

# LOS PRIMEROS PASOS PARA LA CONSTRUCCIÓN DEL DIÁLOGO JURISPRUDENCIAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS: TRIBUNALES NACIONALES-TRIBUNALES INTERNACIONALES

Karlos CASTILLA JUÁREZ\*

SUMARIO: I. *Del monólogo al diálogo jurisprudencial.* II. *Los avances en la Suprema Corte de Justicia de la Nación.* III. *A manera de conclusión.*

## I. DEL MONÓLOGO AL DIÁLOGO JURISPRUDENCIAL

Hace algunos meses en esos ya clásicos seminarios y reuniones de análisis del sistema interamericano de derechos humanos y su receptividad en México, me invitaron a participar en una mesa relacionada con la cooperación que existe entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los tribunales nacionales mexicanos. Al final de la exposición y debate, se concluía que la mejor cooperación consiste en que los tribunales nacionales inicien un diálogo jurisprudencial con dicha Corte, esto es, que desde los jueces de primera instancia hasta la Suprema Corte de Justicia de la Nación incorporen los criterios que dicho tribunal interamericano ha desarrollado para la protección de los derechos humanos. Para mí, eso no es un diálogo jurisprudencial, es tan sólo un monólogo, el cual no es malo, sino muy útil para incorporar ágilmente el derecho de origen internacional en el sistema jurídico mexicano, pero me parece que es más relevante construir un verdadero diálogo jurisprudencial.

Ese diálogo jurisprudencial sólo se logrará en la medida que nuestros tribunales mexicanos hagan desarrollos destacados en la interpretación

\* Abogado egresado de la Facultad de Derecho de la UNAM, con estudios de posgrado en derechos humanos y procesos de democratización, así como en derecho de la administración y procuración de justicia. Agradezco el apoyo para la elaboración de este documento de Alexandra D. Avena Koenigsberger.

de las normas de origen nacional e internacional que pueden aplicar para la protección y garantía de los derechos humanos. El diálogo no sólo implica que los órganos jurisdiccionales mexicanos vean hacia la jurisprudencia que emiten los tribunales internacionales al interpretar determinado tratado y derecho humano, sino también, que los tribunales internacionales observen las interpretaciones que los tribunales nacionales hacen de las leyes, tratados y la Constitución para proteger los derechos humanos.

Esto es así en razón de que, por ejemplo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos podría tener al menos dos intérpretes autorizados: la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Suprema Corte de Justicia de la Nación —en el caso de México—, en el ámbito de sus competencias con el llamado “control de convencionalidad”.<sup>1</sup> De igual manera, muchas leyes de origen nacional, incluida la Constitución, podrían ser analizados por esos mismos órganos jurisdiccionales; que si bien es cierto pueden hacer análisis e interpretaciones desde ángulos distintos —los tribunales internacionales analizarlos a la luz de las obligaciones internacionales, más no interpretarlos directamente—, el fin podría ser uno mismo: la protección de los derechos humanos.

Con el aumento de casos que se tramiten ante la Corte Interamericana respecto a México, se hará más latente la necesidad de construir un diálogo fluido. Por ahora, tal vez parece innecesario y nos da satisfacción que se hagan incorporaciones de lo que dice ese tribunal interamericano y otros en las sentencias nacionales. Es decir, en la actualidad es de gran utilidad que la Suprema Corte de Justicia de la Nación esté citando sentencias de la Corte Interamericana o de algún otro órgano internacional de protección a los derechos humanos en sus sentencias; aun cuando en algunos casos, como el único que hasta ahora se conoce de México en el fondo la Corte Interamericana,<sup>2</sup> no se dio ese diálogo al ser las interpretaciones que dio la Suprema Corte y el Tribunal Electoral más limitadas frente a lo que se podía interpretar a partir del conteni-

1 La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha invitado a hacer este control de convencionalidad desde el *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 26 de septiembre de 2006, Serie C, núm. 154, párr. 124; lo reiteró en el *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 24 de noviembre de 2006, Serie C, núm. 158, párr. 128; y lo ha seguido haciendo recientemente, señalando que: “los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad” y que “el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”.

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

do de la Convención Americana en cuanto al derecho a la protección judicial o derecho a un recurso efectivo y los derechos políticos.

Lo anterior no implica que cualquier interpretación deba tomarse en cuenta, sino, sólo aquéllas en que más y mejor se desarrolle el contenido y alcance de los derechos humanos, o bien, en aquéllas en las que se restrinjan menos éstos. Para ser más claros, el diálogo se debe construir a partir de la utilización del principio *pro persona*.<sup>3</sup>

Asimismo, dicho diálogo implica, por una parte, que a nivel interno se entienda que cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana o el Pacto de Derechos Civiles y Políticos,<sup>4</sup> sus jueces como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, eso los obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención y Pacto no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer, sin temor y pensando en las consecuencias de su interpretación, un control de convencionalidad entre las normas jurídicas de origen nacional que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en su caso el Pacto. Pero también implica, por otra parte, que los órganos internacionales valoren y tomen en cuenta para emitir sus decisiones lo que los tribunales nacionales han construido respecto a determinado derecho fundamental, ya sea que esté contenido en la Constitución o en cualquier otra disposición de origen nacional, sin que ello implique, insisto, recoger cualquier interpretación.

Uno de los casos en los que desde mi perspectiva sí se logró construir ese diálogo jurisprudencial es el dado entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Constitucional colombiana, en donde, no sólo el órgano jurisdiccional colombiano ha incorporado o retomado lo establecido por la Corte Interamericana, sino que también ésta ha recogido lo que ha dicho el tribunal constitucional colombiano para determinar el contenido de algunos derechos.<sup>5</sup>

Para construir ese diálogo, me parece fundamental por parte de los tribunales nacionales asumir dos cosas: a) su responsabilidad y papel

<sup>3</sup> Respecto a este principio véase nuestro artículo "El principio *pro persona* en la administración de justicia", *Cuestiones Constitucionales*, México, núm. 20, enero-junio de 2009, pp. 65-83.

<sup>4</sup> Sólo por citar ejemplos de dos tratados internacionales de derechos humanos, pero México es parte de muchos otros, incluidos los que reconocen los derechos económicos, sociales y culturales.

<sup>5</sup> Como un ejemplo de ello, véase Corte IDH., *Caso de la Masacre de la Rochela vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 11 de mayo de 2007, Serie C, núm. 163.

ante ese control de convencionalidad y, *b*) avanzar en la incorporación de criterios de órganos internacionales y tratados en las sentencias nacionales (monólogo) con miras a hacer desarrollos propios.

En cuanto a los órganos internacionales de protección, considero necesario que: *a*) tomen en cuenta y valoren lo que los tribunales nacionales están haciendo, y *b*) no se asuman como intérpretes constitucionales o legales.

Se debe destacar también que en este proceso dialéctico de interacción entre el derecho de origen internacional y el derecho de origen interno es fundamental el papel de abogados y otros operadores jurídicos para que los órganos jurisdiccionales aseguren la implementación en el ámbito interno de los estándares y normas internacionales, y en el ámbito internacional de los criterios que se desarrollen para la protección de los derechos humanos en las jurisdicciones nacionales.

Para asumir la responsabilidad que amerita en el control de convencionalidad o control de tratados, no hay duda alguna que lo primero que los órganos jurisdiccionales deben hacer es conocer los criterios que han establecido los órganos internacionales de protección de los derechos humanos, para que a partir del contenido y alcances que le han dado éstos —por ejemplo, a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte y Comisión Interamericana de Derechos Humanos; y al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas— se puedan desarrollar nuevas interpretaciones que avancen en la protección, o al menos, permitan aplicar esas como mínimos de contenido ya existente.

Un problema claro para desarrollar lo anterior y llegar al diálogo jurisprudencial es que no hay uniformidad de los tribunales supremos y constitucionales iberoamericanos —aun menos en México— en cuanto a la utilización en sus sentencias de los instrumentos internacionales o regionales de derechos humanos derivado, entre otras razones, del hecho de que no son considerados vinculantes en sus Constituciones, de que no se ha establecido en la misma norma fundamental o en alguna norma de origen nacional el lugar o jerarquía que ocupan, y por el hecho de que no se ha logrado hacer una interpretación que les reconozca una utilidad práctica concreta para la garantía y respeto de los derechos fundamentales. Aunque en otro extremo se encuentran algunos tribunales constitucionales que aplican y utilizan constante y crecientemente los instrumentos internacionales de derechos humanos, al contar con disposición expresa en la Constitución respecto del lugar que éstos ocupan en el entramado jurídico, o bien, porque legal o jurisprudencialmente se les ha ubicado dentro del denominado “bloque de constitucionalidad”.

Con influencia de lo anterior, tampoco hay uniformidad en los tribunales iberoamericanos en cuanto a la forma en que se debe hacer referencia y cita de jurisprudencia que emiten órganos internacionales de protección de los derechos humanos. No obstante, sí hay un mayor desarrollo en la referencia jurisprudencial para la interpretación que se hace de determinados derechos fundamentales. Pese a esto, persiste una disparidad entre los tribunales que citan constantemente jurisprudencia internacional y los que excepcionalmente lo hacen.<sup>6</sup>

### II. LOS AVANCES EN LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

La experiencia mexicana en lo que he llamado “monólogo” es aún muy limitada. Si se revisan las sentencias de tribunales mexicanos, al menos de los últimos diez años, nos encontramos prácticamente nulas referencias a interpretaciones dadas por los órganos internacionales de protección de los derechos humanos en el contenido de las sentencias nacionales. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es uno de los que más avances ha tenido hasta ahora,<sup>7</sup> sin que ello signifique que se hayan hecho grandes desarrollos.

En la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de unos años a la fecha, ha aumentado esta referencia a criterios internacionales para sustentar y apoyar las interpretaciones constitucionales. Se ha pasado, de

<sup>6</sup> Se pueden señalar como ejemplos de la utilización de jurisprudencia internacional, lo realizado por la Suprema Corte de Justicia de Uruguay en una sentencia relacionada con el cambio de sexo de una persona en donde utilizó jurisprudencia internacional, tanto de la Corte Interamericana como del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La Corte Constitucional de Guatemala y la de Colombia han hecho referencia en casos de libertad de expresión, debido proceso y derechos de grupos vulnerables, entre otras, a jurisprudencia de órganos internacionales, aunque con clara preeminencia a la emitida por la Corte Interamericana. Para mayores ejemplos se recomienda ver la revista *Diálogo Jurisprudencial*, editada por la Fundación Konrad-Adenauer-Stiftung, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

<sup>7</sup> Véase como ejemplo de ello la sentencia dictada en el expediente SUP-J DC-11/2007, en el que al resolver un juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación estableció diversos criterios en materia de acceso a la justicia electoral de pueblos y comunidades indígenas, utilizando para ello los artículos 1o., 3o. y 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los artículos 16 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y, los artículos 2o., 4o. y 12 del Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (Convenio 169) de la OIT. Además, el Tribunal se refirió a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los Casos *Velásquez Rodríguez*, *Godínez Cruz*, *Bámaca Velásquez*, *Hilaire Constantine y Benjamín y otros*; *Cantos*, *Comunidad Indígena Yakye Axa*, y en la Opinión Consultiva OC-11/90, *Excepciones al agotamiento de los recursos internos*.

la simple cita o mención que se hacía de artículos contenidos en tratados de derechos humanos,<sup>8</sup> a la construcción de argumentos con el apoyo de criterios emitidos por órganos internacionales de protección.

Al ser, desde mi punto de vista, el órgano jurisdiccional mexicano a partir del cual se pueden generar de manera más fácil los cambios para el resto de órganos jurisdiccionales federales y locales, a continuación, analizaré de manera breve los avances que en la Suprema Corte de Justicia de la Nación se han dado en la incorporación de estándares internacionales para la interpretación constitucional, así como la manera en que se ha recogido la jurisprudencia de órganos internacionales de protección de los derechos humanos cuando se invocan los tratados de derechos humanos. No dudo que otros órganos tengan ya importantes avances, pero por ahora me interesa destacar qué pasos ha dado nuestro máximo tribunal en la construcción del diálogo jurisprudencial a partir de reconocer la necesidad del monólogo.

Así, desde mi opinión, destacan por la forma en que se están integrando e incorporando los argumentos y criterios de órganos internacionales en las consideraciones de las sentencias, los casos que a continuación se describen.<sup>9</sup>

Cabe destacar que sólo señalaré los asuntos en que se ha hecho, cual es el órgano internacional al que se acude y para qué se utiliza el derecho de origen internacional o la jurisprudencia internacional; sin por ahora analizar si la utilización de esos criterios internacionales es adecuada o mal desarrollada. El propósito es hacer un recuento de los casos en los que se ha hecho hasta este momento, pues cuando se lleva a cabo un análisis global de la incorporación del derecho de origen internacional, parece inexistente ésta en nuestro máximo tribunal. Lo que se pretende destacar es cómo, a partir del monólogo jurisprudencial, estamos dando los pasos para construir el diálogo jurisprudencial al que se debe aspirar.

## 1. *Acciones de inconstitucionalidad*

### A. 37/2006

Dicho medio de control de constitucionalidad fue promovido por la Comisión Estatal de Derechos Humanos de San Luis Potosí, siendo uno de

<sup>8</sup> Véase como ejemplo de esto el amparo en revisión 282/2007.

<sup>9</sup> Todas las sentencias a que se hace referencia en este documento han sido dictadas y publicadas, al existir su engrose final, antes del 31 de marzo del año 2009.

los primeros casos en que estos órganos nacionales de protección de los derechos humanos promueven este medio tras la reforma al artículo 105, fracción II, de la Constitución en 2006. Se promovió en contra de los artículos 1o., fracción I; 4o., 26, 52, 117 y 119 de la Ley de Justicia para Menores del Estado de San Luis Potosí, porque se consideraba que éstos eran contrarios a lo establecido en los artículos 14, 16 y 18 de la Constitución federal.

En el considerando quinto de esa sentencia y con el fin de establecer si el sistema de justicia para menores que establecía la Ley impugnada era conforme con la Constitución, se incorporan instrumentos de origen internacional como la Convención sobre Derechos del Niño, las Reglas de Beijing, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Niños Privados de Libertad, las Directrices de RIAD, la Resolución 45/115 de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, relativa a la utilización de niños como instrumentos para actividades delictivas, y el inciso *f*, del parágrafo V del artículo 3o. de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas.

Asimismo, se utilizan criterios establecidos por el Comité de Derechos del Niño de Naciones Unidas en cuanto a los alcances y las obligaciones que tienen los Estados para la protección de los niños, y lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su opinión consultiva Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, Opinión Consultiva OC-17/02, para establecer las líneas generales de protección con las que deben de contar los menores de edad ante los órganos de administración de justicia.

Además de lo antes señalado, se destaca que en ese asunto la Suprema Corte estableció en correspondencia con lo dicho por la Corte Interamericana,<sup>10</sup> respecto de su jurisprudencia derivada de opiniones consultivas, que:

<sup>10</sup> Corte IDH, *Restricciones a la Pena de Muerte (Arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983, Serie A, núm. 3, párr. 32; *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Art. 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-15/97 del 14 de noviembre de 1997, Serie A, núm. 15, párr. 26. También se debe destacar que en este punto se dio un interesante debate en el Pleno de la SCJN entre el ministro Gongora Pimentel y el ministro Cossío Díaz, derivado de la naturaleza de las opiniones consultivas de la Corte Interamericana, prevaleciendo el criterio del último referido al sustentar su argumento en los casos de la Corte Interamericana antes citados. Debate que pocas veces se ha dado, pues se centró en el aspecto relativo al valor de la jurisprudencia internacional.

Esta opinión de la Corte Interamericana no resulta formalmente vinculante, pues, como la propia Corte lo explicó, su función consultiva es *“la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos”*, a modo de un servicio que la Corte está en capacidad de prestar a todos los integrantes del sistema interamericano, con el propósito de coadyuvar al cumplimiento de sus compromisos internacionales referentes a derechos humanos; no obstante y, precisamente, porque interpreta los tratados de derechos humanos que son fuente formal de derecho en México, resulta orientadora para interpretar la reforma constitucional al artículo 18, de 2005.

#### B. 146/2007 y su acumulada 147/2007

Este medio de control constitucional lo promovió la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y la Procuraduría General de la República; ambos solicitaron la invalidez de la reforma a los artículos 144, 145, 146 y 147 del Código Penal para el Distrito Federal, así como la adición de los artículos 16 Bis 6, tercer párrafo, y 16 Bis 8, último párrafo, de la Ley de Salud para el Distrito Federal.<sup>11</sup>

Para determinar si la interrupción legal del embarazo era o no compatible con la Constitución, la Suprema Corte en la sentencia, entre otras cosas, hace un análisis respecto al derecho a la vida y para ello utiliza el contenido de diversos instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, tales como: la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 3o.), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 6o.), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo 1o.) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 4o.). De manera complementaria a éstos señala a la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 6o. y 37), el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Destinado a Abolir la Pena de Muerte (artículo 1o.), el Protocolo a la Convención Americana relativo a la Abolición de la Pena de Muerte (artículo 1o.), Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley (artículo 3o.), Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de las Armas de Fuego por Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley (principio 4, 5, 6 y 9), Convenios de Gi-

<sup>11</sup> El procurador general de la República también solicitó la invalidez del artículo Tercero transitorio del Decreto de reformas y adiciones mencionado, y el presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos que la invalidez de las normas impugnadas se hiciera extensiva a los artículos 148 del Código Penal y 16 Bis 7 de la Ley de Salud, ambos ordenamientos del Distrito Federal.

nebra de 1949 (artículo 3o. común), Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (artículo I y II), Declaración sobre la Protección de Todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas (artículos 1o. y 2o.), Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (artículo I y II). De la cita de estos instrumentos obtiene una primera conclusión respecto a que el derecho a la vida no es absoluto, y establece las garantías genéricas y específicas con que cuenta este derecho.

Para respaldar parte de esos argumentos acude a lo establecido por la Corte Interamericana en los casos los *Niños de la Calle* (Villagrán Morales y otros y Hilaire, Constantine y Benjamin y otros), así como lo dicho en la opinión consultiva *Restricciones a la pena de muerte* (artículos 4.2 y 4.4, Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-3/83. También utiliza lo señalado por el Comité de Derechos Humanos en la Observación General No. 6.

Para desarrollar otros aspectos relacionados con establecer que el derecho a la vida no es absoluto y que no hay derechos humanos que se encuentren por encima de otros, así como que hay derechos que se deben respetar bajo cualquier circunstancia, acude a lo establecido en la Declaración de Viena, adoptada por la segunda Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos en 1993 y a lo que la Corte Interamericana dijo en el caso *Castañeda Gutman*.

Otro elemento que deriva del análisis que hace de esos instrumentos y decisiones en materia de derechos humanos, es que los mismos no definen el momento en el cual inicia la protección del derecho a la vida, ni desde que momento el ser humano es sujeto de protección. Destaca la Suprema Corte que el único tratado internacional que hace referencia a un momento específico para el inicio de la protección del derecho a la vida es la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que establece un momento a partir del cual, “en general”, debe ser protegida la vida, y a partir de ello el máximo tribunal hace todo un desarrollo respecto al origen de ese artículo acudiendo para ese fin a los trabajos preparatorios de la Convención Americana y otros documentos más, destacando en este aspecto las razones por las cuales no acude a jurisprudencia de la Corte Interamericana que si bien versa sobre el derecho a la vida, no era aplicable al caso que analiza.<sup>12</sup>

Posteriormente y para establecer cuando existe la obligación de penalizar conductas, acude a lo establecido en la Convención para la Pre-

<sup>12</sup> En este punto en la sentencia se citan una serie de casos de la Corte Interamericana relativas al derecho a la vida, pero que los elementos fácticos no son de utilidad para el análisis de un tema como el aborto.

vencción y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, *Convención de Belém Do Pará*, como ejemplos en los que derivado de una obligación internacional el Estado debe sancionar determinadas conductas.

En la sentencia también se acude a lo establecido por otros tribunales superiores o constitucionales y se describe como la eliminación de la pena de muerte *obedec[ió] a la existencia de obligaciones en derecho internacional en materia de derechos humanos para ajustarse a la tendencia internacional*.

## 2. Amparos directos

### A. 6/2008

El amparo se interpuso en contra de actos de la Primera Sala Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal por estimarlos violatorios de los artículos 1o., 4o., 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El caso, relacionado con el tema de cambio de sexo, utiliza jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos como lo es la del caso Christine Goodwin. También acude a decisiones de otros tribunales nacionales y utiliza el contenido de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, para desarrollar el principio de igualdad, así como para destacar que toda persona humana tiene derecho a la libertad, a la no discriminación, entre otros, por razón de sexo, al reconocimiento de su personalidad jurídica y que nadie podrá ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, teniendo el derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

### B. 30/2008

El amparo se interpuso en contra de actos de la Primera Sala de lo Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. El asunto se refiere a aspectos relacionados con el divorcio y la pérdida de la patria potestad. Para resolver el asunto, la Suprema Corte con el fin de establecer la participación que deben tener los menores en procesos de

ese tipo acude al derecho de origen internacional estableciendo la naturaleza misma de los tratados de derechos humanos y las razones por las cuales deben ser aplicados, en específico, la Convención sobre Derechos del Niño, para ello acude a lo establecido por el Comité de Derechos del Niño en su Observación General No. 5, por la Corte Internacional de Justicia en su opinión consultiva Reservas a la Convención sobre la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, la Comisión Europea de Derechos Humanos en el caso *Austria vs. Italy*, así como por la Corte Interamericana en las opiniones consultivas “Otros tratados” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (artículo 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-1/82 y el Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-2/82; así como en los casos contenciosos: Caso del Tribunal Constitucional, Caso de los *Niños de la Calle* (Villagrán Morales y otros) y el Caso de la Masacre de Mapiripán.

Para establecer de manera concreta la participación que deben tener los menores acude a lo establecido por el Comité sobre los Derechos del Niño, el Comité de Derechos Humanos en su Observación General 13, así como lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su opinión consultiva Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, Opinión Consultiva OC-17/02.

### 3. *Amparos directos en revisión*

#### A. 2019/2006

El amparo se interpuso en contra de una sentencia dictada por la Sala Regional del Noroeste II del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en Ciudad Obregón, Sonora y se argumentó la inconstitucionalidad del artículo 207, segundo párrafo, del Código Fiscal de la Federación.

En el considerando quinto de esa sentencia la Suprema Corte utiliza lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su opinión consultiva Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (artículos 27.2, 25 y 8o. Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87, para establecer qué se entiende por recurso judicial efectivo y con ello fortalecer su argumentación respecto a la tutela judicial, que era uno de los aspectos que se señalaban como afectados por la norma secundaria impugnada y como fuente central de inconstitucionalidad de dicha norma.

B. 757/2007

Este amparo se promovió en contra de la sentencia dictada por el Primer Tribunal Unitario en Materia Penal del Primer Circuito y aunque se determinó su improcedencia, en el considerando cuarto se cita lo establecido por la Corte Interamericana en el Caso Castillo Paéz respecto a los que se consideran elementos integrantes de la defensa adecuada previstos en el artículo 8o. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y con ello se argumenta por la Suprema Corte las razones que le impiden incluso suplir las deficiencias para lograr la procedencia del recurso intentado.

C. 871/2007

En el recurso se impugnó la sentencia dictada por la Tercera Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y se argumentó que los artículos 224, párrafo primero, fracción VIII, en relación con el 220, párrafo primero, fracción IV, ambos del Código Penal para el Distrito Federal, eran contrarios al principio *non bis in idem* contemplado en el artículo 23 de la Constitución.

La Suprema Corte acude a lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Loayza Tamayo para apoyar los argumentos que había desarrollado en el considerando cuarto de su sentencia a fin de establecer los alcances y contenido de dicho principio. De manera expresa señala que acude a dicha interpretación con el fin de demostrar que *dicho principio constitucional es compatible con lo establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos...*

D. 1475/2007

El amparo se interpuso en contra de la sentencia dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en la que se señaló que el artículo 4.96 del Código Civil del Estado de México era contrario al artículo 14 de la Constitución. En esta sentencia no se cita ninguna jurisprudencia emitida por algún órgano internacional de protección a los derechos humanos; sin embargo, se utiliza el contenido del artículo 9o. de la Convención de Naciones Unidas sobre Derechos del Niño para construir un argumento interesante relativo a la patria potestad, en el cual se busca permitir, e incluso, asegurar la convivencia de un menor de edad con sus padres, protegiendo su interés superior, en tanto no haya razones que justifiquen la restricción o que lo pongan en riesgo.

E. 1624/2008

En este asunto se impugnó originalmente por medio del amparo la sentencia del Segundo Tribunal Unitario del Décimo Tercer Circuito, señalándose que ni el juez de primera instancia ni la autoridad responsable tomaron en consideración la especificidad cultural del quejoso y que posteriormente el Tribunal Colegiado había interpretado de manera restrictiva el derecho de los individuos a autoadscribirse o autoidentificarse como indígenas, consagrado en el artículo 2o., párrafo tercero, de la Constitución federal.

La Suprema Corte para establecer la categoría “persona indígena” contemplada en el artículo 2o. constitucional, utiliza el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, así como el contenido de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobada por la Asamblea General de este organismo el 13 de septiembre de 2007. Asimismo, se apoya en lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni; el Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya; el Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa; y el Caso del Pueblo Saramaka.

Para establecer la forma en que se deben considerar las costumbres y especificidades culturales de los indígenas en juicios y procedimientos, la Suprema Corte se apoya en lo establecido por el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de las Naciones Unidas en su Recomendación General No. 23, lo señalado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la Resolución sobre la *Protección Especial de las Poblaciones Indígenas, Acción para Combatir el Racismo y la Discriminación Racial* y en su informe sobre la situación de los derechos humanos en Ecuador de 1997. Asimismo, utiliza lo establecido por la Corte Europea de Derechos Humanos en el caso Connors y todos los casos antes citados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En esta sentencia, se acude incluso a lo establecido por la Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos en el Caso *The Social and Economic Rights Action Center and the Center for Economic and Social Rights*.

F. 75/2009

En el amparo se impugnó la constitucionalidad de los artículos 1o., 2o. y 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, por establecerse en la última disposición un límite máximo a la indemnización

que por daño moral debe pagar el Estado. La Suprema Corte en la parte final del considerando quinto y a mayor abundamiento, señala cómo ese límite podría generar el incumplimiento de obligaciones internacionales ya que esa ley, según se establece en su artículo 2o., párrafo segundo, sirve para cumplimentar las recomendaciones y los fallos de la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos, respectivamente.

Para establecer lo anterior, el máximo tribunal acude a los criterios que la Corte Interamericana ha establecido respecto a la naturaleza y alcances de la obligación de reparar, y dentro de éstos el concepto de daño inmaterial y los supuestos en que corresponde indemnizarlo, destacando que en ningún caso ha fijado un límite mínimo ni máximo para su otorgamiento, según se ha establecido en los Casos Velásquez Rodríguez, Ticona Estrada y otros, Valle Jaramillo y otros, Tristán Donoso, *Niños de la Calle* (Villagrán Morales y otros), Ivcher Bronstein, Baena Ricardo y otros, Tribunal Constitucional, Blake, Castillo Páez, Caso Garrido y Baigorria, Apitz Barbera y otros (Corte Primera de lo Contencioso Administrativo) y Heliodoro Portugal, en sus sentencias de reparaciones o al referirse al artículo 63.1 de la Convención Americana. Asimismo, se acude a lo señalado por la Corte Permanente de Justicia Internacional en el caso Chorzów.

En el caso destaca igualmente que la Suprema Corte señala que:

En este sentido, el párrafo segundo, de la fracción II, del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, es tanto contraria al derecho de origen nacional (artículos 113), como al derecho de origen internacional (artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Podría aventurarme a afirmar que éste es el primer asunto en el que la Suprema Corte de Justicia de la Nación hace un control de “convencionalidad”, tal vez un poco velado, pero ya un primer intento al tener frente a sí una disposición que de manera clara podría ir en contra de las obligaciones internacionales adquiridas por el Estado mexicano.

#### 4. *Amparos en revisión*

##### A. 287/2007

En la demanda de amparo se impugnó el artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. En el considerando quinto de esta sentencia se utiliza por una parte lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su opinión consultiva

Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (artículos 27.2, 25 y 80. Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87, respecto a la efectividad de los recursos prevista en el artículo 25 de la Convención Americana, para a partir de ello, establecer si el derecho a la tutela judicial se veía afectado por la norma impugnada. Por otra parte, en esa misma sentencia se utiliza lo establecido por el tribunal interamericano en los Casos Genie Lacayo, Comunidad Indígena Yakye Axa, Hermanas Serrano Cruz, Tibi, Ricardo Canese, y de la “Masacre de Mampiripán”, respecto a la razonabilidad del plazo para resolver un caso, destacándose de manera particular la actividad procesal del interesado, esto con el fin de demostrar si en ese sentido se veía afectado el derecho del quejoso.

B. 514/2007

En este caso se presentó el amparo en contra de la negativa de la libertad preparatoria por prohibición expresa de la ley (artículo 85, fracción I, inciso j) prevista en el Código Penal Federal. La Suprema Corte de Justicia de la Nación para analizar si se veía afectado el derecho a la igualdad en primer lugar establece en el considerando sexto de la sentencia los instrumentos internacionales en donde se encuentra reconocido el principio de la protección igualitaria y efectiva de la ley y de la no discriminación.<sup>13</sup>

<sup>13</sup> Algunos de estos instrumentos internacionales son: Carta de la OEA (artículo 3.1); Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 1o. y 24); Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo 2o.); Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador” (artículo 3o.); Carta de las Naciones Unidas (artículo 1.3); Declaración Universal de Derechos Humanos (artículos 2o. y 7o.); Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículos 2.2 y 3); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 2o. y 26); Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (artículo 2o.); Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 2o.); Declaración de los Derechos del Niño (Principio 1); Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (artículos 1o., 7o., 18.1, 25, 27, 28, 43, 45.1, 48, 55 y 70); Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (artículos 2o., 3o., 5o. a 16); Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones (artículos 2o. y 4o.); Declaración de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento (2.d); Convenio No. 97 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre los Trabajadores Migrantes (revisado) (artículo 6o.); Convenio No. 111 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación (artículos 1o. a 3o.); Convenio No. 143 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre los Trabajado-

Posteriormente y para fortalecer su argumentación respecto al derecho a la igualdad, cita lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la opinión consultiva Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 y la opinión consultiva Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, Opinión Consultiva OC-17/02. Así como lo establecido por la Corte Europea de Derechos Humanos en los casos *Willis*, *Wessels-Bergervoet*, *Petrovic* y *Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium*; lo señalado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en los Casos *Marzióni*, *Marín Ramírez* y *Aylwin Azócar*; lo expresado por la Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos en el caso *Legal Resources Foundation*, y lo establecido por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en el caso *De Groot*.

Con todo lo anterior, la Suprema Corte concluye que:

...resulta evidente que las interpretaciones dadas a los artículos de los tratados internacionales que consagran la igualdad y no discriminación, son enteramente compatibles con las interpretaciones dadas por este Alto Tribunal al artículo 1o., tercer párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismas que fueron desarrolladas en la sentencia que ahora se revisa.

res Migrantes (disposiciones complementarias) (artículos 8o. y 10); Convenio No. 168 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre el Fomento del Empleo y la Protección contra el Desempleo (artículo 6o.); Proclamación de Teherán, Conferencia Internacional de Derechos Humanos de Teherán, 13 de mayo de 1968 (párrs. 1, 2, 5, 8 y 11); Declaración y Programa de Acción de Viena, Conferencia Mundial de Derechos Humanos, 14 a 25 de junio de 1993 (I.15; I.19; I.27; I.30; II.B.1, artículos 19 a 24; II.B.2, artículos 25 a 27); Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (artículos 2o., 3o., 4.1 y 5o.); Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, Programa de Acción, (párrafos de la Declaración: 1o., 2o., 7o., 9o., 10, 16, 25, 38, 47, 48, 51, 66 y 104); Convención Relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza (artículo 3o.); Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales (artículos 1o., 2o., 3o., 4o., 5o., 6o., 7o., 8o. y 9o.); Declaración sobre los Derechos Humanos de los Individuos que no son Nacionales de País en que Viven (artículo 5.1.b y 5.1.c); Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (artículos 20 y 21); Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículos 1o. y 14); Carta Social Europea (artículo 19.4, 19.5 y 19.7); Protocolo No.12 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículo 1o.); Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos "Carta de Banjul" (artículos 2o. y 3o.); Carta Árabe sobre Derechos Humanos (artículo 2o.); y Declaración de El Cairo sobre Derechos Humanos en el Islam (artículo 1o.).

C. 715/2007

En esta sentencia se analiza si el artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos es contrario al artículo 16 constitucional y al artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Para resolver la *litis* la Suprema Corte acude a lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (artículos 27.2, 25 y 8o. Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87, así como en los Casos Tribunal Constitucional y Baena Ricardo. También utiliza lo señalado por la Corte Europea en los Casos Albert and Le Compte, Campbell and Fell, De-weer y Ángel and Others, para establecer que el artículo impugnado no contraviene las normas que se consideraban violadas al prever que la ejecución de las sanciones administrativas se lleve a cabo de inmediato.

Por otra parte y para apoyar la anterior conclusión utiliza lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos Genie Lacayo, Suárez Rosero, Comunidad Moiwana, Hermanas Serrano Cruz, Tibi y “Masacre de Mampirán”, así como algunas decisiones de la Corte Europea para establecer que es lo que se entiende o que es lo que comprende el plazo razonable.

D. 976/2007

El recurso se interpuso en contra de una sentencia de amparo que resolvió respecto de la constitucionalidad del artículo 31 bis, segundo párrafo, de la Ley Federal de Competencia Económica. En la sentencia para establecer en dónde o ante qué actos se debe observar el debido proceso se acude a lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso del Tribunal Constitucional y la Opinión Consultiva Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (artículos 27.2, 25 y 8o., Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87. También hace referencia a lo expresado por la Corte Europea en los casos Campbell and Fell, Albert and Le Compte, De-weer y Angel and Others. Con todos esos referentes, la Suprema Corte concluye señalando que de acuerdo con los precedentes sustentados por ella, así como los de los órganos internacionales que cita, se puede establecer que la nota distintiva para determinar cuáles son los procedimientos que deben cumplir con la garantía de audiencia, la da el hecho de que aquéllos concluyan con una resolución que pueda privar o esta-

blecer derechos sustantivos, privar la libertad personal, las propiedades o posesiones de los gobernados.

E. 1099/2007

En este recurso se impugnó el artículo 41 del Código Federal de Procedimientos Penales por considerarlo contrario a los artículos 14 y 16 de la Constitución federal. En la sentencia, la Suprema Corte acude a la jurisprudencia de órganos internacionales para señalar que la interpretación que hace de la compatibilidad del artículo impugnado con la Constitución también es acorde con los estándares internacionales y con el derecho de origen internacional. En primer lugar se hace referencia a lo establecido en los artículos 8o. y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En segundo lugar, y para establecer que por arbitrario que se pueda considerar el desechamiento de plano de promociones improcedentes, si se señala por la propia legislación un control judicial contra ello se cumple con los estándares internacionales en materia de derechos humanos, se acude a lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su opinión consultiva Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (artículos 27.2, 25 y 8o. Convención Americana Sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87.

F. 173/2008

En este asunto se impugnó el artículo 271, segundo párrafo, de la Ley General de Salud y se hace un interesante análisis y desarrollo de los límites entre el derecho al trabajo de los médicos y el derecho a la salud de los pacientes.

Para un primer análisis de las restricciones válidas a los derechos humanos en la sentencia se acude a lo establecido por la Corte Europea en los casos *Barthold* y *The Sunday Times*, así como lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la opinión consultiva *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (artículos 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985.

Ante el poco desarrollo jurisprudencial del derecho a la salud en México, para definir el contenido de este derecho se acude en un primer momento al contenido de los artículos 25, párrafo primero, de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Pacto Internacional de

Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador; lo establecido por la Comisión de Derechos Humanos en su resolución 1989/11, así como también en la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993 y en otros instrumentos internacionales.<sup>14</sup> En un segundo momento acude a lo señalado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas en su Observación General Núm. 14, así como por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los Casos Ximenes Lopes y Albán Cornejo y otros.

Parte interesante del asunto es que muchos de los argumentos se construyen justamente al utilizar el derecho de origen internacional con el derecho de origen nacional respecto a restricciones válidas a derechos humanos, derecho al trabajo y derecho a la salud. Asimismo, destaca que de este asunto derivaron varias tesis que se han convertido en jurisprudencia, de entre las que destaca por su contenido e importancia que le da al derecho de origen internacional la siguiente: DERECHO A LA SALUD. SU REGULACIÓN EN EL ARTÍCULO 4o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y SU COMPLEMENTARIEDAD CON LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.<sup>15</sup>

### G. 220/2008

En este asunto se impugnó la Ley del ISSSTE. La Suprema Corte a mayor abundamiento y para fortalecer sus argumentos señala la compatibilidad de dicha Ley con lo establecido en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículos 22 y 25); en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 9o., 10.2 10.3); en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo XVI); en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 26); en el Protocolo de San Salvador en materia de Derechos Económicos, Socia-

<sup>14</sup> Los Principios para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención de la salud mental, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1991 (resolución 46/119), y la Observación General No. 5 del Comité sobre personas con discapacidad se aplican a los enfermos mentales; el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, celebrada en El Cairo en 1994, y la Declaración y Programa de Acción de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing en 1995, contienen definiciones de la salud reproductiva y de la salud de la mujer.

<sup>15</sup> Novena época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXVIII, julio de 2008, Tesis: 1a. LXIII/2008, p. 456.

les y Culturales (artículo 9o.) y de manera especializada en el Convenio Núm. 102 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la seguridad social (norma mínima); aunque en el desarrollo particular de esa compatibilidad se hace el análisis principalmente solo respecto al Convenio de la OIT.

Al tratar sobre la progresividad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Suprema Corte señala que la nueva Ley del ISSSTE no afecta dicho principio y que incluso satisface lo establecido en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 1o. del Protocolo de San Salvador, adicional a dicha Convención, así como el artículo 2o. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

## 5. *Contradicciones de tesis*

### A. 147/2006

La contradicción de tesis surgida entre dos tribunales colegiados de circuito tuvo como aspecto principal el de determinar si en términos de lo dispuesto en el último párrafo del artículo 70 del Código Penal Federal, es procedente la sustitución de la pena de prisión impuesta cuando existe una sentencia ejecutoriada por delito doloso que se persigue de oficio dictada con posterioridad a la comisión del delito por el que se juzga. Para resolver ese punto, la Suprema Corte se apoya en lo establecido por la Corte Europea en el caso *Pélissier y Sassi*, y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los Casos *Suárez Rosero* y *Fermín Ramírez*, utilizando el criterio relativo a que los requisitos de “razonabilidad, previsibilidad y proporcionalidad” se aplican no sólo a las medidas que afectan la libertad, sino también a las normas de derecho interno que autorizan la privación de libertad y los prerequisites esenciales para asegurar que los procedimientos penales sean justos.

### B. 160/2006

Esta contradicción de tesis entre las sustentadas por dos tribunales colegiados tiene como punto central el tema relacionado a si se cumple con la garantía de defensa adecuada prevista en el artículo 20, apartado A, fracción IX constitucional, cuando ante la inasistencia del defensor particular designado por el inculcado a la audiencia de vista en segunda instancia, se lleva a cabo la misma con la presencia del defensor público federal o de oficio, designado oficiosamente en el acto de la diligencia.

Así, para definir lo que es defensa adecuada acude la Suprema Corte a lo establecido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los casos Kamasinski, Stanford y Tripoi; lo señalado por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en los Casos Little, Collins, Trevor, Desmond Kenzie, Andrew Donner y Alphonso Tracey, Carol Baker, Dwight Fletcher y Anthony Rose, así como en la Observación General 13. De igual manera se utiliza lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los Casos Fermín Ramírez y Hilaire, Constantine y Benjamín y otros.

### C. 169/2006

La contradicción suscitada entre tres tribunales colegiados tenía como punto central a resolver si los adultos mayores que reclamen una pensión alimenticia de sus descendientes cuentan con la presunción de necesitarla o si les corresponde a ellos, como actores en el juicio de alimentos, demostrar esa necesidad. Si bien en esta sentencia no se utiliza jurisprudencia de órganos internacionales de protección a los derechos humanos, sí se acude al contenido de los Principios de las Naciones Unidas a favor de las personas de edad, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1991 en la Resolución 46/91; la Declaración sobre los Derechos y Responsabilidades de las Personas de Edad adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas de 1992 y a los debates y conclusiones en foros como la Asamblea Mundial del Envejecimiento en Viena en 1982, la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos en 1993 (de la que emanó la Declaración citada), la Conferencia Mundial sobre Población de El Cairo en 1994 y la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social de Copenhague en 1995, para desarrollar parte importante de la argumentación.

## 6. *Facultad de atracción*

### 33/2008

Esta solicitud de ejercicio de la facultad de atracción buscaba que el amparo en revisión 186/2008, que se encontraba en trámite ante un tribunal colegiado, fuera del conocimiento de la Suprema Corte al tratarse de una posible afectación al derecho a la salud contemplado en los artículos 4o. y 123 de la Constitución por el contenido del artículo 6o. del Reglamento para los Servicios Médicos del ISSSTESON.

Para establecer la importancia y trascendencia que actualizaba los supuestos necesarios para ejercer la facultad de atracción, la Suprema Corte señaló, entre otras cosas, que:

La Suprema Corte de Justicia habrá pues de abordar un planteamiento que es muy novedoso, en cuyo contexto analizará la vulneración de los artículos 1o., 4o. y 123 constitucionales, en complementariedad con lo dispuesto por el derecho de origen internacional aplicable al caso,<sup>16</sup> tomando en cuenta lo que órganos internacionales de protección de los derechos humanos han establecido respecto a las obligaciones que los Estados tienen para hacer garantizar y respetar el derecho a la salud y a la seguridad social,<sup>17</sup> además de que se asocia no sólo a cuestiones de atención médica para los trabajadores, sino al hecho de que la regulación jurídica del acceso de éstos a los servicios de salud, trasciende no únicamente para los trabajadores al servicio del Estado, sino para toda persona.

Si bien en este asunto no se utiliza jurisprudencia de órganos internacionales, lo relevantes es que en la sentencia se establece ya a que instrumentos internacionales, así como a que documentos se puede acudir cuando se resuelva el fondo del asunto, lo cual es de suma importancia pues de cierta forma garantiza que en el asunto se acuda al derecho internacional de los derechos humanos de manera complementaria al derecho de origen nacional.

## 7. *Impedimento*

2/2009

En este asunto, una de las ministras integrantes de la Suprema Corte planteó su impedimento para conocer de una facultad de atracción, toda vez que dos de sus familiares forman parte de una persona moral que en calidad de quejosa solicitó el amparo respecto al cual se pretendía ejercer la facultad de atracción. En el considerando segundo de la sentencia como parte de la argumentación, se acude a lo establecido por el Comité

16 Artículos 7o., 9o. y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; artículos 7o., 9o. y 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador"; Convenio Núm. 102 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la seguridad social (norma mínima).

17 Observación General 14 y Observación General 19 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas; Observación General 18 del Comité de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas, entre otros.

de Derechos Humanos en el Caso Karttunen, así como a lo señalado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el caso Martín de Mejía y la Corte Interamericana en el Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”), para establecer lo que implica y como puede entenderse la imparcialidad del juzgador.

De igual forma y para señalar qué aspectos deben ser tomados en cuenta para evaluar si un juzgador se encuentra impedido para conocer un asunto se acude en la sentencia a lo establecido por la Comisión Interamericana en los casos Gómez López, Vila-Masot y Caso Malary; por la Corte Europea de Derechos Humanos en el Caso Daktaras, así como lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Apitz Barbera y otros.

### III. A MANERA DE CONCLUSIÓN

Por todo lo antes descrito no hay duda alguna de que mucho hay que comentar respecto a la manera en que se está haciendo la incorporación de tratados y jurisprudencia en las sentencias nacionales; sin embargo, como antes señalé, por ahora basta con hacer el recuento de decisiones emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las cuales está desarrollando el monólogo jurisprudencial, así como aquéllas en las cuales a partir del derecho de origen internacional se está abriendo camino para construir el diálogo jurisprudencial que la protección a los derechos humanos requiere para alcanzar una protección integral y uniforme.

Un ideal último en esta materia sería la construcción de una jurisprudencia global de derechos humanos que implica necesariamente la creación de un “diálogo jurisprudencial” abierto entre tribunales nacionales, así como entre tribunales internacionales y tribunales nacionales. Asimismo, implica no sólo que los tribunales nacionales hagan referencia en sus resoluciones a lo que dicen los tribunales internacionales, sino también que éstos miren lo que al interpretar la Constitución y demás normas de origen nacional se está haciendo en cada país, para así estar en vías de construir una jurisprudencia global de derechos humanos.

Los retos en esta materia son importantes. Afortunadamente ya se han dado los primeros pasos y estamos en camino de construir, tal vez no una jurisprudencia uniforme, pero sí, una jurisprudencia global que guíe una mejor y mayor protección de los derechos humanos.