos humanos
Artículo 121. (Aceptación de la conciliación)

La autoridad o servidor público a quien se envíe una propuesta de conciliación dispondrá de un plazo de quince días para responder a la propuesta, también por escrito, y enviar, en su caso, las pruebas correspondientes.

Si durante los noventa días siguientes a la aceptación de la propuesta de conciliación, la autoridad no la hubiera cumplido totalmente, el quejoso lo podrá hacer saber a la Comisión Nacional para que, en su caso, se resuelva sobre la reapertura del expediente y se determinen las acciones que correspondan.

En caso de incumplimiento injustificado de una conciliación, el visitador general podrá acordar la reapertura del expediente de queja, lo cual hará del conocimiento del quejoso y de la autoridad identificada como responsable en la conciliación.

no fuere posible la conciliación dentro de la investigación a violaciones a derechos humanos, por no haber sido aceptada o bien, por el incumplimiento de la propuesta de conciliación, el Defensor Institucional de la CNDH elaborará un proyecto de recomendación pública.

El artículo 132 del Reglamento de la CNDH, señala que la recomendación contendrá una descripción de los hechos violatorios a derechos humanos; la enumeración de las evidencias que acreditan la violación a derechos humanos; la descripción de la situación jurídica generada por la violación a derechos humanos y el contexto en el que los hechos se presentaron; las observaciones, análisis de evidencias, razonamientos lógico-jurídicos y de equidad en los que se soporte la convicción sobre la violación a derechos humanos; y las recomendaciones específicas, traducidas en acciones o abstenciones solicitadas a la autoridad para que repare la violación a derechos humanos y permita sancionar a los servidores públicos responsables. Una vez notificada a las partes, la publicación será dada a conocer a la opinión pública.³¹¹

El artículo 136 del Reglamento de la CNDH refiere que, una vez notificada la recomendación a la autoridad responsable por violaciones a derechos humanos, ésta tendrá 15 días para responder si la acepta o no. En el caso de aceptar la recomendación, la autoridad tendrá 15 días hábiles para enviar las evidencias de cumplimiento de los puntos recomendatorios respectivos o bien, exponer una propuesta razonable de fecha límite para cumplimiento total de la recomendación.

El artículo 138 del referido reglamento refiere que, el seguimiento de una recomendación particular se hará de acuerdo con una serie de supuestos:

- Seguimiento de aceptación o no aceptación:

³¹¹ Cfr. Artículo 133. (Notificación y publicidad de la recomendación) ...

Las recomendaciones serán dadas a conocer a la opinión pública mediante su publicación en la Gaceta, un boletín de prensa y en la página Web de la Comisión Nacional, así como mediante las acciones que la Dirección General de Comunicación acuerde con el Presidente de la Comisión Nacional.

- A) Recomendaciones no aceptada;
- B) Recomendaciones en tiempo de ser contestadas;
- C) Recomendaciones aceptadas.

- Seguimiento de cumplimiento

- A) Recomendaciones aceptadas, con pruebas de cumplimiento total;
- B) Recomendaciones aceptadas, con pruebas de cumplimiento parcial;
- C) Recomendaciones aceptadas, sin pruebas de cumplimiento;
- D) Recomendaciones aceptadas, con cumplimiento insatisfactorio;
- E) Recomendaciones aceptadas, en tiempo para presentar pruebas de cumplimiento;
- F) Recomendaciones aceptadas, cuyo cumplimiento reviste características peculiares.

Es importante señalar que estas reglas de seguimiento también son aplicables para el seguimiento de la conciliación, únicamente para medir el nivel de cumplimiento de una conciliación, pues no existe una graduación similar dentro de los cuerpos legales del marco legal de la Comisión, sin olvidar que la conciliación solo admite cumplimiento total y no parcial.

De ésta podemos establecer tres tipos de hipótesis, recomendaciones y proyectos de conciliación no aceptadas, recomendaciones y conciliaciones con algún grado de cumplimiento, y recomendaciones y conciliaciones cuyo cumplimiento está en trámite. En primer lugar, están aquellas recomendaciones y proyectos de conciliación que están en tiempo de ser contestadas o en tiempo de presentar pruebas de cumplimiento, respecto de las cuales habrá que esperar a que se cumplan los términos de Ley para someter las mismas a otro tipo de acción de seguimiento o control, como la solicitud de informes. Sobre las recomendaciones y proyectos de conciliación no aceptadas, ya se han

mencionado los efectos jurídicos para las autoridades responsables, en el inicio de este capítulo. Finalmente, respecto de aquellas recomendaciones que tienen algún grado de cumplimiento, el reglamento establece un principio de cumplimiento, siendo este “agotar las posibilidades reales de cumplimiento” para considerar terminado el seguimiento de una recomendación, bajo esa hipótesis abstracta de cumplimiento, se puede referir que los incisos B, C, D y F, pueden entrar bajo los parámetros de dicho principio, siempre que se tenga plena certeza de que se proveyó la más amplia garantía a los derechos humanos de la víctima o víctimas.

El seguimiento al cumplimiento de conciliaciones y recomendaciones se lleva a cabo mediante evaluación de las evidencias enviadas por la autoridad responsable, para acreditar el cumplimiento de los puntos conciliatorios acordados. Dicha evaluación confronta el contenido sustantivo de la evidencia remitida por la autoridad con cada uno de los puntos conciliatorios convenidos; de esta manera si uno de los puntos conciliatorios es la inscripción de la víctima al Registro Federal de Víctimas de la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas y el pago de la indemnización a la que haya lugar, la evidencia deberá referir los acuerdos de inscripción y los comprobantes de pago, a través de los cuales se satisfagan tales efectos; si uno de los puntos versa sobre el otorgamiento de atención psicológica a la víctima, entonces la autoridad deberá acreditar lo anterior con las notas, dictámenes u opiniones psicológicas que amparen la atención otorgada, así como las constancias médicas del alta del paciente; si una de las garantías de no repetición, consiste en la capacitación de los servidores públicos o personal involucrado en el acto victimizante, entonces la autoridad deberá adjuntar la evidencia, tal como listas de asistencia, material audiovisual que acredite la realización de tal medida.

Una vez allegadas las evidencias remitidas por la autoridad, la persona visitadora adjunta analizará éstas y como impactan en el cumplimiento de los puntos conciliatorios, y si con ellas se acredita su cumplimiento parcial o total,

situación que deberá ser asentada en las cédulas de seguimiento de conciliación correspondientes.

Las evidencias de cumplimiento pueden ser enviadas a la CNDH dentro de un plazo de 90 días. Estas evidencias con su respectiva evaluación permitirán determinar si, al final del plazo o bien, cuando éste tenga que ser ampliado, en cuyo caso deberá existir ánimo de cumplimiento por parte de la autoridad; sí la conciliación es totalmente cumplida, parcialmente cumplida o reviste características peculiares. En el supuesto de que la autoridad no remita evidencia o bien, las constancias que la integren sean insuficientes para acreditar el cumplimiento del punto recomendatorio o conciliatorio correspondiente, al término del periodo concedido, la CNDH podrá requerir a la autoridad informe sobre el cumplimiento de dichos puntos. Una vez determinado este estatus final, el visitador deberá ponderar si se han agotado las posibilidades reales de cumplimiento o no, en cuyo caso habrá que aperturar el expediente relativo con miras a la emisión de una recomendación.

Como se mencionó, cualquier otro medio alternativo de solución de controversias, dentro o fuera del procedimiento seguido ante los organismos garantes de derechos humanos, que tenga por objeto, convenir una indemnización y/o cualquier otra medida para dar solución a la problemática cuando aún no se acredita la violación a derechos humanos, será hecho sin el reconocimiento legal de la víctima de la persona agraviada, en tanto la autoridad no efectúe dicho reconocimiento. El deber del defensor o defensora de derechos humanos institucional, en estos casos, es brindar el acompañamiento jurídico adecuado a la víctima, para que pueda acceder a la mejor alternativa de solución de su problemática, de forma informada, existiendo la posibilidad de que, en algunos de los casos, se logre que la autoridad reconozca la calidad de víctima de la persona agraviada, aun en convenios como los señalados; la posibilidad de su inscripción en el Registro Nacional de Víctimas y la más amplia garantía a sus derechos de forma expedita.

Aunado a lo anterior, incluso si la autoridad no reconoce la calidad de víctima en favor de la persona agraviada, la simple aceptación de su participación en los actos victimizantes que le son reclamados en estos convenios, que tienen por finalidad reparar en algún grado el daño por violaciones a derechos humanos, debería bastar para que se pueda determinar que la autoridad reconoce de forma tácita, la calidad de víctima de la persona afectada y el consecuente otorgamiento de los derechos atribuibles a una víctima de violaciones a derechos humanos, lo cual amplía el abanico de posibilidades, en materia de reparación integral, sin embargo, esto no está establecido en Ley o Reglamento alguno por lo que el desarrollo de esta idea queda pendiente dentro del desarrollo sustantivo convencional.

Debemos reiterar la importancia de la recomendación y la conciliación como Garantías Convencionales de protección a derechos humanos, su papel es determinante para el crecimiento de la vida democrática nacional y sobre todo, como vías al alcance de todas las personas al acceso a la justicia, a través de la garantía de una reparación integral, por lo que defender la autonomía formal y material de los organismos garantes de derechos humanos que detentan su ejercicio, no solo es un tema político sino una real necesidad social, cultural e histórica y como vías legítimas de obtención o complementación de una verdadera recomendación integral.

3.9. La Reparación Integral del Daño por Violaciones a Derechos Humanos

Hemos explicado en el transcurso de este trabajo de investigación, el qué es el Control de Convencionalidad, sus generalidades y sus particularidades, toca pues, adentrarnos en la respuesta de la pregunta puntual de, ¿Cómo deberá la autoridad expresar el Control de Convencionalidad en la determinación que resuelve una problemática en materia de derechos humanos, sobre todo en lo referente a la reparación integral del daño de la víctima?, No es materia del

presente trabajo profundizar en el contenido general de un acto jurisdiccional o administrativo que determina sanciones y/o reparaciones en materia de derechos humanos, sino de los aspectos fundamentales de éstos para la garantía efectiva de los derechos humanos de la persona.

Dentro del ámbito judicial, una persona juzgadora de primera instancia que ejerce atribuciones de control de legalidad sobre un acto de autoridad puede establecer dos posibles resultados; la convencionalidad o la inconvencionalidad de dicho control. En el primero de los supuestos, su resolución será sólida al grado de que será inamovible, tan sólida que será perpetua, pues desde un punto de vista moderno, dicha autoridad ha logrado que triunfe la justicia. Quizás aquella parte procesal, que se considera afectada por esta resolución la impugne, llegando incluso al amparo directo o indirecto, tratándose por ejemplo, de una resolución definitiva en un procedimiento seguido en forma de juicio ante autoridad administrativa, pero esta resolución será tan sólida que el Tribunal de Alzada que conozca del recurso, confirmará la resolución impugnada o la persona juzgadora constitucional que conozca del amparo, negará la protección de la Unión, en razón de que al quejoso no le asistiría la razón, al menos considerando la teoría jurídica puesta al alcance del operador jurídico mexicano.

En el segundo de los supuestos, es decir, para aquel control de legalidad hecho por un Tribunal de primera instancia que es inconvencional, la subsistencia de su fallo estará sujeta al Control de Convencionalidad ex officio, que hará aquel Tribunal o al control de constitucional concentrado de la persona juzgadora constitucional. En cualquiera de los casos, dicho control de legalidad será anulado, para que el Tribunal de primera instancia, quién ha visto reducida su potestad jurisdiccional, efectúe un Control de Convencionalidad ex officio, de conformidad con el estándar en derechos humanos.

Al final el resultado es el mismo, la resolución de dichas personas juzgadoras, cualquiera que sea su ámbito de competencia, debe ser capaz, no solo de ejercer un Control de Convencionalidad ex officio razonablemente justo, sino también de expresar con claridad, razonamientos firmes y claros dentro de

su resolución definitiva, que constituye su única defensa ante toda autoridad superior que cuestione su potestad, no solo respecto a la solución de la problemática, sino del establecimiento de una metodología para la reparación integral del daño por violaciones a derechos humanos.

El Estado Mexicano tiene como obligación fundamental en materia de Derechos humanos, garantizar la reparación a la dignidad y los derechos humanos de una persona, por su vulneración por autoridades y particulares. Los mecanismos para hacer valer la reparación del daño en favor de una persona, cuya violación a uno o más derechos humanos ha sido acreditada, vía jurisdiccional o no jurisdiccional, nacional o internacionalmente, tienen su fundamento en la Ley General de Víctimas, que dentro de su contenido, crea el fondo de ayuda, asistencia y reparación integral, el cual se constituye como una figura del Estado con la finalidad de cumplir con el mandamiento constitucional de reparación a violaciones de derechos humanos.

La reparación adecuada del daño ante la violación de una obligación internacional en materia de derechos humanos por una autoridad doméstica es un principio de Derecho Internacional.³¹² La reparación integral del daño por violaciones a derechos humanos es un derecho humano y es la materialización de los fines teleológicos de los sistemas judiciales y extrajudiciales de protección a los derechos humanos. La reparación encuentra su fundamento nacional en el artículo primero Constitucional, párrafo tercero que señala que “...*el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos.*” El fin último de los medios de Control de la Constitucionalidad y Convencionalidad de los actos de poder político es la reparación integral del daño, y la satisfacción de todos aquellos derechos inherentes al reconocimiento de condición de víctima.

Se le denomina víctima a aquella persona que ha sufrido daño o menoscabo, que ponga en peligro o lesione sus bienes jurídicos tutelados o sus

³¹² Vid. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C, No. 1, 4, 7, 9.

derechos, ya sea por la comisión de un delito o por la violación a sus derechos humanos, siendo esta afectación acreditada en los procedimientos administrativos o judiciales respectivos. Puede tener dicha condición de forma directa o indirecta: será directa cuando la persona resiente directamente las consecuencias de la ejecución del delito o del acto violatorio a derechos humanos; indirecta cuando por vínculo familiar, sea consanguíneo o por afinidad, resiente en su esfera jurídica, las repercusiones del delito o acto violatorio a derechos humanos y tiene el interés legítimo de que se satisfaga la reparación del daño; y potencial cuando se trata de una persona que ve en peligro real su integridad, vida o cualquier otro derecho humano por asistir o prestar ayuda a una víctima.³¹³

La víctima por violaciones a derechos humanos es titular de los derechos humanos de reconocimiento de su condición de víctima, asistencia, atención, protección, reparación integral, con especial atención en los derechos de acceso a la justicia, a la verdad, a la debida diligencia.³¹⁴

La resolución final de un procedimiento desarrollado por la impugnación o interposición de queja, o denuncia, para la investigación de actos o hechos violatorios a derechos humanos, o aquella derivada de un proceso jurisdiccional constitucional, terminará estableciendo la acreditación o no de las violaciones a derechos humanos y el establecimiento de puntos reparatorios en favor de la víctima, pudiendo ser éstas de muy diverso tipo.

³¹³ Cfr. Ley General de Víctimas

Artículo 4. Se denominarán víctimas directas aquellas personas físicas que hayan sufrido algún daño o menoscabo económico, físico, mental, emocional, o en general cualquiera puesta en peligro o lesión a sus bienes jurídicos o derechos como consecuencia de la comisión de un delito o violaciones a sus derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea Parte.

Son víctimas indirectas los familiares o aquellas personas físicas a cargo de la víctima directa que tengan una relación inmediata con ella.

Son víctimas potenciales las personas físicas cuya integridad física o derechos peligren por prestar asistencia a la víctima ya sea por impedir o detener la violación de derechos o la comisión de un delito.

³¹⁴ Cfr. Artículo 1. ...

La reparación integral comprende las medidas de restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica.

A nivel convencional y de carácter vinculatorio, por formar parte del Parámetro de Regularidad Constitucional, el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos humanos señala que la reparación del daño abarca la acreditación de daños en la esfera material e inmaterial de la víctima. Dentro de las afectaciones inmateriales podemos colocar aquellas en la psique y la moral de la víctima. Entre los daños materiales encontramos el daño emergente y los perjuicios. Comprende también el otorgamiento de medidas como la investigación de los hechos, la restitución de los derechos humanos vulnerados, la rehabilitación física, psicológica y social, la satisfacción consistente en actos que beneficien a las víctimas, garantías de no reparación e indemnización compensatoria.³¹⁵

Este tipo de medidas reparatorias pueden verse materializadas en el otorgamiento de becas para el acceso a la educación, atención médica, psicológica y psiquiátrica, actos públicos conmemorativos, medidas y mecanismos para la búsqueda de víctimas, y presuntas víctimas desaparecidas, compensaciones económicas, reformas legales, emisión de leyes, sanciones para responsables de los actos violatorios de derechos humanos,³¹⁶ el otorgamiento de dispositivos de tecnología de la información y comunicación, entre otras.

El artículo primero de la Ley General de Víctimas señala que la Ley obliga, en sus respectivos ámbitos de competencia, a las autoridades de todos los niveles de gobierno y de sus poderes constitucionales, así como a cualquiera de sus oficinas, dependencias, organismos o instituciones públicas o privadas, a que velen por la protección de las víctimas; a proporcionar ayuda, asistencia o reparación integral, siendo los destinatarios de la obligación constitucional de reparación integral, cualquier representación de los tres poderes de gobierno,³¹⁷

³¹⁵ Cfr. CALDERÓN GAMBOA, Jorge F., La Reparación en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos humanos: Estándares Aplicables al Nuevo Paradigma Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2013, pp. 147-148.

³¹⁶ Cfr. *Ibidem*, p. 148.

³¹⁷ Cfr. Ley General de Víctimas
Artículo 1.

...

agregando a través una interpretación *pro-persona*, a los organismos garantes de derechos humanos nacionales y los Organismos Constitucionales Autónomos.

El Estado debe velar porque las víctimas de una violación a derechos humanos gocen de una consideración y atención especiales, para que los procedimientos administrativos y judiciales a los que han recurrido para acceder a la justicia en materia de reparación integral, no generen nuevos traumas.³¹⁸ El Estado Mexicano, al establecer formalmente en la CPEUM la obligación de reparar violaciones a derechos humanos, está vinculando cualquier Garantía Convencional que imponga medidas de reparación, a las autoridades mexicanas, sea que ésta esté plasmada en sentencia nacional o extranjera, de conformidad con el artículo primero Constitucional.

Las obligaciones en materia de reparación integral comprenden la ayuda, asistencia y reparación del daño, en beneficio a las víctimas acreditadas como tal o de las presuntas víctimas vía medidas cautelares, con especial énfasis en materias de salud, asistencia social y educación,³¹⁹ por estar íntimamente vinculadas a la protección más básica de la dignidad de las personas.

Estas obligaciones se constituyen en derechos de la víctima. El derecho a la ayuda comprende el socorro oportuno y rápido, de acuerdo con la necesidad de la víctima por las consecuencias del hecho victimizante. La misma puede comprender, la alimentación, el aseo personal, utensilios de cocina, atención

La presente Ley obliga, en sus respectivas competencias, a las autoridades de todos los ámbitos de gobierno, y de sus poderes constitucionales, así como a cualquiera de sus oficinas, dependencias, organismos o instituciones públicas o privadas que velen por la protección de las víctimas, a proporcionar ayuda, asistencia o reparación integral.

³¹⁸ Cfr. La Resolución 60/147 de la Asamblea General, Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, A/RES/60/147, 21 de marzo de 2006, p. 8. Disponible [En Línea]:

https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Programas/Provictima/1LEGISLACION/C3%93N/3InstrumentosInternacionales/B/principios_directrices_victimas.pdf

³¹⁹ Cfr. Ley General de Víctimas

Artículo 1. ...

Las autoridades de todos los ámbitos de gobierno deberán actuar conforme a los principios y criterios establecidos en esta Ley, así como brindar atención inmediata en especial en materias de salud, educación y asistencia social, en caso contrario quedarán sujetos a las responsabilidades administrativas, civiles o penales a que haya lugar.

médica, psicológica, entre otras, garantizando en todo momento, su aplicación con un enfoque transversal de género y cualquier otro especial.³²⁰ El derecho de asistencia comprende el conjunto de mecanismos, procedimientos, programas, medidas, recursos de orden político, económico, social, cultural, que permitan restablecer los derechos de la víctima.³²¹ El derecho de atención implica el otorgamiento de información, orientación, acompañamiento jurídico y psicosocial, que permiten el acceso al disfrute de los derechos humanos de la víctima.³²²

De acuerdo con el sistema universal de los derechos humanos, la reparación plena y efectiva (integral) por violaciones a derechos humanos consta de 5 medidas principalmente: Indemnización, restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.³²³

La Ley General de Víctimas en su artículo 31, señala que el derecho a la reparación integral comprende las siguientes medidas:

- A) Restitución: medida que busca conceder a la víctima las condiciones existentes con anterioridad a la violación a derechos humanos;
- B) Rehabilitación: medidas que buscan dotar de herramientas y las condiciones que le permitan a la víctima, a hacer frente a los efectos del hecho victimizante;

³²⁰ Cfr. Artículo 8. Las víctimas recibirán ayuda oportuna y rápida de acuerdo a las necesidades inmediatas que tengan relación directa con el hecho victimizante, con el objetivo de atender y garantizar la satisfacción de sus necesidades de alimentación, aseo personal, manejo de abastecimientos, utensilios de cocina, atención médica y psicológica de emergencia, transporte de emergencia y alojamiento transitorio en condiciones dignas y seguras, en el momento de la comisión del delito o de la violación de los derechos o en el momento en el que las autoridades tengan conocimiento del delito o de la violación de derechos. Las medidas de ayuda se brindarán garantizando siempre un enfoque transversal de género y diferencial.

³²¹ Cfr. Artículo 9. ...

Se entiende por asistencia el conjunto integrado de mecanismos, procedimientos, programas, medidas y recursos de orden político, económico, social, cultural, entre otros, a cargo del Estado, orientado a restablecer la vigencia efectiva de los derechos de las víctimas, brindarles condiciones para llevar una vida digna y garantizar su incorporación a la vida social, económica y política.

³²² Cfr. Artículo 9. ...

Se entiende por atención, la acción de dar información, orientación y acompañamiento jurídico y psicosocial a las víctimas, con miras a facilitar su acceso a los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral, cualificando el ejercicio de estos.

³²³ Cfr. La Resolución 60/147 de la Asamblea General, Op. cit. p.10.

- C) **Compensación:** medidas que consisten en el otorgamiento de una suma económica, apropiada y proporcional a la gravedad del acto violatorio a derechos humanos, y tomando en cuenta las particularidades concretas del asunto.
- D) **Satisfacción:** aquellos actos que tengan por finalidad garantizar el reconocimiento y el restablecimiento de la dignidad de la víctima;
- E) **Medidas de no repetición:** medidas encaminadas a que el acto violatorio a derechos humanos no vuelva a ser replicado en detrimento a la dignidad de otras personas;

La Asamblea General abunda señalando que:

La **restitución** consiste en las medidas que permitan devolver a la víctima a la situación anterior en la que se encontraba, previo la violación a derechos humanos sufrida. Dentro de estas medidas podemos referir, aquellas que permiten a una persona recobrar su libertad, cuando ha sido privada de su libertad y sus interdependientes como el derecho a la vida familiar, entre otros; así como la restitución del empleo, el acceso a la educación, el derecho a la identidad, a la ciudadanía, entre otros.³²⁴ Esta medida sólo será idónea cuando sea posible restituir la situación, en situaciones dónde se involucran derechos como la integridad o la vida, esta medida no es suficiente para reparar estos niveles de daño.

La **indemnización** es aquella medida proporcional y apropiada que, de acuerdo con las circunstancias particulares del caso y la gravedad de los hechos, permite a la víctima recuperarse de todos los daños y perjuicios, económicamente evaluables. Dentro de éstos se engloban el daño físico, psicológico o moral, la pérdida de oportunidades como las relacionadas al empleo, la educación o alguna prestación social; pérdida de ingresos, como aquellas situaciones en las que la víctima pierde el empleo o a sus padres o

³²⁴ Cfr. Ídem.

tutores, siendo ésta menor de edad; daños materiales, incluyendo el lucro cesante y perjuicios morales, así como gastos de asistencia jurídica o técnica.³²⁵

La **rehabilitación** son medidas que permiten acceder a la víctima a asistencia médica y/o médica, o servicios jurídicos o técnicos.

La **satisfacción** consistente en la totalidad o parte, justificadamente, de las siguientes medidas:

- Medidas efectivas que impidan que continúen las violaciones a derechos humanos en detrimento de la víctima;
- La acreditación de los hechos y, cuando así lo requiera la víctima y esto no le cause un riesgo, la revelación pública de la verdad;
- El reconocimiento de la identidad de la víctima, la búsqueda de las personas y menores desaparecidos;
- La recuperación de las personas y menores desaparecidas;
- En el caso de muerte de la víctima, la recuperación de su cuerpo, su identificación y su inhumación, esta última medida cuando no contravenga los deseos de las víctimas;
- Las declaraciones oficiales, sea a través del Poder Ejecutivo o Judicial, que restituyan el honor, la reputación y cualquier otro derecho humano que restituya integralmente a la víctima, en el goce de su dignidad;
- La disculpa pública por parte del Estado, con reconocimiento implícito de los hechos y su responsabilidad en los hechos victimizantes;
- La aplicación de sanciones efectivas a los responsables las violaciones a derechos humanos;
- Conmemoración y homenaje a las víctimas;

³²⁵ Cfr. Ídem.

- La preservación de los hechos, de forma exacta en medios que permitan su exposición en la enseñanza de los derechos humanos y/o cualquier materia del Derecho que implique la enseñanza del derecho internacional de los Derechos humanos.³²⁶

Las **garantías de no repetición**, consistente en la totalidad o parte, justificadamente, de las siguientes medidas:

- El control efectivo de las autoridades civiles del país de las fuerzas armadas y de seguridad pública, así como medidas para recuperarlo;
- La garantía Estatal de que el desarrollo de los procedimientos seguidos en forma de juicio o judiciales, civiles o militares, se desarrollará en condiciones de imparcialidad, igualdad, sin impunidad y sujetos a estándares normativos nacionales e internacionales;
- La garantía y preservación de la independencia del Poder Judicial;
- La protección de los profesionales de cualquier rama de conocimiento, necesarios para la consolidación de la justicia, la verdad y la democracia, como, abogados, defensores civiles de derechos humanos, médicos, periodistas, profesores, entre otros;
- La educación de la sociedad en materia de derechos humanos, de forma prioritaria y permanente, y la consolidación de una cultura de protección de los derechos humanos, en todo nivel y estrato cultural, económico y político, así como la capacitación de todo servidor público y profesional involucrado con la protección y respeto a los derechos humanos de una persona.
- La promoción de la observancia del marco normativo en materia de derechos humanos, doméstico o internacional, por todo servidor público, incluido el personal de seguridad pública y de las fuerzas armadas, personal técnico y médico y administrativo, personal de empresas

³²⁶ Cfr. Ibidem, pp. 10-12.

comerciales, que se involucren con la protección y respeto de los derechos humanos de una persona;

- Promoción de las garantías para la protección de los derechos humanos;
- Revisión y modificación de las leyes domésticas que contribuyan a actos violatorios a derechos humanos o violaciones graves, de conformidad con el estándar normativo en materia de derechos humanos;
- Acceso a información pertinente sobre violaciones y mecanismos de reparación.³²⁷

Estos son derechos humanos de la víctima o presunta víctima de violaciones a derechos humanos, entre otras, las mismas no se excluyen entre sí, sino que se complementan, buscando la integralidad, estando interrelacionados con otros derechos cuyo cumplimiento puede estar involucrado directamente con dicha reparación, entre los que podemos señalar de forma enunciativa, el derecho a la verdad, a la protección del Estado, a la dignidad, de acceso a la información, de audiencia, a la no discriminación, entre otros; que se conformarán, atendiendo los aspectos concretos del asunto, conformando el todo de una reparación integral por violaciones a derechos humanos.

Las obligaciones de reparación integral están vinculadas a responsabilidad jurídica constitucional y de diversos tipos, principalmente tres, administrativa, civil y penal, pudiendo caber la determinación de todas ellas en un mismo asunto, por lo que además de la solicitud de medidas de reparación en el momento procedimental oportuno, el operador debe exigir la determinación de éstas si es necesario, dentro del amplio procedimiento de cumplimiento y ejecuciones de sentencia u homólogas, derivado de los diversos procesos y procedimientos, jurisdiccionales y no jurisdiccionales.³²⁸

³²⁷ Cfr. *Ibidem*, pp. 12-13.

³²⁸ Cfr. Artículo 1.

...

Las autoridades de todos los ámbitos de gobierno deberán actuar conforme a los principios y criterios establecidos en esta Ley, así como brindar atención inmediata en especial en materias de salud, educación

La reparación es integral porque todos los procedimientos o vías de cumplimiento de los derechos humanos de la víctima referidos, deben aplicarse con perspectiva *pro-persona*, de forma complementaria, integral, indivisible e interdependiente, para alcanzar la integralidad de la reparación del daño, en donde ningún derecho o garantía de protección excluye a otros.³²⁹

Además de las obligaciones constitucionales de las autoridades en materia de derechos humanos, se suma la obligación de garantizar la aplicación más amplia de las medidas de reparación integral en beneficio de la víctima³³⁰ y la obligación de trato preferente dentro de sus respectivos ámbitos de competencia.³³¹

La reparación del daño material ocasionado por las afectaciones a la integridad y los respectivos gastos por servicios médicos, por concepto de compensación, respecto de los salarios que la víctima pudo haber dejado de percibir permanentemente o durante un tiempo determinado, es sólo un aspecto de la reparación integral que se busca a nivel convencional, también se deberá garantizar la atención adecuada a los daños de la psique o a la moral de la víctima y demás medidas de rehabilitación.³³² En dichos casos no bastará con

y asistencia social, en caso contrario quedarán sujetos a las responsabilidades administrativas, civiles o penales a que haya lugar.

³²⁹ Cfr. Artículo 5.

...

Complementariedad. - Los mecanismos, medidas y procedimientos contemplados en esta Ley, en especial los relacionados con la de asistencia, ayuda, protección, atención y reparación integral a las víctimas, deberán realizarse de manera armónica, eficaz y eficiente entendiéndose siempre como complementarias y no excluyentes.

Tanto las reparaciones individuales, administrativas o judiciales, como las reparaciones colectivas deben ser complementarias para alcanzar la integralidad que busca la reparación.

³³⁰ Cfr. Artículo 5.

...

Máxima protección. - Toda autoridad de los órdenes de gobierno debe velar por la aplicación más amplia de medidas de protección a la dignidad, libertad, seguridad y demás derechos de las víctimas del delito y de violaciones a los derechos humanos.

³³¹ Cfr. Artículo 5.

...

Trato preferente. - Todas las autoridades en el ámbito de sus competencias tienen la obligación de garantizar el trato digno y preferente a las víctimas.

³³² Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Undécima Época, Página: 3546. REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO. EL ARTÍCULO 30, PÁRRAFO PRIMERO, DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO, NO LIMITA ESE DERECHO DE LAS VÍCTIMAS U OFENDIDOS DE DELITO. Amparo directo en revisión 2666/2020. 9 de junio de 2021. Cinco votos. Ponente: Juan Luis González Alcántara Carrancá. Tesis: 1a./J. 11/2021.

invocar sólo las reglas que establezcan la cuantificación del daño material sino buscar fundamentar con base en fuentes convencionales, todas aquellas medidas necesarias para la garantía del derecho humano a la reparación del daño en beneficio de la víctima.

La Ley General de Víctimas, señala que la víctima podrá hacer efectiva la aplicación de activos del fondo referido en todos aquellos casos en que su afectación no haya sido reparada integralmente por cualquier otra vía. Este texto que se manifiesta restrictivo por sí mismo al limitar a la víctima, en la mayoría de los casos, a una sola vía de reparación del daño para la satisfacción a la máxima protección constitucional en materia de derechos humanos, ha sido interpretado por el máximo Tribunal Constitucional mexicano y ha encontrado su subsistencia en una interpretación conforme, que señala que la víctima puede acceder a la aplicación de este fondo, aún y cuando haya recibido medidas compensatorias a través de otras vías; el citado precepto no fue inaplicable pues a través de una interpretación judicial plasmada como jurisprudencia le permite existir como norma, señalando los límites de su contenido gramatical que le permiten armonizarse dentro del marco constitucional y convencional.³³³

La segunda Sala señala que la reparación integral del daño por violación a derechos humanos es un derecho humano de las personas que tiene por finalidad, "restaurar" la dignidad de las personas y esta restauración no puede estar supeditada a presiones de ningún tipo, ni aquellas que están relacionadas a la capacidad de Estado para mantener un fondo de tales características. Las autoridades mexicanas deben considerar a la dignidad como el "fin" respetando en todo momento ese "mínimo existencial" de las personas en la ejecución de

³³³ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 748. COMPENSACIÓN A VÍCTIMAS DE VIOLACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS. LA MANIFESTACIÓN DE CONFORMIDAD DE LA VÍCTIMA AL OBTENER EL MONTO DE UNA REPARACIÓN A TRAVÉS DE OTROS MECANISMOS, NO IMPIDE EL ACCESO AL FONDO DE AYUDA, ASISTENCIA Y REPARACIÓN INTEGRAL PREVISTO EN LA LEY GENERAL DE VÍCTIMAS. Amparo en revisión 959/2016. Gustavo González Martínez. 3 de mayo de 2017. Cinco votos. Ponente: José Fernando Franco González. Tesis: 2a./J. 112/2017.

sus actos positivos o negativos de poder; la dignidad no es conmensurable y consecuentemente es innegociable.³³⁴

Las medidas adoptadas para establecer la debida reparación y la búsqueda de la restitución del quejoso en sus derechos violados pueden surtir plenos efectos, incluso frente a particulares; la autoridad que las establezca, en todo momento deberá proveer todas aquellas condiciones que podrían constituir un riesgo para su ejecución y la realización de la reparación y en su caso, tiene la obligación de emitir medidas concretas para impedir, inhibir o minimizar dichos riesgos.³³⁵

En materia de libertad de expresión y los polémicos casos en los que se sentencia a una persona por "exceso" en el ejercicio de su libertad de expresión, la SCJN ha desarrollado doctrina que pretende establecer reglas para la imposición de medidas de reparación, en favor de la o las víctimas, en cuyo caso encontraremos que ha estimado inconvencional el artículo 41 de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, que establece una necesaria sanción pecuniaria y la reglas a seguir para su cuantificación. Lo anterior porque es común que para este tipo de asuntos se fije como punto resolutivo, la publicación de ésta para que sea del conocimiento público,³³⁶ dando certeza a la o las víctimas de que el hecho ilícito victimizante ha sido condenado, pero cabe la posibilidad de que la autoridad que emite las medidas determine que esa medida de reparación no es suficiente para reparar integralmente el daño de la víctima,

³³⁴ Cfr. Ídem.

³³⁵ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE AMPARO. SI EN AUTOS SE ADVIERTE LA POSIBILIDAD DE QUE ALGUNA DE LAS PARTES O TERCEROS LA FRUSTREN U OBSTACULICEN, EL ÓRGANO JURISDICCIONAL DEBE DICTAR MEDIDAS TENDENTES A INHIBIRLA (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 77 DE LA LEY DE AMPARO). Amparo en revisión 113/2020. Enrique Estrada Labastida. 10 de septiembre de 2020. Unanimidad de votos. Ponente: María Amparo Hernández Chong Cuy. Tesis: I.4o.C.15 K.

³³⁶ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Página: 2977. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LA CONDENA EN DINERO POR EXCESO EN SU EJERCICIO DEBE SER EXCEPCIONAL, POR EL RIESGO DE QUE GENERE INDIRECTAMENTE UNA RESTRICCIÓN A ESE DERECHO FUNDAMENTAL. Amparo directo 801/2019. Joaquín López Dóriga Velandia. 22 de mayo de 2020. Unanimidad en relación con el tema contenido en esta tesis. Ponente: María Amparo Hernández Chong Cuy. Tesis: I.4o.C.90 C.

en cuyo caso cabrán otro tipo de acciones y mecanismos, incluidas posibles sanciones económicas o actos públicos representativos, sin embargo, establecer una sanción económica como la regla referida lo hace, es violatorio a derechos humanos, pues ésta no puede ser entendida como regla de aplicación general sino como medida discrecional que la autoridad fijará tomando en cuenta las características concretas del asunto.

En materia penal, en aquellos casos en que es procedente la suspensión condicional del procedimiento, con base en una propuesta de reparación del daño propuesto del imputado a la o las víctimas, ésta procederá siempre y cuando sea aceptada por la víctima, pues dicha reparación debe cumplir las expectativas jurídicas de la víctima para la reparación de todos los aspectos de su dignidad, en cuyo caso, dentro de las medidas deberán estar contempladas medidas que reparen el daño físico, moral y psicológico, si lo hubiera y por supuesto, en algunos casos incluso medidas encaminadas a garantizar el derecho a la verdad de la víctima, como lo puede ser el reconocimiento y aceptación de la conducta tipificada por el sujeto activo del delito; en cualquiera de los casos es derecho de la víctima rechazar aquella propuesta de reparación que no satisfaga sus expectativas jurídicas y necesidades.³³⁷

La reparación del daño puede ser pedida por víctimas indirectas incluso no nacidas en el momento en que se ejecutó el hecho victimizante. La SCJN ha establecido que ningún ser humano nace y crece aisladamente, sino que está vinculada a su familia, por lo que un hecho victimizante ocurrido con anterioridad a su nacimiento pudo haber establecido secuelas de diverso tipo, que generen daños a la persona después de su nacimiento, dentro de este tipo de hechos

³³⁷ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Página: 2930. SUSPENSIÓN CONDICIONAL DEL PROCESO. ES FUNDADA LA OPOSICIÓN DE LA VÍCTIMA A SU PROCEDENCIA, SI EL PLAN DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO PROPUESTO POR EL IMPUTADO Y SU DEFENSA, NO INCLUYE EL RECONOCIMIENTO Y LA ACEPTACIÓN DE LOS HECHOS DELICTIVOS, CON LA FINALIDAD DE SALVAGUARDAR SU DERECHO A CONOCER LA VERDAD Y QUE SE LE RESTITUYA SU DIGNIDAD HUMANA. Amparo en revisión 59/2020. 30 de julio de 2020. Unanimidad de votos. Ponente: María de Lourdes Lozano Mendoza. Tesis: II.3o.P.99 P.

podemos establecer desde la desintegración familiar³³⁸ hasta la desaparición forzada de una persona.

En estos casos la operadora jurídica deberá fijar su solicitud de medidas reparatorias, para forzar el escrutinio judicial o administrativo a fijar todas aquellas medidas que garanticen de mejor manera la reparación del daño, tomando en consideración reglas y principios expuestos en esta investigación, pues en materia convencional nuestros principios pueden inaplicar normas jurídicas si éstas no son acordes a nuestro Parámetro de Regularidad Constitucional.

3.9.1. La Justa Indemnización y los Daños Punitivos

La garantía del derecho humano a la reparación integral permite anular todas las consecuencias del acto ilícito violatorio a derechos humanos y restablecer la situación que debió haber existido si el acto no se hubiera cometido. Si esto no es posible entonces procede el pago de una indemnización justa, lo cual no puede ser considerado una ganancia para la víctima sino el otorgamiento de un resarcimiento adecuado. El daño ocasionado a la víctima, de acuerdo a su naturaleza y extensión, determinará la naturaleza y el monto de la indemnización, por otra parte, la indemnización injusta es aquella que está limitada con topes o tarifas establecidas por ley, siendo justa aquella que sin constituirse como una responsabilidad excesiva, toma en cuenta las circunstancias particulares del caso, el valor real de la reparación, el deterioro de la salud de la víctima, fijada por el juez o por un defensor de derechos humanos legitimado, con base en criterios de razonabilidad y cuantificada justa y equitativamente.³³⁹

³³⁸ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Página: 2111. REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO. SI QUIEN LA SOLICITÓ ES VÍCTIMA INDIRECTA Y AÚN NO HABÍA NACIDO EN LA ÉPOCA DEL HECHO VICTIMIZANTE, ELLO NO IMPIDE QUE SE LE OTORGUEN MEDIDAS REPARATORIAS. Amparo en revisión 30/2019. 12 de marzo de 2020. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco Javier Sarabia Ascencio. Tesis: I.1o.P.2 A.

³³⁹ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Página: 752. DERECHO FUNDAMENTAL A UNA REPARACIÓN INTEGRAL O JUSTA INDEMNIZACIÓN. SU

La CoIDH ha señalado que las medidas reparatorias no pueden implicar ni el enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores.³⁴⁰ Una figura estrechamente relacionada con este hecho es la sobre-indemnización, que se refiere no poder compaginar de forma racional los distintos aspectos de la reparación integral, enriqueciendo injustificadamente a la víctima u ofendidos.³⁴¹

La víctima de violaciones a derechos humanos tiene derecho a que satisfaga en su favor su derecho humano a la reparación integral del daño, solo una vez, por medio de resolución que es vinculatoria al resto de campos de aplicación del derecho y de acuerdo a la naturaleza de la responsabilidad que la determine, por ejemplo, cuando a través de un proceso penal se acredita la responsabilidad penal y civil por la consumación de una conducta tipificada como delito, que a su vez se constituye como violatoria a derechos humanos desde un plano horizontal, derivado de situaciones de derecho entre particulares, se determinara la responsabilidad civil de reparar el daño a través de una indemnización, mediante la resolución de un procedimiento penal, aunado a la fijación de una sanción privativa de la libertad que funge como responsabilidad penal.³⁴²

En este caso, la víctima puede allanarse a dicha medida de reparación del daño, reservar su derecho de exigir la garantía de su derecho a la reparación integral del daño, para hacerla valer en la vía que más convenga a sus intereses, pudiendo ser la civil o la administrativa, al existir una mayor “amplitud” indemnizatoria en la sustancia normativa de la materia, o bien, una vez haya agotado la determinación de la medida indemnizatoria a través de determinada

CONCEPTO Y ALCANCE. Amparo directo en revisión 1068/2011. Gastón Ramiro Ortiz Martínez. 19 de octubre de 2011. Cinco votos. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Tesis: 1a./J. 31/2017.

³⁴⁰ Cfr. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205. Corte Interamericana de Derechos humanos, párrs.450 y 451.

³⁴¹ Cfr. Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 593/2015, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ministro Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, p. 71. [En Línea]. Disponible: https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2017-04/ADR-593-2015-170425.pdf

³⁴² Cfr. Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 1911/2020, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ministro Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo, 26 de mayo de 2021 p.15. [En Línea]. Disponible: https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2021-05/ADR-1911-2020-26052021.pdf

vía y demandando de nuevo la satisfacción de su derecho en otra vía, solo podrá tener el efecto de acceder a una mayor indemnización, restando de forma inexcusable, el monto ya otorgado para tal efecto en la resolución anterior, lo anterior es posible porque lo que se busca garantizar no es solo una reparación, sino una reparación integral.³⁴³

Rojina Villegas conceptualiza el daño moral como toda lesión sufrida por la víctima en sus valores espirituales como el honor, la honra, los sentimientos y afecciones, la cual admite una indemnización equitativa.³⁴⁴ El artículo 1916 del Código Civil Federal (en adelante CCF) señala que el daño moral es “toda afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien, la consideración que de sí misma tienen todos los demás.”³⁴⁵ Al respecto, la SCJN ha establecido que podemos entender por daño moral al daño al honor, representado por aquellas afectaciones a una persona en su vida privada, su reputación o su imagen; la afectación de la configuración y aspecto físico de una persona y; los daños a los sentimientos o parte afectiva moral de la persona.³⁴⁶

La SCJN ha clasificado el daño moral en tres tipos: el daño a la parte social del patrimonio moral que se refiere a afectaciones en la imagen, honor o vida privada de una persona. El daño estético, que son las afectaciones que sufre una persona, de tipo psicológico, de impacto negativo, derivados de las afectaciones a su cuerpo. Finalmente, el daño a los sentimientos de una persona, que son las afectaciones negativas al equilibrio afectivo de una persona.³⁴⁷ Este tipo de daño moral puede tener impacto material, pues su acontecimiento puede producir consecuencias de carácter patrimonial, como la reducción de

³⁴³ Cfr. Ídem.

³⁴⁴ Cfr. ROJINA VILLEGAS, Rafael, Teoría General de las Obligaciones, Tomo III en Compendio de Derecho Civil, 21ª edición, Edeitorial Porrúa, México, 1998, p. 301.

³⁴⁵ Cfr. Código Civil Federal

Artículo 1916. Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

³⁴⁶ Cfr. Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 1911/2020, Op. cit. p. 17.

³⁴⁷ Cfr. Ibidem, p.8.

productividad laboral o personal de la víctima, llegando incluso a la pérdida de empleo, y que tienen impacto en los ingresos de una persona.³⁴⁸

Una regla especial es aquella que establece que sí bien la reparación es integral, esto no impide que la víctima o víctimas de violaciones a derechos humanos, pueda llegar a un acuerdo respecto de cantidades, acciones o abstenciones con las que de por satisfecha la reparación del daño, dicho sea de paso, el acuerdo debe estar libre de cualquier vicio del consentimiento.³⁴⁹

La determinación de esta alternativa por parte de la víctima implica la obligación de las autoridades de acompañarla. Dicho acompañamiento incluye la obligación de informarle los alcances de sus derechos, incluyendo una expectativa real y razonable de la reparación integral del daño a la que podría aspirar, lo cual no solo se limita a la indemnización monetaria, sino además cualquier otra medida reparatoria que le permitan poder adoptar una decisión libre e informada. Dicha obligación tiene sustento en las multicitadas obligaciones constitucionales en Materia de Derechos humanos y el artículo 1 de la Ley General de Víctimas, ya citado, que establece la obligación de las autoridades mexicanas de proporcionar ayuda, asistencia o reparación integral, por lo que las personas visitadoras de los organismos garantes de derechos humanos nacionales, el personal del ministerio público o las personas juzgadoras, son los destinatarios de dichas obligaciones.

El artículo 1915 del CCF,³⁵⁰ señala que la reparación del daño consiste en el restablecimiento de la situación anterior del ofendido (Interés negativo)³⁵¹,

³⁴⁸ Cfr. *Ibidem*, p.9.

³⁴⁹ Cfr. Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 1911/2020, Op. cit. p. 43.

³⁵⁰ Cfr. Código Civil Federal

Artículo 1915. La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.

Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades mencionadas señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima.

³⁵¹ Cfr. Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 1911/2020, Op. cit. p. 7.

cuando esto sea posible o el pago de daños y perjuicios (Interés positivo)³⁵². El daño corporal consiste en afectaciones a la integridad física y psíquica, de acuerdo con el referido artículo, su cuantificación se hará con base en el artículo 487 de la Ley Federal del Trabajo que señala seis medidas reparatorias: asistencia médica y quirúrgica, rehabilitación, hospitalización, medicamentos y materiales de curación, aparatos de prótesis y ortopedia necesarios e indemnización.³⁵³

La reparación integral implica la reparación de los daños causados por una violación a derechos humanos, así como de sus consecuencias presentes y futuras, cuando son cuantificables, reales y racionales,³⁵⁴ y debe atender a:

- A) El daño físico o mental;
- B) La pérdida de oportunidades necesarias para el desarrollo personal;
- C) Daños materiales y pérdida de ingresos;
- D) Los perjuicios morales;
- E) Los gastos de asistencia jurídica o profesional, medicamentos, servicios médicos, psicológicos, sociales,³⁵⁵ y psiquiátricos.

Parte fundamental de la reparación integral del daño es la Justa Indemnización. Podemos clasificar a la indemnización en dos tipos: compensatoria y punitiva;³⁵⁶ La compensación es la restitución de la víctima y/u ofendidos al Estado en que se encontraba antes de los hechos victimizantes y a los perjuicios sufridos.³⁵⁷ Su garantía permite atender los daños y a los perjuicios, pudiendo ser este último, lucro cesante o daño emergente, así como los daños

³⁵² Cfr. Ídem.

³⁵³ Cfr. Ley Federal del Trabajo

Artículo 487.- Los trabajadores que sufran un riesgo de trabajo tendrán derecho a: I. Asistencia médica y quirúrgica; II. Rehabilitación; III. Hospitalización, cuando el caso lo requiera; IV. Medicamentos y material de curación; V. Los aparatos de prótesis y ortopedia necesarios; y VI. La indemnización fijada en el presente Título.

³⁵⁴ Cfr. Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 1911/2020, Op. cit. p. 9.

³⁵⁵ Cfr. Ibidem, p. 10.

³⁵⁶ Cfr. Ídem.

³⁵⁷ Cfr. Ibidem, p. 11.

a la integridad física, en lo referente a afectaciones de posible cuantificación, por lo que en este modelo, la cuantificación de daños abstractos como el daño moral o psicológico, o bien el daño moral con consecuencias no económicas, deberán determinarse de forma independiente, sin que se caiga en sobre-indemnización o una indemnización incompleta.³⁵⁸

Es de relevante mención señalar que cuando nos referimos a las afectaciones morales no económicas que son de difícil cuantificación, la autoridad que las determine no debe tomar en consideración la condición económica de la víctima pues este hecho no incide en el dolor sufrido.³⁵⁹

La indemnización Punitiva es aquel aspecto de la indemnización por daño moral³⁶⁰ concedida a la víctima, que tiene por objeto castigar la conducta violatoria a derechos humanos, además de genera un impacto social suficiente como para evitar que el victimario reincida en su conducta o que otras personas la cometan en el futuro,³⁶¹ incentivando el deber de cuidado.³⁶² La determinación de esta compensación debe buscar eliminar el atractivo económico de no cumplir con la legislación prohibitiva o el deber de cuidado impuesto al grado de obligar a los victimarios a “internalizar el costo social de su actuar.”³⁶³ La SCJN además ha señalado sobre este tema que la doctrina de los daños punitivos dentro de la justa indemnización, se refiere a que con la indemnización se desaprueba a las personas que actúan ilícitamente y premia a aquéllas que cumplen con la ley.³⁶⁴

Este aspecto permite ampliar los efectos de las medidas compensatorias pues toma a consideración la condición económica del responsable, así como los derechos vulnerados, el aspecto social del daño causado y demás circunstancias relevantes del caso concreto, tal como violencia de género o cualquier acto de violencia con base en una categoría sospechosa. A modo de

³⁵⁸ Cfr. Ídem.

³⁵⁹ Cfr. Ibidem, p. 12.

³⁶⁰ Cfr. Ibidem, p. 22.

³⁶¹ Cfr. Ibidem, p. 13.

³⁶² Cfr. Ibidem, p. 14.

³⁶³ Vid. Ídem.

³⁶⁴ Cfr. Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 30/2013, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ministro Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, 26 de febrero de 2014, pp. 87-88.

ejemplo podemos citar el caso *Mayan Palace* en el que un hotel de dicho nombre, por falta de mantenimiento dentro de sus instalaciones, la falta de protocolos de actuación para la atención de accidentes, la falta de servicios para otorgar atención médica a cualquier huésped; tuvieron como consecuencia la pérdida de la vida de una cliente. En dicho caso, además de la determinación de indemnización compensatoria, se implementó la doctrina de los daños punitivos, ampliando la compensación a fin de concretar un mensaje de reproche general por la violación a los derechos humanos de la víctima y el compromiso implícito de que situaciones similares no vuelva a ocurrir. En el caso concreto la indemnización se fijó en la cantidad de 30 millones de pesos para los ofendidos del hecho victimizante.³⁶⁵ Cabe señalar que es aplicable a hechos con determinadas condiciones, lo que no la contrapone con la figura de la sobreindemnización, pues estamos frente a hechos en los que existe multiplicidad de acciones u omisiones negligentes que ponen en riesgo los derechos de una o más personas, asimismo, este aspecto de la indemnizaciones aplicable en asuntos entre particulares, así como en aquellos en los que el responsable es un agente Estatal, debe tomar en consideración los principios de capacidad presupuestal y equidad.

Al respecto, se debe señalar que en la doctrina judicial existe una controversia importante a la hora de aplicar la doctrina de los daños punitivos, en aquellos asuntos en los que el ente responsable de la violación a derechos humanos es una autoridad. En el referido ejemplo del caso *mayan palace*, el Tribunal Constitucional adoptó esta figura de carácter civil para nutrir la garantía de la reparación integral del daño de la víctima de violaciones a derechos humanos, aún y cuando el responsable era una persona moral, aplicando el Control de Convencionalidad de forma horizontal y presentando un avance notable en materia del derecho humano a la reparación integral, adicionando de forma justificada, un aspecto disuasivo y sancionatorio.³⁶⁶ En otro ejemplo en donde se buscó un desarrollo en este tema fue el caso de la Guardería ABC, en

³⁶⁵ Cfr. Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 1911/2020, Op. cit. p. 17.

³⁶⁶ Cfr. Ibidem, p. 28.

donde si bien era necesario implementar la doctrina de los daños punitivos para establecer un precedente ejemplar, ante un evento tan triste e infame del cual, el Estado fue responsable por actuar con dolo, negligencia grave, malicia,³⁶⁷ la conducta del agresor fue grave y el grado de su responsabilidad era alto,³⁶⁸ empero, los argumentos para dejar de lado su implementación se centraron en la naturaleza de la reparación integral del daño, es la que se detalla que ésta no puede tener carácter sancionatorio, pues busca evitar que su entrega pueda representar el enriquecimiento de la víctima y/u ofendidos, su propósito es meramente resarcitorio, buscando la resignificación y rehabilitación humana, características de las que carecen los daños punitivos.³⁶⁹

Para la determinación del daño inmaterial, se debe buscar la acreditación de tres cosas importantes: el tipo de interés lesionado, la existencia del daño y el deber de cuidado del agente responsable. Dentro del interés encontraremos los sentimientos, la integridad psíquica, la moral, la salud, la dignidad o cualquier otro bien inmaterial.³⁷⁰ Respecto al daño, lo que busca es acreditar la existencia de una modificación disvaliosa del espíritu de la víctima, su desenvolvimiento en su capacidad de entender, querer o sentir y como ese tipo de repercusiones afectan el modo de estar, querer, sentir y vivir.³⁷¹ Sobre el último de los elementos, se debe acreditar la exigencia de un actuar por parte del agente, de conformidad con un estándar normativo y con la debida diligencia que esto le exige, dicho actuar ordinario debe ser confrontado con el actuar del agente, y como elevado o disminuido causó un impacto en la víctima,³⁷² es en este elemento que encontramos los aspectos de conducta negligente y su graduación de gravedad.³⁷³

³⁶⁷ Cfr. Ibidem, p. 30.

³⁶⁸ Cfr. Ibidem, p. 33.

³⁶⁹ Cfr. Ibidem, p. 27.

³⁷⁰ Cfr. Ibidem, p. 34.

³⁷¹ Cfr. Ibidem, p. 35.

³⁷² Cfr. Ídem.

³⁷³ Cfr. Ibidem, p. 37.

Esta doctrina sigue en desarrollo, en este trabajo buscamos conceder los elementos básicos para su aplicación, y el constante esfuerzo para insertar esta herramienta dentro del Parámetro de Regularidad Constitucional.

3.10. La Comisión de la Verdad en el caso mexicano

En el caso mexicano las atribuciones de investigación se monopolizan en dos instituciones: las Fiscalías Federal y Estatales con competencia de actos constitutivos de delito, y la CNDH, así como sus homologas estatales con atribuciones de investigación de actos violatorios de derechos humanos, que pueden o no, ser constitutivos de delito. Es a través de las atribuciones de estas autoridades que se busca garantizar el derecho de la verdad de las víctimas, siendo a la vez, las únicas vías de acceso a este derecho, entre otros.

Es un hecho notorio que México tiene graves deficiencias en materia de seguridad pública y de impartición de justicia, lo cual redundará en el incremento desmedido e histórico de las tasas delictivas en los últimos años. Con fecha del 2 de noviembre de 2021 se tenían contabilizadas de forma oficial y según datos de la Comisión Nacional de Búsqueda, 88,000 personas desaparecidas³⁷⁴ lo que expone las graves deficiencias en materia de planeación de políticas públicas, pero también, en los cuerpos administrativos con encomienda constitucional de investigación.

La falla de las autoridades Estatales en ámbitos de seguridad pública redundará en violaciones graves y sistemáticas de derechos, casos de impunidad imperante y la necesidad de herramientas efectivas que permitan el acceso de

³⁷⁴ Cfr. CERVERA SUÁREZ, Gabriela Andrea, Precedente Histórico en México al Reconocer la Obligatoriedad de las Acciones Urgentes de la ONU, Centro de Estudios Constitucionales, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 24 de noviembre de 2021. [En Línea]. Disponible: <https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/blog-cec/precedente-historico-en-mexico-al-reconocer-la-obligatoriedad-de-las-acciones-urgentes-0> 20 de mayo de 2022. 11:42 AM.

la justicia cuando las autoridades estatales no son capaces de resolver con justicia.

El derecho a la verdad no está reglamentado en el derecho doméstico, su inserción reciente dentro del sistema jurídico mexicano se ha realizado a través de la doctrina judicial nacional e internacional, así como instrumentos internacionales protectores de derechos humanos, en específico, a través de la sentencia sobre el Caso Radilla Pacheco en la que se precisa, con fundamento en los artículos 1.1, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos humanos, que las víctimas tienen derecho a conocer la verdad y el Estado tiene la obligación de llevar a cabo una investigación efectiva para llegar a la misma.³⁷⁵

Como bien se ha señalado, las consecuencias directas de la resolución referida fue la Reforma Constitucional del 2011 en materia de Derechos humanos, la inserción del Control de Convencionalidad a nivel constitucional y la integración de las resoluciones de la CoIDH, en las que el Estado Mexicano es parte, como fuente vinculante de derechos humanos y el desarrollo dentro de la doctrina jurídica, de los alcances de derechos y legitimación de la víctima, en el caso, de desaparición forzada dentro de los juicios de amparo. Con el principio *pro-persona* involucrado, se dan diversos criterios con el fin de garantizar la protección más amplia de los derechos humanos de la víctima, como la excepción a la regla general de inexistencia de víctimas u ofendidos cuando se trata de la consumación del delito de delincuencia organizada aceptando que, cuando se cumplen ciertas circunstancias pueden existir afectados determinados; la posibilidad de la víctima de interponer juicio de amparo en contra de las resoluciones sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal; la posibilidad de la víctima u ofendido de aportar pruebas tanto en la averiguación previa como en el proceso penal; la posibilidad de la víctima u ofendido de interponer el recurso de apelación contra el auto que vulnere el derecho de defensa; la suplencia de la queja deficiente en favor de la víctima u

³⁷⁵ Cfr. Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 203/2017, Primer Tribunal Colegiado del Decimonoveno Circuito, Ponente: Mauricio Fernández de la Mora, 1 de junio de 2018, p. 562.

ofendido con independencia de que no la prevea la Constitución; así como el reconocimiento de la víctima u ofendido como tercero interesado aún y cuando el acto reclamado no afecte su derecho a la reparación del daño.³⁷⁶

Este desarrollo de la doctrina judicial de los derechos humanos en favor de la víctima y su inclusión firme en los procesos de investigación criminal y judiciales, fueron determinantes para que el primero de junio del 2018, el primer Tribunal Colegiado del Decimonoveno Circuito de Tamaulipas, otorgara un amparo al quejoso, acusado dentro de la carpeta de investigación del caso de los 43 estudiantes desaparecidos de Ayotzinapa, por considerar que la investigación, llevada por la entonces Procuraduría General de la República, no fue pronta, efectiva, independiente ni imparcial, ordenando la reposición de la investigación y la creación de una Comisión de la Verdad, con la finalidad de encontrar la verdad, juzgar con justicia y dar el acceso a la justicia debida a las víctimas y a los imputados del delito. Es sobre la particular, trascendental y poco entendida figura de la Comisión de la Verdad como Garantía Convencional en la que nos enfocaremos.

Una Comisión de la Verdad es un organismo público administrativo extraordinario, cuya función y finalidad es la investigación imparcial, generalmente respecto de un periodo y un conjunto de hechos relacionados, de violaciones graves a derechos humanos, su objetivo es la preservación de las evidencias de los hechos violatorios a derechos humanos, el esclarecimiento de los hechos y participación y/o identidad de las autoridades responsables y la concreción de las condiciones objetivas que concedan la verdad a las víctimas afectadas.³⁷⁷

Sobre la Comisión de la Verdad establecida en México, debemos reiterar que su origen es un juicio de amparo; la inserción de esta figura se da a través de una resolución de un juicio de amparo en revisión, mediante las herramientas

³⁷⁶ Cfr. *Ibidem*, pp. 12-36.

³⁷⁷ Cfr. MATTAROLLO, Rodolfo, *Las Comisiones de la Verdad*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, p. 129. [En Línea]. Disponible: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5787/13.pdf> 27 de mayo de 2022. 16:19 PM.

convencionales otorgadas por el marco normativo convencional nacional y como una solución por parte del operador jurídico para dar la más amplia garantía a los derechos, no solo de los imputados en el caso referido, sino a las víctimas en el caso.

Los planteamientos vertidos por el juzgador para insertar esta figura inédita en la cultura jurídica mexicana, dentro de una sentencia que concedía el amparo, se da por la evidencia de la existencia de prácticas de tortura en al menos 51 de las personas detenidas imputadas por los hechos de Ayotzinapa,³⁷⁸ lo que debió condicionar la admisión de pruebas, al no suceder ésto, se vulneró el derecho humano al debido proceso en detrimento de los imputados, e impactando directamente en la acusación y en su momento, la condena en contra de los presuntos responsables.

Los argumentos esgrimidos por el Tribunal Constitucional para conceder el amparo y, la orden de creación de la Comisión de la Verdad y Justicia como garantía de la reparación del daño fueron esencialmente los que se exponen a continuación.

Como se ha señalado, las autoridades que monopolizan las atribuciones de investigación son las fiscalías de investigación y los organismos garantes de derechos humanos nacionales. Las condiciones de corrupción históricas imperantes en México, permiten que determinados sucesos criminales permanezcan en la impunidad, situación que a nivel político rebasa incluso a los organismos autónomos que parecen seguir una ruta definida, lo anterior se afirma con base en hechos notorios recientes. Esta situación quedó asentada en la 167 periodo de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos humanos, dentro de la cual se abordó el Mecanismo de Seguimiento del caso de los 43 estudiantes desaparecidos y en la que los representantes de los Estudiantes manifestaron su desacuerdo con la investigación llevada a cabo por

³⁷⁸ Cfr. Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 203/2017, Primer Tribunal Colegiado del Decimonoveno Circuito, Ponente: Mauricio Fernández de la Mora, México, 1 de junio de 2018, p. 260.

la entonces llamada, Procuraduría General de la Republica y la llamada “verdad histórica” establecida como válida.³⁷⁹

El Tribunal estableció que era obligación de las autoridades encargadas de la investigación de delitos, remover cualquier obstáculo en la investigación para garantizar su efectividad, observando en todo momento estándares internacionales,³⁸⁰el incumplimiento del deber de investigar acarrea responsabilidad internacional del Estado. El Juzgador se encontró en el supuesto en que eran suficientes los medios legales nacionales para la garantía del acceso a la justicia de los involucrados.

Las Comisiones Especiales de Indagación son figuras convencionales que tienen su fundamento en el Protocolo Modelo para la Investigación Legal de Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias y Sumarias, conocido como “Protocolo de Minnesota” adoptado por las Naciones Unidas.³⁸¹ Dichas Comisiones deben crearse a nivel doméstico cuando se sospeche que la participación del gobierno puede no garantizar una investigación objetiva e imparcial o cuando sus autoridades carezcan de conocimientos especializados.³⁸²

La autoridad constitucional determino que se acreditaban los supuestos de procedencia convencional de dicha figura, pues existían factores que apoyaban la tesis de participación de agentes Estatales en el Homicidio de los Estudiantes, en razón de que existían indicios de que las víctimas se supieron por última vez en custodia de elementos de la seguridad pública, asimismo, agentes Estatales habían intentado obstruir o retrasar la investigación de la desaparición forzada, además la investigación rutinaria resulto insuficiente por falta de pericia, falta de imparcialidad, la importancia del caso y las reclamaciones de las victimas indirectas.³⁸³ De esta manera el juez no rebasó sus atribuciones, ni hizo nada sobre lo cual no tuviera competencia sino

³⁷⁹ Cfr. Ibidem, p. 598.

³⁸⁰ Cfr. Ibidem, p. 599.

³⁸¹ Cfr. Ibidem, p. 617.

³⁸² Cfr. Ibidem, p. 618.

³⁸³ Cfr. Ibidem, pp. 619-620.

únicamente adoptó y aplicó, vía Control de Convencionalidad, una herramienta convencional, cuya fuente es de carácter vinculatoria para el Estado Mexicano.

Asimismo, la CoIDH, en la resolución del caso Anzualdo Castro contra Perú señaló, la posibilidad de establecer Comisiones para arribar a la verdad en los casos de Desaparición Forzada, “que contribuyan a la construcción y preservación de la memoria histórica, el esclarecimiento de hechos y la determinación de responsabilidades institucionales, sociales y políticas en determinados periodos históricos de la sociedad”.³⁸⁴

En consecuencia, el Tribunal Constitucional implementa el mecanismo concreto en atención a que en México no se cuenta con una Fiscalía independiente y con la finalidad de contrarrestar y superar los defectos en la investigación, permitiendo la participación de las víctimas en la dirección de la investigación, con la participación del Ministerio público y con la asistencia de la CNDH quien debía dotar de soporte profesional, técnico y administrativo a las víctimas.

El juzgador no rebasó sus facultades, no abusó de su poder, ni ejerció actos respecto de los cuales no tenía atribuciones, sino que, mediante el Control de la Convencionalidad, adoptó y aplicó una figura convencional para permitir a las personas involucradas, especialmente a las víctimas, el acceso a la justicia. La recepción de este criterio judicial fue polarizada, siendo rechazado por juristas de renombre, bajo el desconocimiento total de la nueva doctrina en materia de derechos humanos y por las autoridades, llegando al grado de difamarse la labor desempeñada por el Juzgador. La sentencia histórica vino acompañada de su inejecución por las dependencias a las que estaba ordenada, siendo éstas, la PGR, la Presidencia de la Republica y la CNDH, las cuales alegaron

³⁸⁴ Cfr. *Ibidem*, pp. 623-625.

imposibilidad jurídica para cumplir ejecutoria dictada, situación que a través de un incidente de inejecución llegó a la SCJN.³⁸⁵

Finalmente, y a través de agenda política de la actual administración presidencial, se rescató esta Comisión de la Verdad y el 3 de diciembre de 2018 la representación de la Presidencia de la República firmó el decreto de creación de la Comisión para la Verdad y el Acceso a la Justicia en el Caso Ayotzinapa, cuyos efectos y consecuencias aún están por ser probados dentro del sistema de justicia mexicano.

3.11. El aspecto económico y financiero de la aplicación del Control de la Convencionalidad

Considerando que el principio constitucional de repartición equitativa de riqueza, no es ni por ápice, garantizado en favor de la población mexicana y que las circunstancias actuales nos permiten afirmar que existe una pobreza y miseria predominantes, dentro de todo el territorio mexicano, motivadas por vulneraciones sistemáticas e interdependientes a derechos tales como la educación, al trabajo, al acceso a la justicia entre otros, que hacen difícil un diagnóstico positivo de satisfacción progresiva de las obligaciones en materia de derechos humanos económicos, culturales y sociales, es incomprensible la existencia de obligaciones de carácter económico imperativas y aplicables a todos los habitantes mexicanos, que no contemplen claras excepciones o excusas de cumplimiento en favor de los sectores más vulnerables de la población, cuya justificación y proporcionalidad sería encontrada en la protección de la dignidad misma.

³⁸⁵ Cfr. VELA, David Saul, "SCJN acepta resolver sobre Comisión de la Verdad del caso Ayotzinapa", El Financiero, 02 de octubre de 2018. [En Línea]. Disponible: <https://www.elfinanciero.com.mx/nacional/scjn-acepta-resolver-sobre-comision-de-la-verdad-del-caso-ayotzinapa/> 11 de noviembre de 2019. 10:32 AM.

Se puede afirmar que el sector económico de un Estado es el aspecto más sensible, cuando se realiza un análisis de las políticas públicas de un Estado que ha adoptado como eje central, el garantismo de los derechos humanos de la persona, pues es la circunscripción del límite en donde el poder constituido poco puede o quiere ceder. Limitar el percibimiento y concentración de contribuciones de las personas, incluso cuándo esto implica favorecer la protección a la dignidad de la persona, es algo que difícilmente sucederá en los Estados modernos, eso no implica la imposibilidad por parte de la persona operadora jurídica, de buscar una aplicación legal de preceptos que estén armonizados con el Parámetro de Regularidad Constitucional en materia económica y financiera, buscando siempre una perspectiva de justicia que sea transversal en todas las materias que sean de importancia, para el enriquecimiento de la vida democrática nacional, y como efectivos contrapesos que hagan valer el real poder soberano.

Este capítulo es una reflexión de como el aspecto económico se relaciona con las formas de Control de la Constitucionalidad y Convencionalidad de los actos de poder político, que permita nutrir esta metodología de aplicación de derechos humanos, para concretar un panorama más general que contemple algunos elementos esenciales en materia económica y financiera, permeados, analizados y planteados en ese sentido, dentro de los criterios del poder judicial, detentadores del poder concentrado constitucional y convencional en México.

La Materia administrativa es una de las ramas del derecho que a pesar de la reforma en materia de derechos humanos del 2011, no ha modificado sus contenidos normativos para desarrollar su objeto de protección con perspectiva en derechos humanos, pero que no está exenta de ser constitucional y convencionalmente armónica con los derechos humanos de las personas, a la luz de los principios de interpretación conforme y *pro-persona*, lo que implica que todos aquellos preceptos administrativos; sean reglas, derechos, obligaciones o principios, en los que pudieran verse en juego afectaciones a derechos humanos, tengan que interpretarse a la luz de la Constitución, sus leyes, los tratados

internacionales, para colocar a dicho precepto dentro del Parámetro de Regularidad Constitucional, en sintonía con el más alto estándar de protección a derechos humanos.

Un precepto no armónico con la garantía a la dignidad humana es inadmisibles y debe ser inaplicable y declarado inconstitucional, sin importar la materia a la que corresponda, pues no hay materia exenta de ser controlada convencionalmente y es deber de todos, hacer cumplir a las autoridades, ya sea por los medios jurídicos nacionales o internacionales, judiciales o extrajudiciales, sus obligaciones constitucionales en materia de derechos humanos.

La materia administrativa mantiene reglas muy rígidas de procedencia de sus medios de control de la legalidad, cómo lo es la procedencia de recurso administrativo, limitado a la garantía obligatoria del posible daño o perjuicio de la materia de la litis administrativa. Esta situación puede derivar en graves violaciones sistemáticas en materia de derechos humanos, pues exigir este requisito sin excusa alguna, no coincide con la realidad económica de la sociedad mexicana, constituyéndose en un acto que deniega el acceso a la justicia de un gran porcentaje de la población.

Por ejemplo, se constituye como un acto legislativo positivo que deniega el acceso a la justicia de las personas, el establecimiento de cuantía para la procedencia del recurso de apelación, como se establece en la fracción segunda del artículo 96 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Jalisco, que establece como requisito para su procedencia que el objeto de la litis ascienda a determinada cuantía, siendo discriminatoria para las personas en una misma hipótesis normativa, pero cuyo objeto, materia del procedimiento, sea de cuantía menor al establecido en la norma. Dado que, para un grupo de personas consideradas por la hipótesis de vulneraciones a derecho, por parte de autoridades administrativas locales del estado de Jalisco y que en plena satisfacción al derecho de igualdad, se garantiza en su favor el recurso de Reclamación para dar pleno cumplimiento a sus derechos de defensa, de audiencia, de acceso a la Justicia de los presuntos agraviados, ante una

autoridad administrativa, con facultades materialmente judiciales a través del cual, pudiendo éstas, desarrollar un procedimiento contencioso con el que pueden acceder a la justicia, esto cambia con la resolución que recae a dicho recurso, pues la hipótesis normativa considera que no todas estas personas sometidas a la potestad de la autoridad contenciosa que determina su situación jurídica, tienen el derecho subjetivo de poder impugnar el mismo e interponer el recurso de apelación diseñado dentro del mismo ordenamiento local, sino únicamente aquellos presuntos agraviados cuyo asunto materia de la controversia ascienda a un monto sea mayor a los setecientos salarios mínimos.

La ley es igualitaria tratándose del procedimiento ante el juez administrativo de primera instancia, pero cuando reglamenta el procedimiento de revisión de una resolución nacida dentro de un procedimiento contencioso local, discrimina de una forma proscrita por el marco normativo nacional. La SCJN, en vez de inaplicar el referido precepto declarando su inconstitucionalidad como era debido, procede a hacer un ejercicio inadecuado de interpretación conforme, en el que señala que el precepto puede subsistir dentro del Parámetro de Regularidad Constitucional pues, en caso de persistir agravios legales o constitucionales originarios de la acción procesal administrativa o nuevos, las personas agraviadas pueden acceder al amparo directo para que sea un juez federal el que determine la existencia de violaciones a derechos humanos y en su momento, conceda o niegue el amparo.³⁸⁶

El criterio señala que las personas agraviadas que no pueden acceder a la apelación debido a que la cuantía de su asunto no encuadra en la hipótesis descrita. Ellas no son vulneradas en su derecho de tutela judicial efectiva ya que obtuvieron una sentencia de primera instancia emitida por un Tribunal imparcial.

³⁸⁶ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Plenos de Circuito, Décima Época, Página: 658. APELACIÓN. EL ARTÍCULO 96, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DEL ESTADO DE JALISCO, QUE ESTABLECE LA CUANTÍA COMO REQUISITO PARA LA PROCEDENCIA DE ESE RECURSO, NO TRANSGREDE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD JURÍDICA, A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO. Contradicción de tesis 13/2017. Entre las sustentadas por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Tercera Región, con residencia en Guadalajara, Jalisco. 25 de septiembre de 2017. Unanimidad de siete votos. Ponente: Elías H. Banda Aguilar. Tesis: PC.III.A. J/35 A.

Añade que dicha medida no atenta contra la dignidad de las personas al no ser un precepto que discrimine, pues la finalidad del legislador local era la de evitar los "abusos" por parte del ejercicio de este recurso y traer así, retardos en el dictado de una justa resolución.

Este criterio es un ejemplo de mal ejercicio del Control de Convencionalidad. El derecho a una segunda instancia no es un mero capricho formal que facilite mala práctica jurídica, sino una verdadera medida progresiva en lo que a la garantía del derecho a la tutela judicial efectiva se refiere; no hay razón general, constitucionalmente válida, que justifique restringir dicho derecho pues atenta directamente contra el principio de proporcionalidad, universalidad e interdependencia en materia de derechos humanos, además de que no se está limitando su goce a un sector generalizado bajo la misma hipótesis, sino que se está haciendo una discriminación por características económicas lo cual es inadmisibles. Las personas deben disfrutar de todas las posibilidades ideadas para garantizar la protección de sus derechos de acuerdo con sus necesidades y voluntad sin que esta posibilidad sea coartada por el Estado mismo a través de preceptos ilegales, inconstitucionales e inconvenientes.

Otro ejemplo de justicia matizada en el ámbito económico lo podemos encontrar en la doctrina de la intensidad del análisis de constitucionalidad, establecido por la SCJN, estrictamente relacionada con la materia económica y financiera, que nos refiere que este consta de dos niveles, uno de carácter ordinario y otro intenso.³⁸⁷

El análisis ordinario de la constitucionalidad de un acto de autoridad debe ser realizado por el juez en aquellos casos en los que no se incida directamente en los derechos humanos de las personas, por lo que existe un "amplio margen de acción y apreciación para la autoridad desde el punto de vista normativo". Se

³⁸⁷ Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Página: 1052. INTENSIDAD DEL ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD Y USO DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. SU APLICACIÓN EN RELACIÓN CON LOS DERECHOS HUMANOS. Amparo en revisión 202/2013. 26 de junio de 2013. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José Ramón Cossío Díaz, quien reservó su derecho a formular voto particular. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Tesis: 1a. CCCXII/2013.

señala que el escrutinio estricto se actualiza cuando el asunto a resolver involucre categorías sospechosas, se impacte en la garantía de uno o más derechos humanos otorgados por la Ley Suprema de la Unión, o incida en las atribuciones de configuración legislativa delimitada específicamente por la Constitución.³⁸⁸

Respecto de la frase entrecomillada, es necesario remarcar que, además de ser vaga y poco clara, no tiene sustento constitucional alguno para considerar que algo como “un escrutinio ordinario de la constitucionalidad” es constitucional, menos cuando la aplicación de esa teoría está destinado a imponer restricciones al Control Constitucional ejercido sobre actos de naturaleza económica o financiera, que en la mayoría de los casos, impactará en el disfrute de determinados derechos humanos de la población, asimismo, el hecho de que las autoridades de ese ámbito que son beneficiadas por el alto Tribunal con “un amplio margen de acción”, ejerzan su competencia en la materia económica o financiera no los faculta para violar disposiciones constitucionales, pues estos serán en todo caso, principios democráticos inmodificables, estén o no relacionados con el disfrute de derechos humanos.

Con relación al ámbito económico y en consonancia con la Reforma Constitucional en materia de derechos humanos, el Tribunal Federal de Justicia Administrativa ha emitido los siguientes criterios convencionales aplicables en materia administrativa-fiscal, que denotan las obligaciones de las autoridades en materia de derechos humanos, aún en materias como la económica o financiera.

La SCJN ha señalado, derivado de los artículos primero y 133 de la Constitución, así como de la sentencia del Pleno de la SCJN bajo la denominación de expediente varios 912/2010, que los magistrados del Tribunal Federal de Justicia Administrativa están obligados a inaplicar una norma cuando está no es convencional. Para el ejercicio de esa “delicada” obligación, el

³⁸⁸ Cfr. Ídem.

Juzgador debe aplicar una metodología estricta, consistente en que de forma sucesiva y consecuente debe agotar tres etapas:

- 1) El parámetro de análisis, consistente en identificar si la norma legal aplicable colisiona con algún derecho humano conformante del estándar en materia de derechos humanos aplicable en territorio nacional;
- 2) Interpretación. Una vez determinada la colisión inminente de la norma con un derecho humano de forma negativa o trascendente, el juez partiendo siempre desde la presunción de constitucionalidad de la norma, realizará un contraste entre la norma y el o los derechos humanos involucrados, para interpretarla a través de los dos medios de interpretación estudiados, la interpretación conforme en sentido amplio y la interpretación conforme en sentido estricto;
- 3) Si una vez interpretada la norma no puede establecer una interpretación conforme con el estándar en materia de derechos humanos para dar solución al caso concreto el Tribunal deberá inaplicar la norma en cuestión, lo cual tendrá en todo momento, efectos relativos, limitados a la esfera jurídica del agraviado.³⁸⁹

Este criterio solo se reitera la línea convencional que debe transversalizar todo ámbito jurídico, incluido el ámbito económico o financiero, pero establecida en forma de doctrina judicial por parte del alto Tribunal administrativo, vinculante con todo juez en materia administrativa-fiscal y que se desarrolla en consonancia de la metodología de aplicación de los derechos humanos defendida, aunado a lo anterior, en otro precedente del Tribunal Superior administrativo, se establece que las normas violatorias a derechos humanos, en las cuales se sustente un acto de autoridad reclamado ante el Tribunal, deben ser inaplicadas, lo que debe tener como consecuencia natural, la declaración de la nulidad lisa y llana del acto

³⁸⁹ Cfr. Revista del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, Segunda Sección de la Sala Superior, Séptima Época, Página: 46. CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES. METODOLOGÍA PARA LA INAPLICACIÓN DE NORMAS LEGALES EN EL JUICIO SEGUIDO ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. Veintidós de abril de dos mil catorce. - Firman el Magistrado Víctor Martín Orduña Muñoz, Presidente de la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y el Licenciado Juan Manuel Ángel Sánchez, Secretario Adjunto de Acuerdos, quien da fe. Tesis: VII-J-2aS-50.

administrativo,³⁹⁰ lo que marca un punto de inflexión en el modelo de estricta legalidad que siempre ha regido en materia administrativa, así como el acceso para la aplicación de la convencionalidad en materia administrativa.

Sobre el tema, dicho Tribunal ha adoptado otro tipo de posturas respecto a la convencionalidad en los asuntos sujetos a su competencia en materia administrativa como la de establecer sentencias con formato de lectura fácil para garantizar el acceso a la justicia de los pueblos y comunidades indígenas,³⁹¹ habiendo de agregar, si ésta es solicitada por las personas pertenecientes a dichos núcleos sociales o si el juzgador determina que es una medida necesaria para garantizar sus derechos, que permita un ejercicio de un recurso judicial efectivo y el acceso a la justicia, de forma amable, idónea y accesible para todas las personas.

³⁹⁰ Cfr. Revista del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, Segunda Sección de la Sala Superior, Séptima Época, Página: 57. INAPLICACIÓN DE NORMAS EN EL CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES. CONSECUENCIAS RESPECTO DEL ACTO O RESOLUCIÓN IMPUGNADOS EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. Juicio Contencioso Administrativo Núm. 14931/11-17-09-7/66/12-S2-09-03.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sesión de 12 de abril de 2012, por unanimidad de 5 votos a favor. - Magistrado Ponente: Francisco Cuevas Godínez. Tesis: VII-P-2aS-216.

³⁹¹ Cfr. Revista del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, Sala Superior, Séptima Época, Página: 176. TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS. TIENE LA OBLIGACIÓN DE PROMOVER, RESPETAR, PROTEGER Y GARANTIZAR LOS DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE LA MATERIA. Día veintiocho de octubre de dos mil quince. Firman el Magistrado Dr. Manuel Luciano Hallivis Pelayo, Presidente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y la Maestra América Estefanía Martínez Sánchez, Secretaria General de Acuerdos, quien da fe. Tesis: VII-J-SS-219.

CAPITULO IV.

PROPUESTA METODOLOGÍA PARA LA APLICACIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES EN EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

La metodología propuesta deberá tomar en cuenta todos los elementos, herramientas y medios o Garantías, desarrolladas en los capítulos que preceden. Lo anterior debe fijarse con un objetivo claro, la búsqueda de la protección efectiva a la dignidad de la persona por violaciones a derechos humanos.

Debe tenerse en cuenta que estas violaciones no solo surgen por la clásica visión de actos u omisiones de autoridad, sino que estas surgen y se reconstruyen multidimensionalmente, esto es, dentro de todo ámbito de la vida de una persona: tanto en sus relaciones interpersonales, como en su subordinación a entes gubernamentales.

Esta realidad es impuesta a nosotros por el multicitado artículo primero Constitucional, párrafo tercero, que encomienda a todas las autoridades no solo el garantizar y proteger los derechos humanos de las personas, entre otras obligaciones, sino de reparar las violaciones a derechos humanos. La aplicación de las Garantías Convencionales traídas a la discusión en este trabajo de investigación no busca elitizar el ejercicio del Derecho Procesal Constitucional, sino ampliar las posibilidades de que todas las personas puedan acceder a la justicia constitucional y restaurativa,³⁹² incrementando las posibilidades de

³⁹² Cfr. CRUZ MARÍN, Patricia, Reparaciones con Perspectiva de Género y Derechos humanos, Consejo de la Judicatura Federal, México, 2022 p. 12.

acceso, en todo ámbito, a través de obligaciones constitucionales, claras y concisas.

En la actualidad, la comunidad jurídica se centra en la aplicación de derechos humanos; los argumentos, las evidencias y la obtención de una resolución favorable, dentro de un proceso judicial o no judicial de protección a derechos humanos, pero aún no se focaliza el objeto de toda esta doctrina, normativa y filosofía: la prevención de violaciones a derechos humanos y su reparación. Es por eso que no se tiene muy clara la procedibilidad de sus herramientas y derechos, sus ámbitos de procedencia y sus alcances; por esa razón es difícil encontrar doctrina especializada en este rubro, que dibuje el potencial de las herramientas y Garantías Convencionales que permiten la garantía de la reparación integral dentro del panorama internacional y mexicano.

Nuestra metodología entonces se centra en dos cosas: garantizar la prevención de las violaciones a derechos humanos y la reparación de éstas, cuando se trate de la consumación de un acto u omisión que reviste tales características. Su enfoque no es limitativo, porque su aplicación debe cumplirse tanto en un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, como en un juicio de naturaleza civil.

Su idoneidad y necesidad se basa en tratar de aportar algo novedoso al amplio panorama jurídico y a la existencia de inquietudes en este aspecto, además de la ya demostrada realidad que atraviesa el país en materia de derechos humanos. La falta de conocimiento y el ánimo de autoritarismo, instaurados dentro de un régimen democrático, solo puede combatirse con conocimiento de las herramientas y medios a nuestro alcance para proteger nuestros intereses democráticos fundamentales, así como garantizar que las siguientes generaciones puedan gozar de ellos. El Estado de Derecho debe ser absoluto e inmisericorde con quienes lo vulneran flagrantemente, debiendo ser, ante todo, protector inconmensurable de la dignidad de toda persona.

Para el desarrollo de este ejercicio debemos tener presentes nuestras herramientas y garantías, que son las siguientes:

Herramientas Convencionales	
1	Interpretación conforme
2	Ponderación
3	Perspectiva de Género
4	Test de proporcionalidad
5	Suspensión del acto reclamado
6	Medidas Cautelares
7	Investigación de organismo protector de derechos humanos
8	Intervención de organismo protector de derechos humanos

Estas figuras jurídicas, son consideradas herramientas, de acuerdo con los fines de la presente metodología, pues mediante su implementación, permitirán a los operadores jurídicos, la resolución de los conflictos planteados a través de las Garantías Constitucionales. Su inserción en la Ley Suprema de la Unión se da a través de reglas y principios, pero su estructura no nos permite establecerlas dentro de las Garantías que refiere el artículo primero, párrafo primero de la Constitución, empero, su importancia las establece como fundamentales dentro de la Teoría del Control de Convencionalidad.

Es importante para la implementación de esta metodología, tener claro la oportunidad de implementación de cada una de estas herramientas, pues si bien su contenido sustantivo está encaminado a la garantía y protección de los derechos humanos de la persona, sus particularidades las separan de forma diferenciada. Retomando las ideas previamente desarrolladas, podemos resumirlas de la siguiente manera:

A) La Interpretación conforme, es una herramienta de interpretación de normas que nos permite encontrar significaciones de una disposición legal, que la hagan conforme al estándar convencional, o bien inaplicar dicha disposición por no encontrar de ella alguna significación conforme al referido estándar, resultando ser inconstitucional e inconvencional. Su ejercicio solo puede ser realizado por la implementación de disposiciones jurídicas y recae

directamente en una autoridad cualquiera, que tenga en sus manos la aplicación de una norma que pudiera ser violatoria a derechos humanos. La intensidad de su ejercicio dependerá del nivel de responsabilidad legal y constitucional y la capacitación de dicha autoridad, pues la Ley no exige un ejercicio exhaustivo a todas las autoridades;

- B) Ponderación, nos permite resolver un conflicto en donde existen dos o más derechos en juego y para la resolución de una problemática es necesario restringir uno o más, para garantizar otro u otros. Su ejercicio está relacionado con actos y disposiciones jurídicas, y recae de nueva cuenta en cualquier autoridad que tenga que decidir la acción a implementar para garantizar uno o más derechos, sea ésta de naturaleza institucional, administrativa o judicial;
- C) Test de proporcionalidad, nos permite determinar la validez convencional de una medida sustancialmente legislativa que busca restringir un derecho humano. Su implementación solo puede ser llevada a cabo por una autoridad judicial con atribuciones constitucionales, para implementar el modelo concentrado de Control Convencional.
- D) La suspensión del acto reclamado es un acto, emitido por sentencia interlocutoria, mediante el cual una autoridad material o formalmente, jurisdiccional, ordena a una autoridad, que está ejecutando un acto, que inminentemente lo ejecutara, o que es racionalmente posible que lo ejecute; que detenga su acción o se abstenga de realizarla, por aparentemente, existir o poder configurarse, un perjuicio del interés jurídico o legítimo de la persona agraviada o quejosa; lo anterior pues de ejecutarse de forma irreparable sería lesivo a los intereses de la misma, y dejaría sin materia el procedimiento principal, siendo físicamente imposible restituir al quejoso o agraviado en el goce del derecho o pretensión reclamada.
- E) Las medidas cautelares son una herramienta fundamental dentro de la aplicación de las Garantías Convencionales, pues su objeto, en materia de derechos humanos, es la salvaguarda de los derechos de las presunta víctima; de modo preventorio, cuando estos están en un riesgo real e

inminente de ser vulnerados, o a modo de atención y reparación, cuando estos ya han sido vulnerados, teniendo entonces la finalidad de suspender los efectos lesivos de los actos de particulares o agentes del Estado, que generen dichas afectaciones o pudieran generarlas, y de restituirlos en la garantía y disfrute de sus derechos, cuando esto fuera material y jurídicamente posible.

- F) La investigación por organismo protector de derechos humanos, consiste en el ejercicio de las atribuciones constitucionales, otorgadas a la CNDH y a sus homologas estatales, para la investigación de hechos presuntamente violatorios de derechos humanos, cuyo objeto es acreditarlos, a través de una amplia libertad probatoria, o desvirtuarlos, para poder garantizar el principio y derecho a la verdad, que permita, de forma fehaciente, fundar y motivar la reparación integral del daño de las víctimas de dichos hechos victimizantes o establecer la no responsabilidad de la autoridad señalada como responsable.
- G) La intervención de organismo protector de derechos humanos consiste en el ejercicio de las atribuciones constitucionales, otorgadas a la CNDH y a sus homologas estatales, que, si bien están vinculadas a las atribuciones de investigación de estas, su objeto esencial es impedir o suspender los efectos de los hechos victimizantes en los derechos de las víctimas y restituirlos de forma inmediata en la garantía y disfrute de los mismos, colocándolos en una situación de paz y seguridad.

Con independencia a lo referido, la persona operadora jurídica que implementa la Garantía Convencional correspondiente, ejerciendo alguna de las herramientas referidas, puede sugerir o proponer su metodología racional de interpretación conforme, buscando influir justamente, en la decisión de la autoridad. Estas herramientas solo permiten proveer, en algunos de los casos relacionados con violaciones a derechos humanos, la protección más amplia a los derechos humanos y en su caso la declaración de inconstitucionalidad del acto, con efectos relativos o generales.

Estas herramientas son enunciativas más no limitativas, con excepción de la ponderación, las dos restantes son de ejercicio exclusivo al análisis de una

disposición jurídica, sin embargo, en aquellos casos en que la violación a derechos humanos deba ser comprobada de manera fáctica, la autoridad correspondiente puede hacer uso de otro tipo de herramientas o medios para acreditar la violación a derechos humanos, éstas pueden ser: la investigación en materia penal, la investigación e intervención de los organismos protectores de derechos humanos, las medidas cautelares o precautorias en las distintas materias jurisdiccionales del país, la suspensión, la inspección judicial, entre otras.

Las referidas herramientas son aplicables dentro del ejercicio de las Garantías Convencionales que el orden constitucional pone al alcance de todas las personas de forma explícita, como lo pueden ser el amparo y la acción de inconstitucionalidad o bien, implícita como la aplicación del Control de Convencionalidad en la interposición de recursos administrativos como el de revocación o en juicios civiles o penales, entre otros diversos; cuyas instancias, medios de acción, medios de impugnación, se convierten en Garantías Convencionales que permiten asegurar la protección más amplia a los derechos humanos de la persona, mediante las herramientas convencionales explicadas. Para efecto de satisfacer este capítulo, nos referiremos únicamente a éstas:

Garantías Convencionales	
1	El Juicio de amparo
2	La Conciliación de organismo protector de derechos humanos
3	La Recomendación de organismo protector de derechos humanos

El juicio de amparo y la acción de inconstitucionalidad ya han sido referidos en este trabajo, su adopción es amplia y profunda dentro de la cultura jurídica mexicana. Asimismo, se ha referido que la Conciliación y la Recomendación son garantías constitucionales de gran importancia en materia

convencional, cuyo desarrollo será crucial en los próximos años, de conformidad con los nuevos principios establecidos en el orden jurídico nacional con la reforma constitucional en materia de derechos humanos del 2011.

Debemos hacer una mención especial respecto de una figura desarrollada en esta investigación y que comparte los dos aspectos: como herramienta del Control de Convencionalidad y como Garantía Convencional: La Comisión de la Verdad. Se trata de una herramienta del Control de Convencionalidad respecto de la cual, la autoridad puede garantizar la protección y satisfacción de determinados derechos humanos, pero también es una garantía por ser la vía para la consecución de un fin, la reparación del daño de determinados hechos violatorios a derechos humanos.

Finalmente, colocamos a la Reparación Integral, pues si bien podría ser racionalizada como una herramienta del Control de Convencionalidad, esto no sería adecuado, pues se trata de una institución jurídica a través de la cual se dan garantía a los distintos aspectos de la reparación a la dignidad por violaciones a derechos humanos y el fin último de la garantía de los distintos medios de control de poder, que tienen su enfoque en los derechos humanos de la persona.

Nuestro esquema inicial sería establecido de la siguiente manera:

Garantía Convencional → Herramienta Convencional → Reparación Integral

Este esquema no aporta demasiado al panorama actual del derecho mexicano, es el enfoque que le daremos a éste lo que busca aportar: en los rubros de Prevención de Violaciones a Derechos humanos y Reparación Integral de Violaciones a derechos humanos.

4.1. Prevención de Violaciones a Derechos humanos

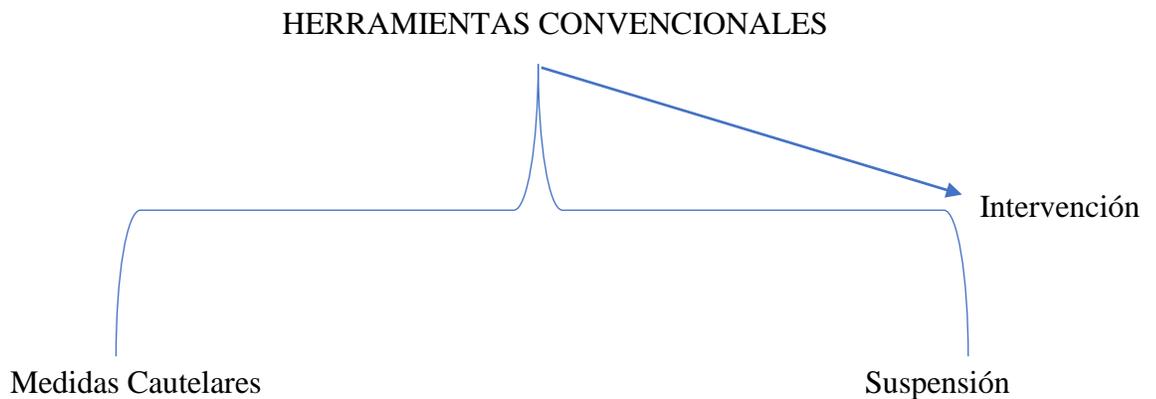
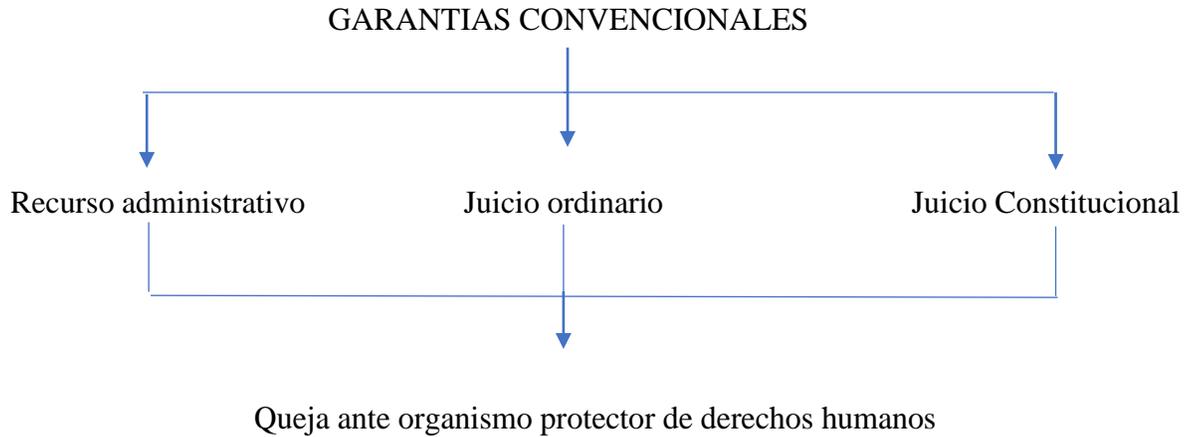
La intención de toda herramienta o Garantía Convencional debe estar enfocada en cumplir con la obligación constitucional de prevenir las violaciones a derechos humanos, evitando que los actos que pudieran configurarlas se consumen, más aún, se consumen de manera irreparable.

Este tema es complejo pues esta obligación tiene implicaciones muy complejas y abstractas. Se observa cuando se tipifica adecuadamente un tipo penal, como en aquellos casos en los que se legisla para tipificar el feminicidio o algún tipo de violencia por razones de género, como el delito de violencia política por razones de género; cuando se capacita adecuadamente a los servidores públicos de un organismo gubernamental, al personal médico de un hospital, al personal de los ayuntamientos locales, en materia de enfoque especializado en derechos humanos o perspectiva de género; cuando se implementan acciones administrativas locales para prevenir el delito, como los puntos de revisión vehicular, las acciones de desarme ciudadano; también cuando un establecimiento mercantil de alimentos o un hotel, realizan las acciones pertinentes para garantizar la seguridad y la salud de las personas que acceden a sus servicios, con motivo del alto deber de cuidado que deben observar; y también, se cumple con la solicitud y la implementación de oficio de herramientas convencionales como la suspensión del acto reclamado, las medidas precautorias o cautelares, o las atribuciones de intervención de los organismos protectores de derechos humanos, dentro del agotamiento de una Garantía Convencional.

El esquema se establecerá de la siguiente manera:

PREVENCIÓN

El acto violatorio a derechos humanos aún no ocurre, pero su consumación es inminente o altamente probable.



Las garantías a través de las cuales se puede buscar la prevención del acto violatorio a derechos humanos son muchas, pero en atención a este trabajo de investigación las colocaremos en tres rubros: recursos administrativos, para todos aquellos asuntos seguidos en forma de juicio, conocidos por la propia autoridad administrativa; juicios ordinarios, respecto de todos aquellos asuntos entre particulares, penales y relacionados a actos de autoridad en agravio de los particulares, desarrollados en Tribunales Jurisdiccionales; y juicios

constitucionales que tienen relación con la resolución de los medios de Control Constitucional en México.

Adicionalmente colocamos en este rubro a la queja ante organismo protector de derechos humanos, pues en la mayoría de los casos en que exista un acto de autoridad material o formalmente administrativo, local o federal, la interposición de queja ante un organismo garante de derechos humanos deberá ser complementaria a nuestra Garantía Convencional primaria, ya sea para el ejercicio de sus atribuciones de investigación o bien, para su intervención legal o moral. Es complementaria pues se trata de una medida no jurisdiccional que no limita el ejercicio de otros medios de defensa o garantías de protección, pero que amplía nuestras perspectivas de acceso a la justicia y reparación integral.

Por medio de todas estas garantías es posible para la persona operadora jurídica, buscar la prevención del acto violatorio a derechos humanos, impidiendo su consumación, ya sea a través de una suspensión o medidas cautelares o precautorias, conseguidas en un procedimiento seguido en forma de juicio administrativo, un juicio ordinario en cualquier materia o un juicio de Control Constitucional; buscando en todo momento que el asunto sea sobreseído por haber quedado sin materia. En la búsqueda de justicia en materia de derechos humanos lo más importante es prevenir la violación a derechos humanos a través de nuestros recursos legales disponibles, lo anterior puede ir aparejado con la emisión de oficio o a petición de la persona quejosa de medidas cautelares o bien, la intervención del organismo protector de derechos humanos, en los casos en que esto sea procedente, que le permita obtener a la persona agraviada, mediante el ejercicio de una o más garantías, la resolución más rápida a su problemática sin que el acto sea ejecutado en su perjuicio.

4.2. Violaciones a Derechos humanos;

Cuando prevenir una violación a derechos humanos no es posible, ya sea por la imposibilidad de prever su consumación, la rapidez de actuación de las autoridades ordenadoras o ejecutoras o bien, por conductas violatorias a derechos humanos reiterativas, entonces el enfoque de nuestras herramientas y Garantías Convencionales deberá ajustarse para investigar o controlar el acto u omisión de autoridad, para poder conseguir una reparación integral del daño justa y racional.

Colocaremos a estos actos violatorios de derechos humanos en dos grupos, el primero conformado por actos y omisiones de autoridad, el segundo por actos material y formalmente legislativos. El primero tiene dos momentos de intervención por parte del operador: respecto de la prevención de su afectación negativa en la dignidad de la persona y respecto de la reparación integral por haberse consumado. Los segundos por regla general solo podrán ser impugnadas por la persona que resiente una afectación a sus derechos humanos, una vez que está haya sido entrado en vigor y surta sus efectos.

El esquema respecto a las garantías aplicables para la búsqueda de la reparación integral es el mismo que en los rubros anteriores, con una precisión importante. Las atribuciones ordinarias de los tribunales ordinarios y las autoridades administrativas, que resuelven procedimientos seguidos en forma de juicio, tienen por objeto la acreditación de la existencia de un tipo especializado de responsabilidad; de esta manera los Tribunales de lo contencioso o las autoridades administrativas que conocen de un recurso administrativo, tendrán por objeto la identificación de la existencia de responsabilidad administrativa, o bien, un Tribunal Civil o Penal hará lo propio respecto a las responsabilidades Civil y Penal, respectivamente, sin embargo, con las Reformas Constitucionales en materia de Derechos humanos, además de su enfoque ordinario de responsabilidad, también deben adoptar las herramientas y principios necesarios para identificar la existencia de

responsabilidad en materia de derechos humanos. Lo anterior es mandado a toda autoridad por el orden constitucional, por lo que, cuando una autoridad se pronuncia sobre la constitucionalidad del acto que ha sido sometido bajo su potestad, necesariamente habrá de declarar la existencia o no de una violación a derechos humanos.

Resolver sobre una violación a derechos humanos, implicará de forma necesaria la determinación de algún tipo de medida de reparación a derechos humanos, esto es así porque las referidas reformas implementan modificaciones estructurales a todo el sistema jurídico para modificar la perspectiva de la autoridad, centrando su atención en los derechos humanos y la dignidad de la persona, con independencia de que los principios del Control de Convencionalidad no estén reglados en las leyes procedimentales y sustantivas de la materia.

Sobre los procedimientos desarrollados en los organismos protectores de derechos humanos con motivo de la investigación de una presunta violación a derechos humanos, debemos señalar que el mismo es seguido en forma de juicio y su desahogo buscará la resolución de la problemática y no la emisión de una recomendación, pues su objeto no es la acreditación de responsabilidad, sino la garantía más amplia a los derechos humanos de la persona. Asimismo, se ha señalado con anterioridad que lo idóneo de conformidad con esta propuesta metodológica es que su ejercicio se concatene con otro jurisdiccional, en los casos que sea procedente, para lograr la obtención de una verdadera reparación integral.

El esquema de las herramientas de este rubro sería de la siguiente manera:

VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS

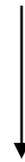


Medidas de reparación integral por un acto violatorio a derechos humanos consumado



HERRAMIENTAS CONVENCIONALES

Medio de Control de Poder	Atribuciones de investigación
Enfoque en Derechos Humanos/ Perspectiva de género	
Interpretación Conforme	Acciones de investigación
Ponderación	Acciones de intervención
Test de Proporcionalidad	Medidas cautelares
Suspensión	



Argumentos convencionales/Evidencias



No se determina la existencia de un acto violatorio a derechos humanos		Se acredita la existencia de un acto violatorio a derechos humanos
-------------------------------------------------------------------------------	--	---------------------------------------------------------------------------



Se confirma el acto		Se concede el amparo
Se decreta un tipo distinto de responsabilidad		Se resuelve durante el trámite
Se sobresee el juicio		Se concilia
Se queda sin materia la investigación.		Se recomienda



REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO

Las herramientas convencionales son divididas en dos grupos: Los medios de control del poder, en los que se engloban los medios de Control de la Legalidad y Constitucionalidad a través de los cuales se impugna o reclama un acto u omisión de autoridad, presuntamente violatorio de derechos humanos y respecto de los cuales, la operadora u operador jurídico deberá implementar una o más herramientas convencionales para dar solución a la problemática, y las atribuciones de investigación, desarrolladas por los organismos garantes de derechos humanos para la defensa de los derechos humanos, su prevención y reparación.

A saber, y dependiendo del tipo de acto que se busque atacar, en algunos casos bastará la aplicación de un control de la legalidad para determinar la incompatibilidad del acto con el Parámetro de Regularidad Constitucional, o bien, habrá que remitirse a alguna técnica más especializada.

También nos referimos a las herramientas implementadas dentro de los procedimientos ante los organismos protectores de derechos humanos, que se centran en la investigación del acto y la obtención de evidencias que permitan acreditar la existencia del acto violatorio a derechos humanos. En ambos grupos de herramientas, cuando sea idóneo, se deberá hacer uso de medidas de suspensión y protección, tales como la suspensión del acto reclamado o las

medidas cautelares, pues aún y cuando el acto se ha consumado, éste puede seguir surtiendo sus efectos, prolongando el agravio a los derechos humanos de la persona o bien, poner en riesgo otros, siendo necesario, la implementación de acciones para proteger los derechos de la víctima o bien, suspender el acto que vulnera sus derechos.

Todas las herramientas de escrutinio convencional deben aplicarse acompañadas de una perspectiva de género y un enfoque en Derechos humanos, que debe transversalizar el acceso a la justicia constitucional. Éstas no son opcionales, sino que deben acompañar toda la metodología convencional de la justicia constitucional.

Como se ha mencionado, la finalidad de las Garantías Convencionales es prevenir y reparar violaciones a derechos humanos, por lo que, el resultado del ejercicio de éstas es la acreditación de la existencia o inexistencia de una violación a derechos humanos, lo que nos llevará a la última etapa de la metodología, siendo ésta, la reparación integral del daño por violaciones a derechos humanos.

4.3. Reparación Integral del Daño

Toda violación a derechos humanos implica la necesidad de la reparación del daño a los mismos, esta reparación está graduada, de acuerdo con el nivel de afectación interrelacionado de la dignidad de la persona y sus derechos. A modo de ejemplo podemos reflexionar sobre aquellos actos violatorios a derechos humanos cuyo impacto en la dignidad de la persona es leve, pero existe, como lo podría ser, la vulneración al derecho a la petición de un ciudadano dentro de la actividad administrativa. En el caso la solución puede resultar muy sencilla, lo cual no implica que la violación a derechos humanos no exista, y las medidas de reparación son mínimas, pues bastará que la autoridad brinde una respuesta acorde a derecho al peticionario. Asimismo, la inaplicación de una norma con

motivo del ejercicio de la interpretación conforme o la declaración de inconstitucionalidad de una norma con efectos relativos o generales, corresponden a medidas de reparación integral del daño, pues permiten anular los efectos de un acto que, en algunos casos, surtía sus efectos en detrimento de los derechos humanos de la persona agraviada.

En otros casos, la magnitud de las medidas de reparación del daño dependerán de las implicaciones del acto en derechos humanos de gran peso como lo son, la vida, la integridad, la salud, a una vida digna, al proyecto de vida, a la libertad, entre otros; de mediano peso como lo son los derechos al medio ambiente sano, a la cultura, a la educación, al trabajo; o bien de bajo peso, como lo pueden ser a la buena administración pública, de petición, la libertad de religión, seguridad jurídica; todos fundamentales para la garantía de la vida democrática nacional, al mismo nivel, con pesos de acuerdo a sus implicaciones al daño de la dignidad.

En el caso, el esquema deberá ser el siguiente:

GARANTIAS CONVENCIONALES

Material y formalmente judiciales	No judiciales
Medidas únicamente limitadas respecto de la interferencia en la libertad de configuración del poder Constituyente.	Limitadas a medidas de reparación destinadas a autoridades administrativas.
Se emite una resolución definitiva que considera la inaplicación de una norma inconvencional.	Resuelve durante el trámite.
Dicta sentencia penal condenatoria.	Concilia

Se concede el amparo.	Recomienda
La medida legislativa no supera el Test de proporcionalidad.	



Declaración o reconocimiento de la Condición de Víctima de la persona agraviada.



Medidas de Reparación Integral del Daño
Se declara la inconstitucionalidad de la norma
Se inaplica la norma
Restitución
Indemnización
Rehabilitación
Satisfacción
Garantías de no repetición
Daños punitivos



REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO POR VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS

Para efectos de esta metodología, se debe considerar que, en muchos casos, el ejercicio de garantías material y formalmente judiciales, y no judiciales, es necesario de forma conjunta para buscar la reparación integral. La ley no limita a la persona a la interposición conjunta de las mismas y la determinación de la reparación del daño por parte de una autoridad judicial, es distinta de que pueda ser determinada por consecuencia la concreción de una Conciliación o la emisión de una Recomendación, por organismo protector de derechos humanos, sobre todo porque hay medidas de reparación que solo un tribunal judicial puede determinar.

Ésta discrepancia en atención a la proyección de la protección más amplia de los derechos de la persona de cada autoridad, nos permite alcanzar aquello que debe ser considerado como una reparación integral del daño. Asimismo, es necesario identificar la posición del ente responsable de la violación a derechos humanos frente al deber de cuidado establecido por la Ley Suprema de la Unión, de conformidad con este trabajo de investigación, a fin de determinar la procedencia de daños punitivos que nos permitan ampliar las expectativas de reparación.

Finalmente debemos referirnos de forma breve, a la problemática de la reparación del daño constitucional, como último punto a tener en consideración en la búsqueda de una adecuada reparación del daño.

El artículo 77 de la Ley de Amparo señala que los efectos de la concesión de amparo son:

- A) Restituir al quejoso en el pleno goce del derecho violado;
- B) Obligar a la autoridad responsable a respetar el derecho (humano) de que se trate y a cumplir lo que el mismo exija.

Lo anterior es el límite legal del máximo medio de control constitucional en materia de justicia restaurativa en México en más de 100 años y la muestra de la problemática planteada en la presente metodología. El precepto legal invocado es obsoleto, de conformidad con el actual estándar constitucional y

establece una problemática compleja: sentencias protectoras deficientes en materia de reparación integral del daño, resaltado por el hecho de que el Amparo es la garantía de protección a derechos humanos más importante.

El artículo referido establece garantías de medidas de restitución que son insuficientes respecto de la multidimensionalidad de las violaciones a derechos humanos como se ha expuesto en el presente trabajo, de acuerdo con el tratamiento especializado plasmado en la Ley General de Víctimas y la obligación constitucional de reparar violaciones a derechos humanos del Estado Mexicano. De esta manera podemos entender que toda sentencia de amparo, bajo esta perspectiva legal, ignore muchas de las medidas de reparación integral del daño desarrolladas por la doctrina judicial y no jurisdiccional en materia de Derechos humanos, que permitirían a las víctimas la obtención de una reparación integral, lo que tiene implicaciones históricas y culturales muy graves.

Lo anterior deberá irse desarrollando con el tiempo, dentro de la doctrina judicial y es subsanable en la actualidad, a través de un adecuado Control de Convencionalidad; depende de las operadoras y operadores jurídicos, empujar los principios adecuados en materia de reparación del daño hasta que se consagre la natural y eventual modificación al marco normativo nacional, asimismo, es procedente poner en la mesa, la posibilidad de modificar las sentencias concesoras de amparo que no hayan contemplado adecuadamente este rubro a través del incidente innominado del artículo 193 de la Ley de Amparo, ajustando la metodología presentada a fin de lograr su objeto y fin, en beneficio de la justicia en materia de derechos humanos y la cultura jurídica mexicana.

CONCLUSIONES

PRIMERA. - El panorama jurídico mexicano se ha establecido en una etapa crítica, el Estado Mexicano es flexionado de conformidad con la agenda política y el consentimiento de la mayoría en muchas ocasiones, mediante actos anticonstitucionales que atentan contra el Estado de Derecho. Este tipo de actos son consolidados desde el poder Ejecutivo, pero también, desde el poder Judicial, creando una realidad jurídica atípica, en la que el Estado de Derecho y la observancia del orden constitucional quedan relegados a un plano inferior, bajo condiciones de impunidad. Es en este escenario en el que el ejercicio legítimo de los diferentes controles de poder, por las operadoras y los operadores jurídicos, es considerado en muchas oportunidades, un acto ilegal y/o ilegítimo; poniendo en riesgo años de lucha consolidada en nuestro texto constitucional y el posicionamiento de una sociedad libre y democrática. Dicha realidad exige de toda la comunidad jurídica, el ejercicio y preservación de las instituciones y figuras jurídicas instauradas por el orden constitucional, para consolidar de forma definitiva, la vida democrática buscada.

SEGUNDA. - Es obligación de cada operadora y operador jurídico, proteger el orden constitucional legítimo, entendiendo a éste como aquel instaurado en beneficio del pueblo y de la vida democrática nacional. Esta protección debe ser entendida también respecto de los principios constitucionales en el marco del Control de Convencionalidad, cuya consolidación tardó más de 100 años en darse y que permite a las personas, posibilidades insólitas de acceder a la justicia, con el objeto explícito de protección a la dignidad al más alto nivel constitucional. El atentado y posible erradicación de estos preceptos, principios y garantías, es un riesgo real y sus

efectos son incalculables, por lo que la defensa desde todo ámbito es crucial para mantener y garantizar la libertad, tal y como la hemos construido, y ejercer la justicia contra todo aquel que haya actuado de forma ilegal, inconstitucional e inconvencionalmente

TERCERA. - En materia de Derechos humanos la crisis Estatal es más evidente, porque a más de 10 años los preceptos de la Reforma Constitucional en materia de Derechos humanos no han sido consolidados plenamente y su ejercicio es meramente complementario en el mejor de los casos, relegando herramientas y principios fundamentales a un plano inferior, cuando estos son fundamentales para la construcción de una justicia más fuerte y un Estado de Derecho ejemplar. Los fundamentos del Control de Convencionalidad no han sido integrados de forma contundente en los factores reales de poder, permitiendo que actos impensables y aberrantes de naturaleza política, sigan ocurriendo, pese al estándar que el orden constitucional consagra y que busca, precisamente la mitigación y erradicación de los vicios humanitarios que han acompañado culturalmente a México.

CUARTA. - A estas alturas es evidente que la falla de implementación de la Reforma Constitucional en materia de Derechos humanos se debe principalmente a tres factores: el temor, la renuencia a adoptar los cambios ya implementados, y el desconocimiento de sus herramientas y principios. Sobre el temor a aplicar de forma debida el Control de Convencionalidad, poco o nada puede hacerse, pues implica la formación del individuo desde sus valores morales y su sentido de la justicia, su temple y su conciencia; la renuencia es reprochable y es precisamente aquéllo que busca castigar y sancionar nuestro artículo primero Constitucional, mediante las garantías legítimas instauradas para tal efecto. Hemos mencionado que la reforma no es amable con las operadoras y operadores que no busquen actualizarse y prepararse en beneficio de la justicia, no busca hacerlo y no es su intención, sino la formación de profesionales jurídicos mejor preparados para la creación de una cultura jurídica óptima. El desconocimiento es desde mi perspectiva,

la posición más crítica, pues favorece la consolidación de letra muerta, siendo éstos, fundamentos valiosos para el pueblo mexicano y nuestro futuro; encauzar su conocimiento a través de herramientas sencillas es la necesidad de la creación de esta Metodología, con intenciones de aportar algo al Derecho Constitucional y la excepcional doctrina en materia de Derechos humanos que se nos ha dado, con la finalidad de consolidar la protección de los derechos humanos dentro de la cultura mexicana.

QUINTA. – Toda autoridad mexicana, cualquiera que sea su ámbito de competencia y su naturaleza, tiene obligaciones constitucionales específicas en materia de Derechos humanos, siendo éstas encaminadas a la prevención, investigación, sanción y reparación de violaciones a derechos humanos, lo que implica que no pueda existir ningún tipo de actividad política, de tipo administrativo, judicial o legislativa que, involucrando derechos humanos, no responda de forma absoluta a éstas, buscando favorecer la consolidación de una realidad jurídica en la que la piedra angular sea el respeto a la dignidad y los derechos humanos.

SEXTA. – El Amparo es el medio de Control de Convencionalidad más importante en México, con un peso histórico e inserción cultural arraigados dentro de la democracia mexicana y cuyo desarrollo ha sido extenso por parte de eminentes juristas mexicanos. Se constituye como el principal medio de defensa de la dignidad y sus derechos humanos, al que las personas tienen acceso, empero, subsisten dentro de su ejercicio graves obstáculos entre los que podemos destacar:

A) en esencia, se trata de un medio sencillo que cualquier persona puede ejercitar, pero la realidad es que los vicios culturales de injusticia dificultan que cualquier persona pueda disfrutar de este medio de defensa; las carencias en su difusión, el sistema educativo deficiente y otros aspectos culturales, inciden directamente en que un gran sector de la población no ejercite el Juicio de Amparo como medio de protección de su dignidad,

perpetuando actos injustos impunes dentro de todos los aspectos de la vida nacional; y

B) es una de las únicas vías de acceso al reconocimiento de condición de víctima y la reparación integral del daño, empero, las medidas previstas en la ley para obtención de una reparación a la dignidad por violaciones a derechos humanos, es confusa, deficiente y no cubre las necesidades democráticas actuales, reconocidas y desarrolladas por la doctrina en materia de reparación del daño.

Estas condiciones, respecto de una institución jurídica como el Juicio de Amparo, cuya vigencia se extiende más allá del siglo, con un sin número de sentencias que conceden el amparo a los derechos de las personas, que la han establecido como el medio de defensa de los derechos humanos por excelencia, solo resaltan el gran problema en materia de reparación en el que nos encontramos como comunidad jurídica y pueblo mexicano.

SEPTIMA. – La recomendación y la Conciliación son Garantías Convencionales de importancia trascendental para el Estado de Derecho mexicano. Su desarrollo histórico no ha sido acorde con su importancia, debido a las condiciones instauradas por el orden constitucional en materia de Derechos humanos en la historia reciente pero con las Reformas Constitucionales en materia de derechos humanos del 2011, se les dota de múltiples herramientas y principios que permiten dinamitar su real potencial, el cual deberá desarrollarse en los años venideros en beneficio de las personas y el acceso a la justicia en materia de reparación integral del daño por violaciones a derechos humanos.

OCTAVA. – El enfoque de las Garantías Constitucionales para la aplicación del Control de la Convencionalidad de los actos de poder, no debe ser la acreditación, ni la sanción, de los actos u omisiones violatorios a derechos humanos, sino la prevención de éstos y la búsqueda incansable de la reparación efectiva e integral de los daños a la dignidad provocados por

aquéllos. Éstas no se limitan solo a los medios clásicos de Control Constitucional, pues a través de las herramientas y principios otorgados como consecuencia a las Reformas Constitucionales en materia de Derechos humanos, y su subsecuente desarrollo doctrinal, cualquier medio de defensa jurídica puede constituirse como un verdadero medio de defensa de la dignidad de la persona, sin importar su naturaleza jurídica y el ámbito de su aplicación, y más importante aún, a través de cualquiera de ellos se pueden consolidar medidas de reparación integral.

NOVENA. – La condición de víctima solo puede ser declarada a través de unas cuantas vías, algunas de ellas son: mediante sentencia penal, sentencia constitucional; a través del procedimiento ante organismo protector de derechos humanos en el que se consolide una Conciliación o la emisión de una Recomendación, o bien, por el reconocimiento de la autoridad; de la misma manera, es a través de esas únicas vías que una persona puede acceder a los derechos humanos que son propios de la condición de víctimas. Lo anterior constituye una importante limitante de la justicia convencional en aquéllos casos en los que, al no acreditarse la violación de derechos humanos por no concluirse la investigación respectiva ante el organismo protector de derechos humanos o bien, por la omisión en el ejercicio del resto de vías correspondientes, se convienen medidas de reparación entre la presunta víctima y la autoridad fuera de procedimiento, sin que se puedan concretar en favor de la víctima, mayores medidas de protección a sus derechos y sin que, en muchos de los casos, se pueda asegurar en favor de ella una reparación integral del daño. La solución de este problema se encuentra en el propio reconocimiento de la autoridad de la condición de víctima de la persona agraviada, que posibilita a las operadoras y operadores jurídicos poder garantizar esos derechos humanos, propios de las víctimas y la posibilidad de obligar a la autoridad a reparar integralmente el daño, incluso ante la celebración de esa clase de acuerdos, permitiéndoles vincular a la autoridad al cumplimiento de todas las obligaciones adquiridas y ampliar las

expectativas de justicia en materia de reparación del daño por violaciones a derechos humanos.

DECIMA. – La reparación integral del daño es un diamante en bruto, su desarrollo es tenue dentro de la doctrina judicial y sus limitantes son pocos, de acuerdo con el estándar en materia de Derechos humanos; a través de ella se puede salvar la Vida de una persona, se puede reparar su dignidad y ayudar a que ésta pueda volver a florecer. Sus medidas de garantía permiten que las operadoras y operadores jurídicos desarrollen exponencialmente su alcance, pues éste solo está limitado al dominio de las herramientas y principios convencionales, a su creatividad y atrevimiento. Su espíritu invita a quien las ejerza con justicia, a crear en beneficio de las personas y a ampliar el camino de una mejor vida democrática, consolidándola como una de las grandes llaves que permiten el acceso a la justicia en México. Con mucho desarrollo sustancial en la materia por construir y múltiples retos en materia de justicia restaurativa por ser superados, me gustaría cerrar el presente trabajo de investigación vaticinando un futuro prometedor para la vida democrática nacional.

FUENTES CONSULTADAS

Bibliografía

- ATIENZA, Manuel, Curso de Argumentación Jurídica, Editorial Trotta, España, 2013.
- BERNAL PULIDO, Carlos, El Derecho de los Derechos, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2008.
- BURGOA, Ignacio, Derecho Constitucional Mexicano, 5ta. Ed., Porrúa, México, 1984.
- CALDERÓN GAMBOA, Jorge F., La Reparación en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos humanos: Estándares Aplicables al Nuevo Paradigma Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2013.
- CASTAÑEDA, Mireya, El Principio Pro Persona, Experiencias y expectativas, Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2014.
- CARPINTERO BENÍTEZ, Francisco, Historia del Derecho Natural, Un Ensayo, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1999.
- CARPIZO, Jorge, La Constitución Mexicana de 1917, 3ª Ed., Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1979.
- CARRASCO IRIARTE, Hugo, Lecciones de Practica Contenciosa en Materia Fiscal, 22ª. ed., Editorial Themis, México, 2021.
- CIENFUEGOS SALGADO, David, Una Historia de los Derechos humanos en México: Reconocimiento Jurisdiccional y Constitucional, Comisión Nacional de Derechos humanos, México, 2017.
- COSSÍO DÍAZ, José Ramón, Derechos humanos, Apuntes y reflexiones, El Colegio Nacional, México, 2017.
- CRUZ PARCERO, Juan Antonio, Hacia una Teoría Constitucional de los Derechos humanos, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2017.

- FAJARDO MORALES, Zamir Andrés, Control de Convencionalidad. Fundamentos y Alcance. Especial referencia a México, Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2015.
- FERRAJOLI, Luigi, Los fundamentos de los derechos fundamentales: Luigi Ferrajoli, Editorial Trotta, España, 2001.
- FIGUEROA ÁVILA, Enrique, Controles de Constitucionalidad de Convencionalidad y de Legalidad. Hacia un Nuevo Modelo de Impartición de la Justicia Electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México, 2011.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, Introducción al Estudio de la Defensa de la Constitución en el Ordenamiento Mexicano, 2da. Ed., Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1998.
- FIX ZAMUDIO, Héctor y FIX FIERRO, Héctor, Las recomendaciones generales de la Comisión Nacional de los Derechos humanos, CNDH, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2018.
- GALINDO RODRIGUEZ, José, La CNDH: Una Consecuencia de la Política Económica y Social de México, Miguel Ángel Porrúa, México, 2011
- GÓMEZ BISOGNO, Francisco Vazquez, La Defensa del Núcleo Intangible de la Constitución, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2012.
- GONZALEZ CARBALLO, Diana Beatriz y SANCHEZ GIL, Rubén (Coords.), El Test de Proporcionalidad Convergencias y Divergencias, Centro de Estudios Constitucionales, SCJN, México, 2021.
- GUERRA LÓPEZ, Rodrigo, Afirmar a la Persona por sí misma. La Dignidad como Fundamento de los Derechos de la Persona, Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2003.
- LASALLE, Ferdinand., ¿Qué es una Constitución?, Gandhi, México, 2014
- MONTOYA CAMARENA, Ramsés, Interpretación de las Restricciones Constitucionales. Una Visión desde la Argumentación y la Hermenéutica, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México 2019.
- RODRIGUEZ, Gabriela, et. al., Interpretación Conforme, Comisión de Derechos humanos de la Ciudad de México, SCJN, ACNUDH, México, 2013.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael, Teoría General de las Obligaciones, Tomo III en Compendio de Derecho Civil, 21ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998.

RUIZ RUIZ, Ramón, La Distinción entre Reglas y Principios y sus Implicaciones en la Aplicación del Derecho, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, España, 2012.

SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis (coord.), Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2021.

VÁZQUEZ, Daniel & SERRANO Sandra, Principios y Obligaciones de Derechos humanos: Los Derechos en Acción, CDHCDMX, SCJN, OACNUDH, México, 2013.

Fuentes legislativas

- Código Civil para el Estado de Veracruz
- Código Civil Federal
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Constitución Política de la Ciudad de México
- DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión de fecha 16 de abril de 2021, específicamente aquel que reforma los artículos, 176 y 190, fracciones VI, primer párrafo, y VII, adiciona una fracción XLII Bis al artículo 15; un capítulo I Bis denominado “Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil”, al Título Séptimo, con los artículos 180 Bis, 180 Ter, 180 Quáter, 180 Quintus, 180 Sextus, 180 Septimus; un capítulo II Bis denominado “Sanciones en materia del Padrón Nacional de Usuarios de Telefonía Móvil”, al Título Décimo Quinto, con los artículos 307 Bis, 307 Ter, 307 Quáter y 307 Quintus, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.
- Ley de Amparo
- Ley de la Comisión Nacional de los Derechos humanos
- Ley Federal del Trabajo
- Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares
- Ley General de Víctimas
- Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos humanos

Fuentes Jurisprudenciales

Poder Judicial Federal

- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA. Amparo directo en revisión 1200/2014. 26 de agosto de 2016, Tesis: 1a/J. 37/2016.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Pleno, Novena Época, Pagina: 8. DIGNIDAD HUMANA. EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO LA RECONOCE COMO CONDICIÓN Y BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES. Amparo directo 6/2008, 6 de enero de 2009. Ponente: Sergio A. Valls Hernández, Tesis: P. LXV/2009.
- Semanario Oficial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Decima Época, Pagina: 727. SEGURO SOCIAL. EL ARTÍCULO 123, FRACCIÓN III, DE LA LEY RELATIVA NO VIOLA EL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN [INTERRUPCIÓN DEL CRITERIO CONTENIDO EN LAS TESIS AISLADAS 2a. XXXVI/2013 (10a.) Y 2a. XXXVII/2013 (10a.) (*)]. Amparo en revisión 1075/2016. Abundio Flores de Paz. 5 de abril de 2017. Unanimidad de cuatro votos, Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Tesis 2a/j.73/2017.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Pagina: 965. SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO. POR REGLA GENERAL, NO ES PROCEDENTE CONCEDERLA DE PLANO Y DE OFICIO TRATÁNDOSE DE LA OMISIÓN DE LA AUTORIDAD PENITENCIARIA DE PROVEER A LOS INTERNOS ROPA Y ZAPATOS EN BUEN ESTADO. recurso de queja 167/2016, 24 de agosto de 2018. Tesis: 1a./J. 26/2018.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Pagina: 964. SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO. EXCEPCIONALMENTE, ES PROCEDENTE CONCEDERLA DE PLANO Y DE OFICIO TRATÁNDOSE DE LA OMISIÓN DE LA AUTORIDAD PENITENCIARIA DE PROVEER A LOS INTERNOS ROPA Y ZAPATOS EN BUEN ESTADO. recurso de queja 167/2016. 24 de agosto de 2018. Tesis: 1a./J. 35/2018.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Pagina: 1147. SUSPENSIÓN EN AMPARO DIRECTO EN MATERIA DE TRABAJO. RESPECTO DEL EXCEDENTE QUE ASEGURE LA SUBSISTENCIA DEL TRABAJADOR, EL QUEJOSO DEBE OTORGAR GARANTÍA PARA REPARAR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE PUDIERAN OCASIONARSE CON LA CONCESIÓN DE AQUÉLLA. Contradicción de tesis 160/2018. 11 de julio de 2018. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Eduardo Medina Mora I. Tesis: 2a./J. 94/2018.

- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Plenos de Circuito, Décima Época, Pagina: 1538. ORDEN DE TRASLADO DE UN CENTRO DE RECLUSIÓN A OTRO. EL JUEZ DE DISTRITO NO MODIFICA LA MATERIA DEL AMPARO SI AL CONCEDER LA SUSPENSIÓN DE PLANO RESPECTO DE AQUÉLLA, HACE MENCIÓN DESTACADA DE LOS DERECHOS DEL QUEJOSO A CONTAR CON UNA ESTANCIA ACORDE A SU DIGNIDAD HUMANA Y UNA CAMA PARA SÍ MISMO, PARA EL ÚNICO EFECTO DE QUE LAS AUTORIDADES RESPONSABLES CONTINÚEN RESPETÁNDOLO. Contradicción de tesis 1/2018. 29 de mayo de 2018. Mayoría de ocho votos. Ponente: Taissia Cruz Parceró. Tesis: PC.I.P. J/46.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Pagina: 2548. DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UN DERECHO FUNDAMENTAL QUE ES LA BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONALMENTE. Amparo en revisión 37/2017. Documenta, Análisis y Acción para la Justicia Social, A.C. 22 de marzo de 2018. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Arturo Camero Ocampo. Tesis: I.10o.A.1 CS.
- Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Pleno, Decima Época, JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. Contradicción de tesis 293/2011. 3 de septiembre de 2013. Mayoría de seis votos. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Tesis P./J. 21/2014.
- Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Decima Época, REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. PROCEDE EL RECURSO SI EN LA SENTENCIA RECURRIDA SE APLICARON INSTRUMENTOS NORMATIVOS DE "SOFT LAW" PARA INTERPRETAR EL CONTENIDO DE UN DERECHO HUMANO DE RANGO CONSTITUCIONAL. Amparo directo en revisión 4865/2015. Francisco Reyes Gómez. 15 de noviembre de 2017. Mayoría de cuatro votos. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Tesis: 1a. CXCVIII/2018 (10a.).
- Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Decima Época. DERECHOS FUNDAMENTALES. SUS LÍMITES INTERNOS Y EXTERNOS. Amparo en revisión 257/2012. 6 de diciembre de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Tesis: I.4o.A.17 K.
- Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Decima Época, Pagina: 838. TEST DE PROPORCIONALIDAD. AL IGUAL QUE LA INTERPRETACIÓN CONFORME Y EL ESCRUTINIO JUDICIAL, CONSTITUYE TAN SÓLO UNA HERRAMIENTA INTERPRETATIVA Y ARGUMENTATIVA MÁS QUE EL JUZGADOR PUEDE EMPLEAR PARA

- VERIFICAR LA EXISTENCIA DE LIMITACIONES, RESTRICCIONES O VIOLACIONES A UN DERECHO FUNDAMENTAL. Amparo en revisión 388/2018. LAN Perú, S.A. 17 de octubre de 2018. Cinco votos. Ponente: Javier Laynez Potisek. Tesis: 838.
- Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Decima Época, Pagina: 186. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. NO ES UNA CUESTIÓN DE SUBSIDIARIEDAD, POR LO QUE DEBE LLEVARSE A CABO AUN CUANDO EL DERECHO HUMANO DE QUE SE TRATE ESTÉ CONTENIDO EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Amparo directo en revisión 3200/2012. 8 de mayo de 2013. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Tesis: 1a./J. 38/2015.
 - Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Decima Época, Pagina: 430. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CONDICIONES GENERALES PARA SU EJERCICIO. Amparo directo en revisión 3200/2012. 8 de mayo de 2013. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Tesis 1a./J. 4/2016.
 - Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Decima Época, Pagina: 239. INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA. Amparo en revisión 159/2013. 16 de octubre de 2013. Mayoría de cuatro votos, Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Tesis: 1a./J. 37/2017.
 - Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Decima Época, Pagina: 2256. DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE PROTEGERLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Amparo en revisión 47/2014. 24 de abril de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Bruno Castrezana Moro. Tesis XXVII.3o. J/25.
 - Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Decima Época, Pagina: 1289. PRINCIPIOS DE UNIVERSALIDAD, INTERDEPENDENCIA, INDIVISIBILIDAD Y PROGRESIVIDAD ESTABLECIDOS EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. REPRESENTAN CRITERIOS DE OPTIMIZACIÓN INTERPRETATIVA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. Amparo directo 4/2012. Instituto Motolinía, A.C. 21 de junio de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Tesis IV.2o.A.15 K.
 - Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Página: 191. PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD. ES APLICABLE A TODOS LOS DERECHOS HUMANOS Y NO SÓLO A LOS LLAMADOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. Amparo en

- revisión 750/2015. María Ángeles Cárdenas Alvarado. 20 de abril de 2016. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Norma Lucía Piña Hernández. Tesis: 1a./J. 86/2017.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Página: 3118. TERCERO INTERESADO NO EMPLAZADO EN EL AMPARO INDIRECTO. NO PROCEDE REPONER EL PROCEDIMIENTO A FIN DE NOTIFICARLO SI EN EL JUICIO SE SOBRESEYÓ POR FALTA DE INTERÉS JURÍDICO DE LA PARTE QUEJOSA Y EN EL RECURSO DE REVISIÓN NO SE DESVIRTÚA ESA CAUSA DE IMPROCEDENCIA. Amparo en revisión 199/2019. Mariano Octavio Valdés García. 21 de agosto de 2019. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Rangel Ramírez. Tesis: I.11o.C.59 K.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Undécima Época, Página: 1309. INTERÉS LEGÍTIMO EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO. TRATÁNDOSE DE MATRIMONIO O CONCUBINATO IGUALITARIO, NO DEBE CONFUNDIRSE EL CONCEPTO DE INTERÉS LEGÍTIMO CON LOS CONCEPTOS DE INTERÉS INDIVIDUAL O COLECTIVO/DIFUSO. Amparo en revisión 25/2021. 18 de agosto de 2021. Cinco votos. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Tesis: 1a./J. 33/2021.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Pleno, Décima Época, Pagina: 52. LIBERTAD DE CONFIGURACIÓN LEGISLATIVA DE LOS CONGRESOS ESTATALES. ESTÁ LIMITADA POR LOS MANDATOS CONSTITUCIONALES Y LOS DERECHOS HUMANOS. Acción de inconstitucionalidad 8/2014. Comisión de Derechos humanos del Estado de Campeche. 11 de agosto de 2015. Mayoría de ocho votos. Ausente y Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Tesis: P./J. 11/2016.
 - Gaceta Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Página: 2683. POLÍTICA CRIMINAL. AL SER UNA FACULTAD PROPIA DEL PODER LEGISLATIVO DISEÑAR SU RUMBO, NO PUEDE TOMARSE EN CUENTA POR EL ÓRGANO JURISDICCIONAL PARA IMPONER MEDIDAS CAUTELARES PREVISTAS EN EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. Amparo en revisión 115/2017. 8 de junio de 2017. Unanimidad de votos. Ponente: Jesús Díaz Guerrero. Tesis: VI.2o.P. J/1.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Pleno, Décima Época, Página: 235. IMPARTICIÓN DE JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO. OBLIGACIONES QUE DEBE CUMPLIR EL ESTADO MEXICANO EN LA MATERIA. Varios 1396/2011. 11 de mayo de 2015. Mayoría de ocho votos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Tesis: P. XX/2015.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Página: 1724. LIBERTADES ECONÓMICAS. LAS

- INTERFERENCIAS A ESTAS LIBERTADES SE CONTROLAN MEDIANTE EL ESCRUTINIO ORDINARIO Y NO POR UN TEST DE PROPORCIONALIDAD O ESCRUTINIO ESTRICTO. Amparo directo en revisión 4292/2019. Grupo Aeroportuario del Pacífico, S.A.B. de C.V. 24 de marzo de 2021. Cinco votos. Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Tesis: 1a. X/2022.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 1452. TEST DE PROPORCIONALIDAD DE LAS LEYES FISCALES. LA INTENSIDAD DE SU CONTROL CONSTITUCIONAL Y SU APLICACIÓN, REQUIEREN DE UN MÍNIMO DE JUSTIFICACIÓN DE LOS ELEMENTOS QUE LO CONFORMAN. Amparo en revisión 441/2015. Smart & Final del Noroeste, S.A. de C.V. y otra. 5 de octubre de 2016. Cinco votos. Ponente: Javier Laynez Potisek. Tesis: 2a. XC/2017.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 1389. DISCRIMINACIÓN. OBLIGACIÓN DEL LEGISLADOR DE NO USAR PALABRAS QUE GENEREN ESE EFECTO. Amparo en revisión 710/2016. Myrna Teresita Hernández Oliva y otra. 30 de noviembre de 2016. Cinco votos. Ponente: Javier Laynez Potisek. Tesis: 2a. XII/2017.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Undécima Época, Página: CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. METODOLOGÍA PARA REALIZARLO. Amparo directo en revisión 2283/2013. Roberto Esteban Chávez Salinas. 23 de marzo de 2022. Cinco votos. Ponente: Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá. Tesis: 1a./J. 84/2022.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Pleno, Decima Época, Página: 557. SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO. Varios 912/2010. 14 de julio de 2011. Mayoría de siete votos. Ausente: y Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Pleno, Décima Época, Página: 65. ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LINEAMIENTOS MÍNIMOS REQUERIDOS PARA CONSIDERAR QUE LA NUEVA NORMA GENERAL IMPUGNADA CONSTITUYE UN NUEVO ACTO LEGISLATIVO. Acción de inconstitucionalidad 11/2015. Comisión Nacional de los Derechos humanos. 26 de enero de 2016. Unanimidad de once votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Tesis: P./J. 25/2016.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, AUTORIDAD ORDENADORA Y EJECUTORA PARA EFECTOS DEL AMPARO DIRECTO. Amparo directo 700/2008. ***** . 18 de diciembre de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Francisco Mota Cienfuegos. Tesis: I.3o.C. J/58.

- Semanario Judicial de la federación y su Gaceta, Segunda Sala, Octava época, Página: 44. INFORMACION. DERECHO A LA, ESTABLECIDO POR EL ARTICULO 6o. DE LA CONSTITUCION FEDERAL. Amparo en revisión 10556/83. Ignacio Burgoa Orihuela. 15 de abril de 1985. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Atanasio González Martínez. Tesis: 2a. I/92.
- Semanario Judicial de la federación y su Gaceta, Segunda Sala, Decima época, Página: 1433. FLUJO DE INFORMACIÓN EN RED ELECTRÓNICA (INTERNET). PRINCIPIO DE RESTRICCIÓN MÍNIMA POSIBLE. Amparo en revisión 1/2017. Alestra, S. de R.L. de C.V. 19 de abril de 2017. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Tesis: 2a. CII/2017.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Undécima Época, Página: 2956. AGRAVIOS EN EL RECURSO DE APELACIÓN EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO Y ORAL. ES IMPROCEDENTE CALIFICAR DE INOPERANTES LOS EXPUESTOS POR EL SENTENCIADO, AL CONTEMPLARSE DE MANERA IMPLÍCITA EL PRINCIPIO DE SUPLENCIA DE LA QUEJA A SU FAVOR EN EL ARTÍCULO 461, PÁRRAFO PRIMERO, DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. Amparo directo 118/2021. 25 de noviembre de 2021. Unanimidad de votos. Ponente: Emma Meza Fonseca. Secretario: Martín Muñoz Ortiz. Tesis: I.9o.P.29 P.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Undécima Época, Página: 3566. CONCEPTOS DE VIOLACIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO DIRECTO EN MATERIA PENAL. SI LA SENTENCIA RECLAMADA SE APELÓ PARCIALMENTE, DEBEN DECLARARSE INOPERANTES LOS REFERIDOS A LA PORCIÓN QUE NO FUE IMPUGNADA. Amparo directo 170/2020. 8 de abril de 2021. Unanimidad de votos. Ponente: María de Lourdes Lozano Mendoza. Tesis: II.3o.P.111 P.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Undécima Época, Página: 1345. RECURSO DE REVISIÓN. CUANDO EL TERCERO INTERESADO NO EMPLAZADO AL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO INTERPONE ESE MEDIO DE IMPUGNACIÓN CON EL OBJETO DE EVIDENCIAR QUE DEBIÓ SER PARTE DE LA CONTROVERSIA DE ORIGEN, PERO SUS AGRAVIOS RESULTAN INEFICACES PARA EVIDENCIARLO, EL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO, AL EMITIR LA SENTENCIA, DEBERÁ ESTIMARLO INFUNDADO Y DEJAR INTOCADO EL FALLO RECURRIDO. Contradicción de tesis 87/2021. Entre las sustentadas por el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. 8 de septiembre

- de 2021. Cinco votos. Ponente: Luis María Aguilar Morales. Tesis: 2a./J. 15/2021.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 1326. AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE SE SUSTENTAN EN PREMISAS FALSAS. Amparo directo en revisión 63/2012. Calsonickansei Mexicana, S.A. de C.V. 8 de febrero de 2012. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Tesis: 2a./J. 108/2012.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Página: 704. REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. ES IMPROCEDENTE CUANDO LOS AGRAVIOS TENDENTES A COMBATIR LA DECLARATORIA DE INOPERANCIA DEL TEMA DE CONSTITUCIONALIDAD CUYO ESTUDIO FUE OMITIDO POR EL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO RESULTEN IGUALMENTE INOPERANTES. Amparo directo en revisión 1855/2015. Israel García Sánchez y otra. 20 de abril de 2016. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Tesis: 1a./J. 39/2018.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Página: 3328. SUSPENSIÓN CONTRA EL COBRO DE CONTRIBUCIONES Y APROVECHAMIENTOS. EN ATENCIÓN AL PRINCIPIO DE LA APARIENCIA DEL BUEN DERECHO, PARA SU OTORGAMIENTO ES INNECESARIA LA EXHIBICIÓN DE LA GARANTÍA A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 135 DE LA LEY DE AMPARO CUANDO SE RECLAMA UNA NORMA DECLARADA INCONSTITUCIONAL POR JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Amparo en revisión 163/2007. Vieira 88, S.A. de C.V. 8 de junio de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Luz Cueto Martínez. Tesis: I.13o.A.140 A.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Página: 581. APARIENCIA DEL BUEN DERECHO. ALCANCES. Incidente de suspensión (revisión) 111/2002. Maximiliano Jiménez Ramírez. 4 de julio de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Antonio Pescador Cano. Tesis: VI.3o.A. J/21.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Plenos de Circuito, Décima Época, Página: 632. ANTECEDENTES PENALES DERIVADOS DE LOS PROCESOS SEGUIDOS POR DELITOS GRAVES. EL ARTÍCULO 124 BIS, PENÚLTIMO PÁRRAFO, DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE QUERÉTARO, AL ESTABLECER LA EXPRESIÓN DE QUE AQUELLOS NO PRESCRIBIRÁN, NO CONTRAVIENE LOS ARTÍCULOS 1o., ÚLTIMO PÁRRAFO Y 18, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Contradicción de tesis 1/2015. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero y Cuarto, ambos

- del Vigésimo Segundo Circuito. 30 de junio de 2015. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Carlos Hinostrosa Rojas. Tesis: PC.XXII. J/1 P.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Página: 775. SUSPENSIÓN CONTRA UNA LEY. Incidente de suspensión (revisión) 307/89. Petróleos Mexicanos. 14 de noviembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Tesis: VI.2o.C. J/174.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Página: 1780. PRESUNCIÓN DE CERTEZA DEL ACTO RECLAMADO EN EL AMPARO. NO OPERA RESPECTO DE ACTOS FUTUROS, PROBABLES, REMOTOS O DE REALIZACIÓN INCIERTA. Amparo en revisión 364/2016. María Elena Pérez García. 26 de enero de 2017. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco García Sandoval. Tesis: I.7o.A.24 K.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Séptima Época, Página: 58. INTERES SOCIAL Y DISPOSICIONES DE ORDEN PUBLICO. SU APRECIACION. Varios 473/71. Contradicción de tesis de los Tribunales Colegiados Primero y Segundo Administrativos del Primer Circuito. 30 de noviembre de 1972. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Jorge Saracho Álvarez.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 691. JURISPRUDENCIA. ALCANCE DEL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE AQUÉLLA TUTELADO EN EL ARTÍCULO 217, PÁRRAFO ÚLTIMO, DE LA LEY DE AMPARO. Amparo directo en revisión 5157/2014. Grupo PM, S.A. de C.V. 24 de junio de 2015. Cinco votos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Tesis: 2a. XCII/2015.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 705. JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO. 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, NO IMPLICA QUE LA EMITIDA CON ANTERIORIDAD A AQUÉLLA SE TORNE OBSOLETA. Amparo directo en revisión 1596/2015. Desarrollo Ibero Americano, S.A. de C.V. 8 de julio de 2015. Cinco votos. Ponente: Eduardo Medina Mora I. Tesis: 2a./J. 10/2016.
 - Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Undécima Época, Página: 3546. REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO. EL ARTÍCULO 30, PÁRRAFO PRIMERO, DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO, NO LIMITA ESE DERECHO DE LAS VÍCTIMAS U OFENDIDOS DE DELITO. Amparo directo en revisión 2666/2020. 9 de junio de 2021. Cinco votos. Ponente: Juan Luis González Alcántara Carrancá. Tesis: 1a./J. 11/2021.

- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segunda Sala, Décima Época, Página: 748. COMPENSACIÓN A VÍCTIMAS DE VIOLACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS. LA MANIFESTACIÓN DE CONFORMIDAD DE LA VÍCTIMA AL OBTENER EL MONTO DE UNA REPARACIÓN A TRAVÉS DE OTROS MECANISMOS, NO IMPIDE EL ACCESO AL FONDO DE AYUDA, ASISTENCIA Y REPARACIÓN INTEGRAL PREVISTO EN LA LEY GENERAL DE VÍCTIMAS. Amparo en revisión 959/2016. Gustavo González Martínez. 3 de mayo de 2017. Cinco votos. Ponente: José Fernando Franco González. Tesis: 2a./J. 112/2017.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE AMPARO. SI EN AUTOS SE ADVIERTE LA POSIBILIDAD DE QUE ALGUNA DE LAS PARTES O TERCEROS LA FRUSTREN U OBSTACULICEN, EL ÓRGANO JURISDICCIONAL DEBE DICTAR MEDIDAS TENDENTES A INHIBIRLA (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 77 DE LA LEY DE AMPARO). Amparo en revisión 113/2020. Enrique Estrada Labastida. 10 de septiembre de 2020. Unanimidad de votos. Ponente: María Amparo Hernández Chong Cuy. Tesis: I.4o.C.15 K.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Página: 2977. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LA CONDENA EN DINERO POR EXCESO EN SU EJERCICIO DEBE SER EXCEPCIONAL, POR EL RIESGO DE QUE GENERE INDIRECTAMENTE UNA RESTRICCIÓN A ESE DERECHO FUNDAMENTAL. Amparo directo 801/2019. Joaquín López Dóriga Velandía. 22 de mayo de 2020. Unanimidad en relación con el tema contenido en esta tesis. Ponente: María Amparo Hernández Chong Cuy. Tesis: I.4o.C.90 C.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Página: 2930. SUSPENSIÓN CONDICIONAL DEL PROCESO. ES FUNDADA LA OPOSICIÓN DE LA VÍCTIMA A SU PROCEDENCIA, SI EL PLAN DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO PROPUESTO POR EL IMPUTADO Y SU DEFENSA, NO INCLUYE EL RECONOCIMIENTO Y LA ACEPTACIÓN DE LOS HECHOS DELICTIVOS, CON LA FINALIDAD DE SALVAGUARDAR SU DERECHO A CONOCER LA VERDAD Y QUE SE LE RESTITUYA SU DIGNIDAD HUMANA. Amparo en revisión 59/2020. 30 de julio de 2020. Unanimidad de votos. Ponente: María de Lourdes Lozano Mendoza. Tesis: II.3o.P.99 P.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Página: 2111. REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO. SI QUIEN LA SOLICITÓ ES VÍCTIMA INDIRECTA Y AÚN

NO HABÍA NACIDO EN LA ÉPOCA DEL HECHO VICTIMIZANTE, ELLO NO IMPIDE QUE SE LE OTORGUEN MEDIDAS REPARATORIAS.

Amparo en revisión 30/2019. 12 de marzo de 2020. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco Javier Sarabia Ascencio. Tesis: I.1o.P.2 A.

- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Página: 752. DERECHO FUNDAMENTAL A UNA REPARACIÓN INTEGRAL O JUSTA INDEMNIZACIÓN. SU CONCEPTO Y ALCANCE. Amparo directo en revisión 1068/2011. Gastón Ramiro Ortiz Martínez. 19 de octubre de 2011. Cinco votos. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Tesis: 1a./J. 31/2017.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Plenos de Circuito, Décima Época, Página: 658. APELACIÓN. EL ARTÍCULO 96, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DEL ESTADO DE JALISCO, QUE ESTABLECE LA CUANTÍA COMO REQUISITO PARA LA PROCEDENCIA DE ESE RECURSO, NO TRANSGREDE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD JURÍDICA, A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO. Contradicción de tesis 13/2017. Entre las sustentadas por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Tercera Región, con residencia en Guadalajara, Jalisco. 25 de septiembre de 2017. Unanimidad de siete votos. Ponente: Elías H. Banda Aguilar. Tesis: PC.III.A. J/35 A.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Página: 1052. INTENSIDAD DEL ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD Y USO DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. SU APLICACIÓN EN RELACIÓN CON LOS DERECHOS HUMANOS. Amparo en revisión 202/2013. 26 de junio de 2013. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José Ramón Cossío Díaz, quien reservó su derecho a formular voto particular. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Tesis: 1a. CCCXII/2013.
- Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Página: 1093. DERECHOS HUMANOS, ORGANISMOS DEFENSORES DE LOS, Y PROCEDENCIA DEL AMPARO. Amparo en revisión 136/2002. 13 de diciembre de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: José Nieves Luna Castro. Tesis: II.2o.P.78 P.

Tribunal Superior de Justicia Administrativa

- Revista del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, Segunda Sección de la Sala Superior, Séptima Época, Página: 46. CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES. METODOLOGÍA PARA LA INAPLICACIÓN DE NORMAS LEGALES EN EL JUICIO SEGUIDO

- ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. Veintidós de abril de dos mil catorce. - Firman el Magistrado Víctor Martín Orduña Muñoz, Presidente de la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y el Licenciado Juan Manuel Ángel Sánchez, Secretario Adjunto de Acuerdos, quien da fe. Tesis: VII-J-2aS-50.
- Revista del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, Segunda Sección de la Sala Superior, Séptima Época, Página: 57. INAPLICACIÓN DE NORMAS EN EL CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES. CONSECUENCIAS RESPECTO DEL ACTO O RESOLUCIÓN IMPUGNADOS EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. Juicio Contencioso Administrativo Núm. 14931/11-17-09-7/66/12-S2-09-03.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sesión de 12 de abril de 2012, por unanimidad de 5 votos a favor. - Magistrado Ponente: Francisco Cuevas Godínez. Tesis: VII-P-2aS-216.
 - Revista del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, Sala Superior, Séptima Época, Página: 176. TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS. TIENE LA OBLIGACIÓN DE PROMOVER, RESPETAR, PROTEGER Y GARANTIZAR LOS DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE LA MATERIA. Día veintiocho de octubre de dos mil quince. Firman el Magistrado Dr. Manuel Luciano Hallivis Pelayo, Presidente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y la Maestra América Estefanía Martínez Sánchez, Secretaria General de Acuerdos, quien da fe. Tesis: VII-J-SS-219.

Tratados e instrumentos internacionales

- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, La convención Americana sobre Derechos humanos, Costa Rica, San José, 22 de noviembre de 1969.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, Austria, Viena, 23 de mayo de 1969.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, Estados Unidos de Norteamérica, Nueva York, 03 de septiembre de 1981.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Declaración Universal de Derechos humanos, Francia, Paris, 10 de diciembre de 1948.

Sentencias y resoluciones nacionales

Suprema Corte de Justicia de la Nación

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Expediente varios 912/2010, Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, votado por unanimidad el 14 de julio de 2011.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 30/2013, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ministro Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, 26 de febrero de 2014.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 593/2015, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ministro Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.

TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 203/2017, Primer Tribunal Colegiado del Decimonoveno Circuito, Ponente: Mauricio Fernández de la Mora, 1 de junio de 2018.

TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 203/2017, Primer Tribunal Colegiado del Decimonoveno Circuito, Ponente: Mauricio Fernández de la Mora, México, 1 de junio de 2018.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Sentencia recaída al Amparo Directo en Revisión 945/2018, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministra Norma Lucía Piña Hernández, 12 de abril de 2019.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Sentencia Recaída al Amparo en Revisión 1911/2020, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ministro Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo, 26 de mayo de 2021.

Sentencias y resoluciones internacionales

Corte Interamericana de Derechos humanos

- Sentencias

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C, No. 1, 4, 7, 9.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009, Serie C No. 209.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea

- Cuestiones Prejudiciales

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, Asunto C-140/20 Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) G.D. contra *Commissioner of the Garda Síochána* y otros, de 5 de abril de 2022.

- Directrices

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, Directiva 2002/58/CE relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas (Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas) del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de julio de 2002.

Organización de las Naciones Unidas

- Observaciones Generales

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS (CDH), Observación General N° 34 (Artículo 19, Libertad de Opinión y Libertad de Expresión), CCPR/CGC/34, 12 de septiembre de 2011.

- Resoluciones

ASAMBLEA GENERAL, Resolución 60/147 de la Asamblea General, Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional

humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, A/RES/60/147, 21 de marzo de 2006.

Recomendaciones de la Comisión Nacional de los Derechos humanos

COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, Recomendación 01/2016 Sobre el caso de la detención arbitraria y retención ilegal de V1, V2, V3, V4, V5, V6; Cateo ilegal de V2; Tortura de V1, V2, V5, V6 y violencia sexual de V1, V2, V5, en el Estado de Veracruz, Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2016.

COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, . Recomendación 116/2022 Sobre el caso de violaciones a los derechos humanos a la protección a la salud, integridad personal y al derecho a la información en materia de salud en agravio de QV, en el hospital general regional número 1 del Instituto Mexicano del Seguro Social en el Estado de Querétaro, Querétaro, Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2022.

Documentos Digitalizados

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente al 18 de Junio de 2008. Disponible [En Línea]: <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Mexico/textovigente2008.pdf>, 14 de octubre de 2020. 15:21 PM.

Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán a 22 de octubre de 1814, Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, México, Art. 24. [En Línea]. Disponible: <https://constitucion1917.gob.mx/work/models/Constitucion1917/Resource/263/1/images/Independencia17.pdf>, 12 de septiembre de 2020. 11:11 AM.

ALEXY, Robert, Sobre la Ponderación y la Subsunción. Una Comparación Estructural, p.40. Disponible [En Línea]: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/download/18513/18753/>, 05 de mayo de 2022. 13:12 PM.

AVILES PALACIOS, Lucia, Juzgar con Perspectiva de Género. Por Qué y Para Qué, Tribuna Feminista, 29 de agosto de 2017. [En Línea]. Disponible: <https://tribunafeminista.org/2017/08/juzgar-con->

[perspectiva-de-genero-por-que-y-para-que/](#), 24 de diciembre de 2020. 16:17 PM.

CASTELLANOS CERECEDA, Roberto (Coord.). Los Objetivos de Desarrollo Sostenible en México: Retos Comunes para una Agenda Compartida. Aprendiendo del Pasado, Preparándonos para el Futuro, Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República, México, 2017, p.7. Disponible [En Línea]: https://www.senado.gob.mx/BMO/index_htm_files/ODS_distribucion.pdf, 12 de diciembre de 2020. 15:12 PM.

CERVERA SUÁREZ, Gabriela Andrea, Precedente Histórico en México al Reconocer la Obligatoriedad de las Acciones Urgentes de la ONU, Centro de Estudios Constitucionales, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 24 de noviembre de 2021. [En Línea]. Disponible: <https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/blog-cec/precedente-historico-en-mexico-al-reconocer-la-obligatoriedad-de-las-acciones-urgentes-0>, 20 de mayo de 2022. 11:42 AM.

CRUZ MARÍN, Patricia, Reparaciones con Perspectiva de Género y Derechos humanos, Consejo de la Judicatura Federal, México, 2022. 20 de mayo de 2022. 20:08 PM.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo & PELAYO MOLLER, Carlos María, La Obligación de “Respetar” y “Garantizar” los Derechos humanos a la Luz de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana, Estudios Constitucionales, Vol. 10, no. 2, Chile, 2012, p.152. Disponible [En Línea]: <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002012000200004>, 23 de octubre de 2020. 14:54 PM.

MATTAROLLO, Rodolfo, Las Comisiones de la Verdad, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, p.129. [En Línea]. Disponible:<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5787/13.pdf>, 27 de mayo de 2022. 16:19 PM.

PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique, La Universalidad de los Derechos humanos, Universidad de Sevilla, España, p. 97. Disponible [En Línea]: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/142389.pdf>, 28 de octubre de 2020. 09:22 AM.

TRON PETIT, Jean Claude, ¿Qué hay de interés legítimo?, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, p. 2. [En Línea]. Disponible: https://www.sitios.scjn.gob.mx/reformasconstitucionales/sites/default/files/material_lectura/Jean%20Claude%20Tron%20Inter%20A9s%20Leg%20ADtmo.pdf, 16 de septiembre de 2020. 13:15 PM.

Catálogo de derechos humanos, CDHDF. Disponible [En Línea]: <https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2016/09/Catalogo-DDHH.pdf>, 10 de octubre de 2020. 13:24 PM.

Guía para la Incorporación de la Perspectiva de Género, Dirección General del Servicio Exterior y de Recursos Humanos, México, 2014. [En Línea]. Disponible: <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/82106/sredgserig07.pdf>, 05 de noviembre de 2020. 11:07 AM.

Los ODS en Acción. Objetivo 5. Igualdad de género, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Disponible [En Línea]: <https://www.undp.org/es/sustainable-development-goals#igualdad-genero>, 12 de diciembre de 2020. 16:41 PM.

Manual de Procedimientos de la Cuarta Visitaduría General, Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2011, p. 53. [En Línea]. Disponible: <http://www.cndh.org.mx/DocTR/2016/4V/A70/19/4v-20160929-0001.pdf>, 02 de febrero de 2022. 12:37 PM.

Plan Estratégico Institucional, Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2020, p.8. [En Línea]. Disponible: https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/doc/Transparencia/17/bases_PEI_2020-2024.pdf, 16 de junio de 2021. 17:23 PM.

Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2020, p. 94. [En Línea]. Disponible: <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/protocolos/archivos/2020-11/Protocolo%20para%20juzgar%20con%20perspectiva%20de%20g%C3%A9nero%20%28191120%29.pdf>, 13 de diciembre de 2020. 08:09 AM.

Revistas Digitalizadas

BOHÓRQUEZ MONSALVE, Viviana & AGUIRRE ROMÁN, Javier, Las Tensiones de la Dignidad Humana: Conceptualización y Aplicación en el Derecho Internacional de los Derechos humanos, Sur – Revista Internacional de Derechos humanos, 2009 P. 41. Disponible [En Línea]: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r24903.pdf>, 17 de septiembre de 2020. 19:13 PM.

PINTO, Mónica, Integralidad de los Derechos humanos. Exigibilidad de los Derechos Colectivos y Acceso a la Justicia de las Personas en

Condición de Pobreza, Revista IIDH, Vol. 50, p.56. Disponible [En Línea]: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r25528.pdf>, 27 de octubre de 2020. 20:03 PM.

Publicaciones Periódicas Digitalizadas

VELA, David Saul, “SCJN acepta resolver sobre Comisión de la Verdad del caso Ayotzinapa”, El Financiero, 02 de octubre de 2018. [En Línea]. Disponible: <https://www.elfinanciero.com.mx/nacional/scjn-acepta-resolver-sobre-comision-de-la-verdad-del-caso-ayotzinapa/>, 11 de noviembre de 2019. 10:32 AM.

Páginas electrónicas consultadas

- <https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados>, 15 de octubre de 2020. 09:33 PM.
- <http://www.internet2.scjn.gob.mx/red/constitucion/TI.html>, 17 de octubre de 2020. 10:22.