

## ÍNDICE

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES 29 DE AGOSTO DE 2013

SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

1

NÚMERO	ASUNTO	IDENTIFICACIÓN, DEBATE Y RESOLUCIÓN. PÁGINAS.
293/2011	<p><b>CONTRADICCIÓN DE TESIS</b> suscitada entre el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.</p> <p><b>(BAJO LA PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA)</b></p>	3 A42 EN LISTA

**SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

**TRIBUNAL PLENO**

**SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL  
JUEVES 29 DE AGOSTO DE 2013.**

**ASISTENCIA:**

**PRESIDENTE: SEÑOR MINISTRO:**

**JUAN N. SILVA MEZA**

**SEÑORES MINISTROS:**

**ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA  
JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ  
MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS  
JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS  
ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA  
JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO  
LUIS MARÍA AGUILAR MORALES  
SERGIO ARMANDO VALLS HERNÁNDEZ  
OLGA MARÍA SÁNCHEZ CORDERO  
ALBERTO PÉREZ DAYÁN**

**(SE INICIÓ LA SESIÓN A LAS 12:10 HORAS)**

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Se abre la sesión pública ordinaria correspondiente al día de hoy. Señor secretario sírvase dar cuenta por favor.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Sí señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto de acta de la sesión pública número 86 ordinaria, celebrada el martes veintisiete de agosto del año en curso.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias señor secretario. Señoras y señores Ministros, está a su consideración el acta con la que se ha dado cuenta, si no hay alguna observación les

consulto si se aprueba en forma económica. **(VOTACIÓN FAVORABLE). ESTÁ APROBADA SEÑOR SECRETARIO.**

Continuamos.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Sí señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto relativo a la

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011.  
SUSCITADA ENTRE EL PRIMER  
TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS  
ADMINISTRATIVA Y DE TRABAJO DEL  
DÉCIMO PRIMER CIRCUITO Y EL  
SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN  
MATERIA CIVIL DEL PRIMER  
CIRCUITO.**

Bajo la ponencia del señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea, y conforme a los puntos resolutivos a los que se dio lectura en sesión anterior.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias señor secretario. Señoras y señores Ministros vamos a continuar con la discusión de esta importante contradicción de tesis en la última ocasión quedó pendiente de escuchar al señor Ministro don Fernando Franco González Salas a quien le doy el uso de la palabra, si es tan amable.

**SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS:** Gracias señor Ministro Presidente. Le agradezco de nueva cuenta que en la sesión pasada haya abierto el espacio para que yo pudiera leer algunas de las intervenciones, me referí en particular a la del Ministro Alfredo Gutiérrez y realmente me resultó muy ilustrativo.

No sólo hacerlo pero con el ánimo de ser lo más concreto posible espero que no sea muy extensa la nota que leeré ahora con el propósito de no dispersarme, dado que sin duda yo estoy convencido de que es uno de los temas más importantes que este

Pleno en la Décima Época tiene que resolver para orientar a todo el orden jurídico nacional, particularmente a los operadores que tienen que aplicar hoy en día, el nuevo marco constitucional en materia de derechos humanos. Consecuentemente, creo que es muy muy relevante.

Los temas que nos ocupan han sido motivo de diversas discusiones en este Pleno y en algunas ocasiones en las Salas con otras ópticas, yo participé por primera vez en la ocasión en que se discutió el Amparo en Revisión 120/2002 de febrero de dos mil siete el que conocemos, lo identificamos como “Asunto Mc. Cain” y obviamente esto fue antes de la reforma en materia de derechos humanos, pero quiero señalar esto, porque inclusive en aquella ocasión yo formulé un voto particular en donde también establecía cierta reserva al principio rígido de jerarquía normativa del 133, cuando se trataba de derechos humanos.

Posteriormente, de los que se señalan en el proyecto, también participé en el Expediente Varios 912/2010, y en la Acción de Inconstitucionalidad 155/2007, en todos ellos expuse mi posición, la cual ahora y a la luz de todos los razonamientos que he escuchado vuelvo a plantear con vista específicamente al tema que nos ocupa y en función de los cambios constitucionales importantísimos que se introdujeron a la Constitución.

Quiero en primer término, sumarme al reconocimiento que en principio hizo en los mismos términos el Ministro Cossío al ponente, porque ha hecho un gran esfuerzo en el proyecto que nos presenta por recoger argumentos que dimos en la primera ocasión que lo abordamos tratando de acercar posiciones, estoy cierto de que pensando en la importancia del criterio y ver si se logra el mayor consenso posible alrededor de él y consecuentemente, esto produce un aspecto muy positivo y otro

complicado en la suma de posiciones que yo reconozco por supuesto, en la parte positiva.

Deseo también antes de referirme al tema concreto que discutimos, recordar que mi posición ha sido consistente en todos los asuntos relacionados con este tema, tanto en los abordados en Pleno como los que hemos tratado en Sala y particularmente en los que hemos votado aquí.

En la resolución del Expediente Varios 912/2010, les recuerdo que yo voté con la mayoría, por la obligatoriedad de las sentencias de condena al Estado mexicano por parte de la Corte Interamericana, pero hice una salvedad: siempre y cuando ello no sea en contra de la Constitución mexicana –que ha sido mi criterio fundamental–.

He expresado para tratar de hacerlo gráficamente, que mi visión como juez constitucional, respetando todas las demás que hay en este Pleno, es que “el piso y el techo en el cual me debo manejar, para resolver los problemas, es precisamente la Constitución”.

Posteriormente, en la Acción de Inconstitucionalidad 155/2007, también voté con la mayoría, pero reservé mi criterio, señalando que las restricciones constitucionales, los límites constitucionales debían respetarse, y esboqué lo que ha sido mi criterio posterior, en el sentido de que la interpretación más favorable a la persona, sigue siendo válida aun en el caso de las restricciones constitucionales.

Igualmente, he sido –en este caso– el único Ministro que no ha compartido el criterio del Pleno en los asuntos en que se ha interpretado la aplicación del artículo 32 de la Constitución, cuando en la ley secundaria del Congreso de la Unión, se exige ser mexicano por nacimiento para acceder a ciertos cargos públicos,

por estimar que se trata precisamente de una restricción, límite, excepción –como se quiera llamar– constitucional, que debe respetarse, pero que a la vez, atendiendo al principio establecido en el párrafo segundo del artículo 1º constitucional, era correcto tratar de hacer una interpretación lo más favorable a la persona, teniendo en cuenta esa restricción. Consecuentemente, en ese asunto voté con la mayoría y establecí mi reserva, y formulé voto concurrente.

Bajo esas consideraciones, debo decir que revisé con todo cuidado las versiones de las sesiones de lunes y martes pasados. Sin duda –lo digo con toda convicción– han sido extraordinariamente ricas en argumentos y reflexiones, por lo que ahora de manera lo más breve posible, y tratando de evitar repetir argumentos ya señalados por los Ministros que me han precedido, con los cuales coincido, en lo particular con casi todos los que esgrimió el señor Ministro Pardo Rebolledo, por su coincidencia, y por supuesto, muchos de los otros Ministros y la Ministra Luna Ramos, en aspectos que comparto plenamente en esas partes.

Con base en esto, hoy trataré de sustentar mi posición, exclusivamente centrándome en el tema del proyecto que nos ocupa, que es –como lo definimos en el punto de contradicción– “La posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, en relación con la Constitución”, que se desarrolla en el proyecto a partir de la foja veintiuno.

Comienzo diciendo que coincido plenamente con dos de las premisas básicas del proyecto: Primera, que existe un acuerdo respecto a que el artículo 133 de la Constitución, reconoce el principio de supremacía constitucional –éste es un tema: supremacía constitucional, no necesariamente el de jerarquía, que es fundamentalmente la diferencia que se ha abordado aquí–. Lo

cual parece haberse reiterado a lo largo de todas las intervenciones de los señores Ministros –según pude observar de la lectura de sus intervenciones–.

Segunda, que a partir de la reforma de junio de dos mil once –ésta es mi convicción, está en el proyecto y lo comparto– el artículo 133, debe interpretarse con un enfoque sistemático diferente, dado que se debe tomar en cuenta el actual texto del artículo 1º constitucional, y otros, destacadamente –como lo señala el proyecto– el artículo 15 constitucional en relación con la materia de derechos humanos.

Pero por otro lado, no comparto la afirmación de carácter absoluto que el proyecto construye a partir de la foja veinticuatro, en cuanto a que resulta insatisfactoria la doctrina jurisprudencial que este Tribunal ha desarrollado en torno a la jerarquía de tratados internacionales en materia de derechos humanos. Esto quiere decir que yo podría aceptar ese enfoque de manera general, pero no de manera absoluta, dado que estimo que esa generalidad desaparece ante por lo menos dos casos de excepción que derivan del propio texto constitucional. El primero, que evidentemente no es materia del proyecto, pero que lo señalo porque lo he sostenido así, en los casos en que los tratados internacionales no son de derechos humanos, ni contienen prescripciones relacionados con ellos, si bien el proyecto –insisto– este punto no lo aborda directamente, yo sigo pensando, como lo he sostenido, que el artículo 133 contiene un principio que es el de supremacía constitucional, y una regla que es la jerarquía normativa que rige en el Estado mexicano como lo referiré más adelante.

Y el segundo aspecto, en que tampoco creo que aplica la regla de jerarquía, es cuando hay límites, salvedades, restricciones o

suspensiones previstas en la parte final del propio párrafo inicial del artículo 1° de la Constitución como salvedades, y que están a lo largo de la Constitución en distintos casos.

Lo anterior, dado que yo estimo que el Constituyente –aquí yo estaría de acuerdo con muchas de las consideraciones de la señora Ministra Luna, respecto de la característica de norma fundante de todo el orden jurídico nacional que tiene la Constitución–, al realizar la trascendente reforma en materia de derechos humanos, promulgada y publicada en junio de dos mil once, dejó, –según indica una buena técnica legislativa en el párrafo inicial del artículo 1° de la Constitución– el marco general que rige al nuevo sistema de protección de los derechos humanos, pero que estableció en su parte final una situación de excepción. Aunque sé que ese párrafo ha sido muchas veces invocado y leído aquí, lo tengo que leer de nueva cuenta a efecto de ilustrar en este momento la exposición. Artículo 1°, primer párrafo: “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 –ésta es la parte importante de la excepción–, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece”.

Del texto leído, es claro que el Constituyente mantuvo, dado que se encontraba ya en el texto anterior un ámbito de excepción para el ejercicio, lo que a mi entender implica también el goce de ciertas personas identificadas o identificables de los derechos humanos, en aquellos casos y bajo las condiciones que la propia Ley Fundamental establece.

Si se reconoce la supremacía constitucional, y como lo dijeron varios señores Ministros, la jerarquía establecida en el artículo 133, por no haber sufrido reforma alguna ese precepto, por lógica

jurídica, si la Constitución establece excepciones, éstas deben ser consideradas y aplicadas por cualquier operador jurídico, con mayor razón por el juez constitucional que como en México está obligado en el ejercicio de su función a cumplir y hacer cumplir la Constitución.

Por supuesto, aclaro, en mi opinión es válido para el juez constitucional argumentar y definir ante una interpretación sistemático-funcional, como la que se debe hacer siempre respecto de normas en materia de derechos humanos que forman un sistema, máxime cuando se trata de la Constitución, cuál es el alcance que se debe de dar a las restricciones, excepciones o límites de la manera que resulte más favorable a la persona, pero en caso alguno, en mi opinión, se puede vaciar de contenido una salvedad, excepción, restricción o límites precisamente establecidos en la Constitución; de otra manera estimo que el operador jurídico sea juez constitucional del máximo nivel o en cualquier nivel, estaría sustituyéndose al Constituyente o Poder revisor de la Constitución, lo cual desde mi óptica no debe ser.

En este sentido he sostenido que internacionalmente, por regla general, como lo reconocen los tratados y convenciones internacionales, es responsabilidad del Estado que suscribe un tratado, su cumplimiento; por ello, también lo es respecto de las excepciones, límites, suspensiones o restricciones que introduce respecto del ejercicio o goce de los derechos humanos que plantea en su sistema constitucional, y por tanto, también es responsabilidad de ese Estado defender ese tipo de excepciones que establece frente a las instancias internacionales, sean administrativas o jurisdiccionales en materia de derechos humanos.

Ahora bien, el señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena, en su posicionamiento del martes, nos presentó una óptica muy interesante. Participando de alguna de sus premisas básicas y

llegando en lo personal a una conclusión que puede acercarse mucho a la suya, existen aspectos que yo contemplo de manera diferente, entre ellos, la afirmación de que todos los tratados, aun los de derechos humanos se encuentran por debajo de la Constitución.

La forma en que yo contemplo el artículo 1º en su texto actual, es para efectos del problema de jerarquía normativa un artículo de excepciones, me explico: El artículo 133, efectivamente en su literalidad gramatical, –y creo que en esto no hay duda– establece un principio de supremacía constitucional que conlleva una regla de jerarquía normativa, como lo sostuvieron varios Ministros y la Ministra Luna Ramos, ese precepto sujeta para su validez a todos los tratados internacionales, incluyendo los de derechos humanos que sean conformes con nuestra Ley Fundamental; sin embargo, a raíz de la reforma de junio de dos mil once, el propio Constituyente permanente introdujo en el texto constitucional una excepción a esa regla prevista en el artículo 133 al poner al mismo nivel los tratados en materia de derechos humanos y las normas de esa misma fuente que tienen que ver con la materia. Que la Constitución –como lo señala el Ministro Zaldívar en su proyecto– se constituyó, cito textualmente: Un conjunto normativo compuesto únicamente por derechos humanos que escapa a la regulación de la jerarquía de las fuentes prevista en el artículo 133 constitucional, concluyendo que los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales y en la Constitución no se relacionan entre sí en términos jerárquicos. Si las cosas fueran solamente así, si estuviéramos a la parte de la composición o recomposición de este conjunto normativo yo podría compartir en este punto totalmente el proyecto que discutimos, pero el Constituyente –insisto, en mi opinión– introdujo otra excepción en el propio artículo 1º, como ya señalé al establecer que opera ese principio de igualdad entre las normas de fuente internacional y la Constitución en el ámbito de los derechos humanos eliminando la

generalidad al establecer la excepción; así, la regla general de jerarquía establecida en el 133 sucumbe respecto de la parte general del artículo 1º constitucional pero retoma su sentido original porque precisamente el 1º constitucional está estableciendo una excepción cuando se trata de restricciones, suspensiones, excepciones o límites establecidos expresamente en la Constitución.

El Ministro Alfredo Gutiérrez, con todo tino advertía las diversas posibilidades de interpretación de este artículo y de su alcance y sentido, ello ameritaría sin duda muchísimas reflexiones pero en aras de respeto al tiempo yo me centraré en dos aspectos que me parecen medulares para sustentar mi posición que él señaló: 1. Su referencia a que el texto habla de restringir o suspender el ejercicio de los derechos; el otro, el alcance de la expresión “restringir” o “suspender” en relación a la totalidad del texto constitucional o solamente al artículo 29 constitucional; en virtud de que efectivamente en los trabajos legislativos se establece una especie de relación directa, pero obviamente esto es porque precisamente se estaba refiriendo al nuevo sistema normativo que se construía y no respecto de lo que el Constituyente dejó intocado.

Respecto de lo primero, mi posición es que al hablar de restricción o suspensión lo hace en sentido amplio, incluyendo las que podrían considerarse propiamente excepciones al goce y ejercicio de ciertos derechos en casos perfectamente determinados, como algunos de los que señaló la Ministra Luna Ramos en su intervención el martes; por tanto, a mí me parece como lo he señalado en ocasiones anteriores, que no queda limitada la salvedad constitucional exclusivamente a los casos previstos en el artículo 29, el cual prevé la posibilidad de restringir o suspender ciertos derechos humanos en situaciones específicas de gran urgencia y peligro, siguiendo el procedimiento ahí establecido, y

sobre todo, siempre de manera temporal, lo que hace a este supuesto constitucional muy diferente a los que establece la Constitución con carácter general y permanente y los cuales responden principalmente a condiciones históricas, sociológicas, políticas, particulares, específicas del Estado mexicano.

Concluyo diciendo: –que en mi opinión– Primero. El artículo 133 establece el principio de supremacía general de la Constitución, y consecuentemente con él la regla general de jerarquía normativa tomando en cuenta el régimen federal del Estado mexicano, a mí me parece esto muy importante, es un artículo que al establecer el principio de supremacía constitucional lo que hace es establecer la regla de jerarquía normativa a partir de la Constitución en un régimen federal, en donde hay diversos órdenes de gobierno regulados en la propia Constitución, y que en algunos casos tienen facultades exclusivas y excluyentes respecto de los demás órdenes, incluyendo, inclusive, el federal.

La segunda conclusión de mi parte es: Con la reforma de junio de dos mil once, el artículo 1º constitucional introdujo una excepción a la regla general, ¡una excepción! a la regla general que sigue viva, de jerarquía establecida en el artículo 133; y tercero, esa excepción en el artículo 1º por disposición expresa de ese mismo precepto, contiene a su vez una excepción a su aplicación general, en los casos y bajo las condiciones en que la propia Constitución establece límites al goce o ejercicio de los derechos humanos reconocida por ella o en tratados internacionales.

En la ocasión anterior, el Ministro Zaldívar anunció la posibilidad de que él estaría muy atento a la discusión y a las argumentaciones que se vayan dando en el Pleno; consecuentemente, yo estaré también muy atento a ver si el

Ministro Zaldívar tomando en cuenta algunas de las posiciones que se han establecido en este Pleno, porque parece que hay alguna coincidencia en un punto fundamental por lo que yo he podido apreciar, si fuese así, para ver si podemos encontrar lo que creo que sería ideal en este caso, insisto, por la trascendencia del criterio, que saliera un núcleo de este criterio apoyado por el mayor número de Ministros. Gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** A usted señor Ministro Franco. Señor Ministro Valls Hernández.

**SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ:** Gracias señor Ministro Presidente. Como lo señalé en mi intervención del pasado lunes, para mí también este es uno de los temas más importantes, más trascendentes, no sólo de esta Décima Época que se está inaugurando, que está empezando, sino en los casi nueve años que yo tengo aquí de servir a mi país desde esta posición.

Yo coincido con la propuesta esencial del proyecto del señor Ministro Zaldívar, en cuanto a que tratándose en exclusiva de tratados internacionales en materia de derechos humanos, el problema no es de jerarquía normativa, sino de aplicación, en virtud de que con motivo de la reforma al artículo 1º constitucional de dos mil once, nos encontramos ante un conjunto normativo integrado por los derechos humanos reconocidos tanto en la Constitución como en los tratados internacionales; es decir, es precisamente la Constitución, dada su supremacía la que articula el orden jurídico interno y el internacional. Para lograr esta articulación, la regla, la regla que la propia Carta Magna nos da, establece para la interpretación de normas relativas a los derechos humanos, es, esta regla, la aplicación de los principios de interpretación conforme y pro-persona, a fin de garantizar en mayor medida el respeto de los derechos humanos reconocidos

tanto en la Constitución Federal como en los tratados internacionales sobre la materia de derechos humanos. Así pues, pienso que no es posible sostener en abstracto que deberá aplicarse en todo caso, o en todo momento, cuándo se debe interpretar una norma relativa a derechos humanos; es decir, si una norma constitucional es la que se debe aplicar, o la contenida en un tratado internacional, o bien la aplicación de una restricción, de una limitante, e inclusive, la suspensión de un derecho humano; dado que con base en las propias directrices de la Constitución no se trata, insisto, de jerarquía normativa, sino que armonizando los dos primeros párrafos del artículo 1º, en cada caso corresponderá hacer el examen de la regularidad constitucional conforme a la Constitución y a los tratados en materia de derechos humanos; en otras palabras, tal articulación normativa comprende también lo dispuesto en el párrafo primero, del artículo 1º constitucional, en el sentido de que el ejercicio de los derechos humanos, reconocidos en la Constitución, y los tratados, así como de las garantías para su protección, no podrán restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que la propia Constitución establece en el artículo 29.

Así, precisamente ya en casos concretos, al resolver la tantas veces mencionada Acción de Inconstitucionalidad 155/2007, y además el amparo relativo al traslado de reos, este Pleno, en la primera, en la Acción de Inconstitucionalidad 155/2007, interpretó que el tratado internacional era mayormente protector de la persona, y en el segundo caso, en el de traslado de reos, que lo era la Constitución.

Luego, si bien, en mi intervención final de ese día —del lunes— señalé que no debemos considerar que siempre se puede ceder ante lo previsto en un tratado internacional, ello es porque, desde mi punto de vista, todos los Estados tienen competencia para

prever en sus Constituciones casos en los que válidamente pueden restringirse o suspenderse de forma temporal algunos derechos o garantías para su protección, como lo prevé –me referí a ello, al 29 de la Constitución– y así nos lo hizo ver el Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena en sesión del martes.

Es en ese punto, en el que mi postura presenta el matiz señalado respecto de la propuesta esencial del proyecto, y que considero un tópico que sí debe comprender la sentencia que nos ocupa, pues reitero, es la propia Constitución, en su artículo 1º, dada su supremacía, la que contiene las reglas de articulación entre unas normas y otras, dando coherencia al sistema, y por tanto, los dos primeros párrafos de dicho numeral guardan una coherencia, no se oponen, no se excluyen, como sostuve al fijar mi posicionamiento en la diversa Acción de Inconstitucionalidad 155/2007, el hecho de resolver en un caso concreto –a partir de la regla de interpretación conforme y del principio pro persona– cuál norma debe aplicarse, la constitucional o la convencional, no se traduce en confrontar a la Constitución con los tratados, menos aún, que estos últimos estén por encima de la primera, sino únicamente que partimos, en primer lugar, de que los derechos previstos en una y otros, están en el mismo nivel de reconocimiento y de protección, y en segundo lugar, que para la solución de asuntos en los que estén en juego derechos humanos, deben seguirse los multicitados principios; lo que según cada caso, llevará al Tribunal, a este Tribunal, a concluir en determinado sentido, como insisto, ya aconteció en los mencionados precedentes.

Así pues, estimo que en principio los casos de restricción o de suspensión temporal de derechos y garantías que pudiera prever un Estado, podrían encontrar justificación partiendo de lo excepcional de determinadas situaciones y de que como inclusive

lo han reconocido recientemente organismos internacionales como la Corte Interamericana, los Estados tienen un margen de apreciación para regular determinadas materias o acoger ciertas políticas públicas, por lo que —como decía yo el lunes— no podría yo sostener de manera tajante que una norma constitucional en estas circunstancias no fuera válida, sino que corresponderá al juez constitucional, a nosotros, resolver cada problemática concreta a la luz de las reglas del artículo 1º constitucional, que de inicio aluden a una interpretación conforme y permiten a los jueces dar lectura a las normas de manera coherente con el sistema.

En conclusión, finalizó, si bien comparto con el proyecto que no estamos ante un problema de jerarquía normativa, así como que para decidir sobre la aplicación de una norma cuando están en juego derechos humanos, debemos acudir a la interpretación conforme y al principio pro persona; en mi opinión, esto no se queda ahí, no llega hasta ahí, sino que precisamente, como parte de ese conjunto normativo, debe considerarse la facultad que tienen los Estados o que tiene un Estado, para establecer bajo determinadas condiciones, casos de restricción o suspensión de derechos y garantías; así como los previstos ya en el citado artículo 29, pues sólo de esa manera estaremos reconociendo a la Constitución como el instrumento normativo que articula el orden jurídico interno.

Lo que someto —con todo respeto— a la consideración del Ministro ponente, y en su caso, formularía su servidor voto concurrente, con las salvedades que he señalado y que me parecen relevantes para la solución de casos concretos que se nos lleguen a presentar. Gracias señor Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** A usted señor Ministro Valls. Señor Ministro José Ramón Cossío, después el Ministro Gutiérrez Ortiz Mena.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Muchas gracias señor Ministro Presidente. En la sesión del lunes pasado, de forma muy breve, simplemente dije que no tenía mucho que argumentar respecto a este asunto, toda vez que muy amablemente –y lo reconocí de esa forma– el señor Ministro Zaldívar en este proyecto había recogido algunas de las inquietudes que yo había tenido con su proyecto original.

En primer lugar, me parece que la expresión: “bloque de constitucionalidad” que se había utilizado, y como se reconoció en este segundo proyecto, pues es una expresión que se utilizó para resolver un problema particular, de una Constitución particular, y que no tenía una gran aplicación para nosotros.

En segundo lugar, las precisiones que hizo muy correctamente sobre el tema de jerarquía, y así otros temas. Sin embargo, yo no pensaba hacer uso de la palabra, por la razón de que estoy esencialmente a favor del proyecto, estoy en contra, sí, de muchas de las expresiones que se han hecho, y no pretendiendo convencer a nadie, porque veo que hay una posición mayoritaria en contra de esta propuesta del proyecto, simplemente voy a exponer las razones por las que sigo estando con el proyecto, y sin el ánimo de polemizar o de tratar aquí de generar una discusión en ese sentido, dar simple y sencillamente las razones por las cuales creo que el proyecto parte de una idea constitucionalmente correcta.

Lo primero que yo diría es que desde mi punto de vista, hay una confusión en cuanto al concepto de jerarquía, y desde ahí, el

concepto de validez, creo que nadie está discutiendo que la Constitución tiene una posición jerárquicamente superior al resto de las normas de nuestro orden jurídico, y esto, para efectos exclusivamente del orden nacional, desde el orden internacional son otras las características, y otras las formas de responsabilidad que se generan por el incumplimiento de estas normas, sea por el derecho consuetudinario, que sabemos forma parte del derecho positivo internacional, o sea por el derecho convencional, en particular por la Convención de Viena sobre tratados en sus múltiples posibilidades.

El artículo 133 dice de manera muy clara que para que un tratado internacional se pueda incorporar al orden jurídico mexicano, tiene que ser acorde con la Constitución, y esto es todo lo que dice el artículo 133, y después se establece en el 89 y en el 76, los mecanismos a través de los cuales se van a celebrar los tratados, y en su momento, a incorporar a nuestro orden jurídico, si esto es así, para que un tratado internacional forme parte de nuestro orden jurídico, pues se requiere que se lleven a cabo los procesos que están establecidos –insisto– en estos dos artículos, y en la Ley Sobre la Celebración de Tratados, que también nuestro país ha firmado. Una vez que el tratado forme parte del orden jurídico bajo el criterio de validez, y por ende, de jerarquía, me parece que el artículo 1º hizo a partir de junio de dos mil once, una operación normativa completamente diferenciada, que nada tiene que ver con jerarquía; un tratado internacional en materia de derechos humanos, no todos los tratados internacionales en materia de derechos humanos que esté celebrado por el Estado mexicano, forma parte de nuestro orden jurídico, muy bien, todos los tratados internacionales que no sean de derechos humanos, pero que contengan derechos humanos, cuya vocación inicial no sea la de derechos humanos, un tratado de doble tributación, un tratado comercial, etcétera, pero que contengan un derecho humano, está

ordenando la Constitución, a mí me parece de manera muy clara, que se hagan operaciones jurídicas diferenciadas, que nada tienen que ver con la jerarquía. A mi parecer, la Constitución tomó un punto de vista, y el Constituyente —después voy a hablar de este tema, muy radical— estableció que a partir del principio pro persona se tenía que articular de una manera distinta la Constitución, en conjunción con los tratados internacionales sin establecer jerarquías de ellos.

Yo creo que lo importante de este punto de vista es que el Constituyente mexicano ha adoptado una posición que se viene construyendo desde la Segunda Guerra Mundial, en términos de dignidad de la persona. No se nos puede escapar que hay un constitucionalismo, que se plasma en las Constituciones para efectos de poner en una posición central a los seres humanos, a diferencia de lo que ha pasado en otras épocas históricas. Esto desde luego, ni es filosofía política ni es ius naturalismo. Esto es una manera en la que nuestro Constituyente quiso incorporar en nuestra Constitución de manera expresa una forma de relación de los derechos.

Y a mi parecer, la manera en la que lo hizo es estableciendo que una vez que el tratado sea válido, podría ser inválido y podría esta Suprema Corte declararlo con las consecuencias que correspondieran. Una vez que esta Suprema Corte considere, o si no se impugna, que es válido ese tratado, entonces entran en una conjunción de igual posición jerárquica, tanto los tratados o sus derechos, como los derechos constitucionales que están establecidos en nuestra Constitución. Y ahí me parece que a lo que nos obliga la Constitución es a hacer operaciones.

Pero son operaciones —y lo dice bien el proyecto— que tienen una posición teleológica— tienen una posición que está

persiguiendo un propósito y éste me parece que es el cambio del orden jurídico, —insisto— no en términos de un ius naturalismo, sino en términos de derecho positivo, no de un positivismo ideológico porque es muy interesante ver cómo se acepta la existencia de la Constitución y del positivismo, siempre que no contenga elementos que resulten contrarios a las convicciones personales en este sentido.

Yo creo que hay una operación de derecho positivo y en ese sentido se incorporaron en nuestra Constitución estos tratados, estos derechos de los tratados para ser más precisos y se puso en el segundo párrafo una intencionalidad específica, ¿Para quién? Para todas las autoridades del país, ¿A fin de que? A fin de que satisfagan en la mejor manera posible la Constitución. Creo yo que la Constitución a partir de junio de dos mil once, tiene una antropología distinta, tiene una visión distinta del ser humano, y es esto lo que me parece que está construyéndose por este artículo 1º.

Se han dicho aquí varias cuestiones: Que para establecer la jerarquía de estos tratados, perdón de la Constitución respecto de los tratados, se dice en el párrafo primero que no puede haber restricciones ni suspensiones.

Yo creo, en primer lugar, que el artículo 1º lo tenemos que entender también en la interpretación pro persona y la expresión “restringirse o suspenderse” —lo decía el Ministro Gutiérrez el martes de esta semana— está única y exclusivamente contenida en el artículo 29, en varios párrafos, en el primero, en dos ocasiones: “podrá restringirse o suspenderse”, segundo: “Si la restricción o suspensión”, tercero: “En los Decretos que se expidan, no podrán restringirse ni suspenderse”. Yo creo que hay

una expresión técnica, expresa y específica, para que la expresión “restringirse o suspenderse” se utilice sólo en esos casos.

La reforma al artículo 1º y la reforma al artículo 29, tienen la misma génesis, las dos se llevaron a cabo en el mismo proceso legislativo y las dos resultan de esta misma condición; consecuentemente, me parece que ahí debiéramos también generar esta interpretación favorable hacia este mismo caso.

¿Por qué creo que no se da una jerarquía por la expresión “restringirse ni suspenderse”? Porque lo que se tiene que armonizar a partir del principio pro persona, son derechos que ya entraron a nuestro orden jurídico y que no tienen una condición jerárquica. Exactamente están en la misma posibilidad y hay un mandato expreso —si lo podemos llamar así— para llevar a cabo una interpretación más favorable a la persona y no cualquier interpretación favorable, sino una interpretación con reglas operativas específicas que están señaladas en el párrafo tercero: universalidad, no regresividad, etcétera, etcétera, etcétera; entonces, ahí está puesto este sistema.

Otra de las razones que se ha dicho, es que no podría ser posible que un tratado tuviera la misma jerarquía que las disposiciones constitucionales porque no es posible que un órgano, como es el Senado, un órgano unicameral de 128 integrantes, más el Presidente de la República desde luego, tuviera la capacidad de modificar o no la Constitución, pero una vez más, si nos tomamos en serio el orden jurídico, el Constituyente quiso delegar en un órgano llamado “Senado de la República,” la posibilidad de crear esos tratados, y esto yo no creo que sea ni grave ni gravísimo.

El artículo 42, determina nada menos que nuestro mar territorial, y nuestro espacio aéreo está definido por el tamaño que designe el

derecho internacional; la Convención de Montego Bay en el caso del mar territorial, las Convenciones de Chicago y de Varsovia para efectos del espacio aéreo. Algo tan importante como el tamaño de nuestro territorio, el Constituyente no tuvo conciencia de lo que hacía, si podemos hablar en este lenguaje personificado desde luego, ¿no tenía conciencia de lo que hacía al determinar esta situación? ¿Tampoco tuvo conciencia este Constituyente de las posibilidades que estaba generando al incorporar derechos que están contenidos en tratados internacionales dentro del mismo orden jurídico? Esto a mí me parece que: 1. Le genera, o esta Corte se está generando una posición tutelar respecto a la democracia que no la podría yo admitir. 2. Me parece muy grave que nosotros creamos que tenemos una posición de predominio respecto de 628 legisladores federales, y de acuerdo con el derecho vigente, 1070 legisladores locales, que les decimos que no tiene la posibilidad el Senado de la República de generar disposiciones en los tratados que tengan una posibilidad de utilización semejante a la que tienen en su momento las normas de derecho constitucional. A mí esta cuestión me parece —a mi parecer, y con el mayor respeto— inadecuada en ese mismo sentido.

¿Qué es lo que creo que acontece? Que el Constituyente, este órgano legítimo, democráticamente, creo que eso nadie lo duda ni estamos poniendo en condiciones supremas la posición, en posición de duda la condición o la posición de este órgano democrático generó una solución novedosa, y es una solución novedosa que puede chocar a muchas personas, yo lo puedo entender.

La solución es que un órgano único llamado “Senado” genere, a través de los tratados junto con el Presidente de la República en su carácter de jefe de Estado, un conjunto de disposiciones que se

entiendan en el mismo nivel jerárquico, una vez que ha sido aprobado el tratado conforme al criterio correcto de validez normativa, y que los órganos del Estado, en primer lugar los judiciales pero todos en segundo lugar, lleven a cabo operaciones intencionales para tratar de salvaguardar de la mejor manera posible este tema.

A alguien le podrá parecer esto ingenuo, a alguien le podrá parecer esto indebido, a mí me pueden esas opiniones, en tanto al llegar a esta Suprema Corte, voy a utilizar una figura un poco retórica, yo protesté guardar y hacer guardar la Constitución en los términos que la Constitución lo haya establecido.

Cuando yo llegué como Ministro no decía esto la Constitución; hoy dice esto la Constitución, independientemente si yo estoy a favor o no estoy a favor de los derechos humanos, o cuál fuera mi posición, que desde luego lo estoy; éste es un mandato constitucional intencionado para tratar de salvaguardar —en la mayor medida posible— esa posición de derechos humanos, y ésta es la antropología constitucional que creo se adoptó en junio de dos mil once, y por eso se ha dicho tantas veces y con razón, a mí la expresión no me gusta pero que es un cambio de paradigma constitucional, desde luego que lo es; entonces, creo que aquí hay un elemento central que no podríamos nosotros omitir en ese mismo sentido.

¿Por qué la solución que se está construyendo a mí no me satisface? Porque me parece que es una solución que resuelve un problema, pero lo resuelve a favor de la Constitución, cuando no tiene por qué ser resuelto a favor de la Constitución, tiene que ser dejada en la libre operación de los intérpretes jurídicos, y a final de cuentas de esta Suprema Corte, cuándo se genera una condición más favorable para efecto de los derechos; como lo hicimos en el

caso de Zacatecas cuando trasladamos los presos de Veracruz a Zacatecas, o como lo hicimos, y lo citaban algunos compañeros Ministros con el caso del Convenio 29 de la Organización Internacional de Trabajo respecto del trabajo forzado, creo que es esta libre operación la que nos permite a nosotros generar, y es la única posibilidad que nos permite generar esa interpretación más amplia en este mismo sentido.

Igualmente me parece, y me voy a adelantar un poco al segundo tema, pero para mí es central, que si nosotros adoptamos este criterio que se está —insisto— construyendo, no tiene sentido la segunda tesis que se está estableciendo.

¿Por qué? Porque el rubro que hoy dice: La Jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona, debía tener una coma que dijera: salvo que en el caso exista una disposición constitucional que establezca una restricción expresa.

Se desarticuló también este criterio. Cosa que es la consecuencia natural de hacerlo, y estoy de acuerdo que en la lógica de quienes participan de este criterio es su posición, no puede ser mi posición. ¿Por qué? Porque si es vinculante como dice el proyecto, es vinculante en el sentido general, y no a partir de los acomodos que se estén haciendo en este mismo sentido.

De manera muy breve señor Presidente, sigo estando con el proyecto, sigo agradeciendo al señor Ministro Zaldívar haber incorporado las sugerencias, no pueden hacer otra cosa que yo plantee cuando se vio este asunto por primera vez. Y yo en lo personal votaré con el proyecto en sus términos. Muchas gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** A usted señor Ministro Cossío. Señor Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, por favor.

**SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA:** Muchas gracias señor Ministro Presidente. Bueno, al oír al Ministro Cossío, estuve a punto de retirar mi intervención porque verdaderamente coincido casi en completo con lo que acaba de decir. Sin lugar a dudas, el parámetro de control constitucional incluye, incorpora las normas, los principios de derechos humanos como lo mencioné en mi última intervención. Considero que cuando existe una antinomia entre los derechos ya constitucionalizados por usar esa frase, debe de existir una ponderación de derechos, no hay una expulsión jerárquica, sino una ponderación; es decir, se sacrifica uno de esos dos derechos en aras del beneficio del otro derecho, partiendo de una interpretación pro persona.

Pero me parece más allá del aspecto del parámetro de control constitucional y del mecanismo de resolución de antinomias entre derechos humanos, hay un tercer elemento que hemos estado debatiendo, y lo quiero poner de manera muy clara. Me parece que en el fondo lo que ya estamos llegando a debatir es dónde o hasta dónde llega lo indecible; es decir, los derechos humanos, y dónde opera la voluntad de las mayorías en un contexto de democracia legítima; es decir, ¿puede el Constituyente permanente limitar? Y aquí quiero ser muy claro con el lenguaje, no el contenido del derecho sino el ejercicio del mismo; es decir, estamos ante lo indecible.

Por eso creo, y comparto lo que dice el Ministro Cossío, del vehículo de los tratados para incorporar los derechos, no obstante de que no sea un proceso democrático como lo sería una modificación de la Constitución por el Constituyente, porque

estamos hablando de cuestiones que no están sujetas a la voluntad de las mayorías, estamos hablando de los derechos humanos, que están con un contenido específico. La Constitución en su párrafo primero, no limita el derecho humano, limita el ejercicio de ese derecho humano.

Entonces, ya entramos al ámbito de la voluntad de las mayorías en un contexto democrático. Y creo que aquí es donde estamos ponderando por un lado los derechos humanos, y por el otro lado, un principio fundamental distinto a los derechos humanos, que es la libertad de autodefinición de un pueblo democrático en un contexto democrático, y creo que eso es el borde que estamos tratando de encontrar; es decir, donde hay un pronunciamiento de las mayorías en un contexto que puede restringir el ejercicio de derechos, derechos preconstituidos, derechos reconocidos por la naturaleza del ser humano, que no están sujetos a la voluntad de las mayorías. Y creo que aquí es por donde estamos en este momento bordando.

Creo que dentro de este contexto de principios, tenemos que tener –y lo repito como lo dije la vez pasada– una deferencia al Constituyente permanente, y aquí es donde creo que difiero un poco de la postura del Ministro Cossío, y creo que es el único punto donde realmente difiero. Este Constituyente permanente, qué se entiende por principio pro persona, dónde está ese límite, ese borde entre lo indecible que son los derechos humanos y la voluntad mayoritaria en una democracia legítima, y me pongo a ver el Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y Estudios Legislativos del Senado cuando se aprobó esta reforma, y en la página segunda de este dictamen, en el contenido de la minuta, me encuentro con una oración que para mí me ayuda en el camino y la leo textualmente: “En su aplicación se observarán las que sean más favorables a los derechos de las

personas, bajo el principio de no contradicción con la Constitución”. Aquí yo sí veo una deferencia al Legislador donde el Legislador está fijando el límite de lo indecible y diciendo: “A partir de estas restricciones y limitaciones en el ejercicio, más no en el contenido del derecho, priva la voluntad de las mayorías”. Y ¿dónde se expresa esa voluntad de las mayorías en un contexto democrático? En la Constitución con la votación mayoritaria calificada.

Por eso creo que sí hay una clara intención del Legislador de al momento de ponderar los derechos, y en este caso no sería inclusive una ponderación entre derechos humanos, sería una ponderación entre principios, como se puede dar entre los principios de derechos humanos y el federalismo, el principio de los derechos humanos y la división de poderes. Aquí encuentro una ponderación y encuentro en el Legislador Constituyente una deferencia y una clara inclinación hacia un principio de coherencia constitucional que hace que tengamos que ponderar estos principios, y me lleva, y lo repito, indefectiblemente a una deferencia hacia el Constituyente y hacia la Constitución, repito, no en un plano de jerarquías, pero en un plano de ponderación de principios constitucionales. Es cuanto señor Ministro Presidente, muchas gracias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Gracias señor Ministro Ortiz Mena. Bien, vamos a un receso y regresando del receso escuchar a la señora Ministra Sánchez Cordero que está en el uso de la palabra.

**(SE DECRETÓ UN RECESO A LAS 13:00 HORAS)**

**(SE REINICIÓ LA SESIÓN A LAS 13:30 HORAS)**

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Vamos a continuar. Señora Ministra Olga María del Carmen Sánchez Cordero, tiene usted la palabra, por favor.

**SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO:** Muchas gracias señor Ministro Presidente. Quiero empezar esta intervención diciendo que comparto en todo lo que dice el proyecto, y por supuesto también lo que acaba de exponer el señor Ministro José Ramón Cossío Díaz.

En relación a lo que expuso el señor Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, comparto por supuesto la primera parte, en donde él ya difiere de la intervención del señor Ministro Cossío, tampoco la comparto.

Yo creo que discutir respecto a la jerarquía normativa que ocupan los tratados internacionales, no es desde luego, como se ha dicho aquí, una cuestión menor, pero me parece, que no es una cuestión que quepa discutir en esta ocasión. Los tratados de derechos humanos si se jerarquizaran implicarían nulificar algunos derechos, lo cual parece no es la intención del Legislador.

El debate –a mi juicio– creo corresponde a cuál es el marco normativo en materia de protección de derechos fundamentales que establece el artículo 1° constitucional; en ese sentido, como el proyecto que presenta el señor Ministro Arturo Zaldívar lo comparto, porque propone establecer que el artículo 1° de la Constitución no rompe la jerarquía de los tratados internacionales, ni mucho menos pretende establecer un sistema normativo por encima de otro, no cambia el sistema de fuentes en cuanto a su aspecto jerárquico, sólo establece reglas de interpretación.

Las reglas contenidas en el artículo 1° constitucional, establecen únicamente como lo señala de manera literal el texto de este artículo, normas de interpretación en las normas de derechos humanos, no señalan –como parece ser la opinión de muchos de

mis compañeros– una jerarquía normativa que ponga un sistema de normas por encima de otro, ni que pretenda –como he escuchado otros comentarios– hacer perder soberanía al Estado, restarle deferencia al Legislador o convertir a esta Suprema Corte de Justicia en un súper poder, de ninguna manera.

Como he venido sosteniendo desde hace muchos años, en el esquema de fuentes, la Constitución misma reconoce a los tratados como parte del sistema jurídico nacional, si bien es cierto que la materia relativa a las fuentes se encuentra dispersa por todo el articulado constitucional, y su sistematización pudiera considerarse a lo mejor incompleta o deficiente, no existe al menos no con la claridad que se desearía un esquema completo y claro de las fuentes del derecho de nivel constitucional, y en consecuencia no se contaba al menos con la claridad que ahora contiene el artículo 1º constitucional, con una referencia que ubicara jerárquicamente a los tratados internacionales en el esquema constitucional de fuentes del derecho.

Habría que sacar conclusiones de la interpretación armónica de algunos preceptos constitucionales, como son los artículos 133, 76, 89, 15 y 27, una vez que los tratados son celebrados y ratificados en los términos que la Constitución señala; es decir, incorporados al ordenamiento nacional, lo que presupone su adecuación a la Constitución, ya no existe duda –al menos no para mí– respecto al problema de su aplicación en lo que se refiere a derechos humanos contenidos en dichos tratados.

Resulta para mí muy claro que la incorporación de los derechos humanos contenidos en los tratados al derecho interno se da de manera automática por el texto del 1º constitucional, a mi juicio no se requiere un acto de producción normativa interna ni ningún otro acto de cualquier Poder de la Unión, pues una vez ratificado internacionalmente en el nivel interno requiere sólo de su publicación.

Para identificar cuál es el derecho aplicable a los tratados debemos entender que los tratados son actos jurídicos esencialmente internacionales, y en consecuencia es el derecho internacional el que rige su celebración, validez y terminación; el derecho interno, por su parte, sólo se encarga de designar el órgano del Estado que tendrá competencia para celebrarlos, pero también el que deba aplicarlos, señalar los requisitos que deben cumplirse para su perfeccionamiento y determinará la jerarquía que tienen al interior del Estado, pero en lo que a derechos humanos se refiere, es la propia Constitución la que le da la facultad a este órgano constitucional, al Tribunal Constitucional de México, de establecer la interpretación que éstos tendrán, y no se trata de ninguna manera de establecer supuestos de excepción a la Constitución, no se trata de restarle autoridad y valor. La Constitución es nuestra Ley Suprema, y como tal, tiene absoluta supremacía; es más, es por ello que me parece que el artículo 1º constitucional –que también es la Constitución– debe ser absolutamente respetado por ser el primer artículo de la Constitución, que debemos concederle toda la deferencia al Poder Reformador de la Constitución que en el artículo 103 estableció como supuesto de procedencia, como parámetro de control, como extensión de los derechos –si se quiere o no como bloque, o como queramos llamarle– a los tratados internacionales, y guardarle esa misma deferencia al Legislativo, que incluso al promulgar la Ley de Amparo estableció en su artículo 1º –ni más ni menos en su artículo 1º– la posibilidad de impugnar toda norma, acto u omisión de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución y los tratados internacionales.

Interpretar conforme a los criterios que establece la Constitución, me parece, no es violentar la Constitución. Asumir la postura de

Tribunal Constitucional no es violentar el esquema de división de poderes, precisamente porque es el propio sistema quien faculta a esta Suprema Corte para interpretar este tipo de normas. Declarar que un precepto de la Constitución cobra inaplicabilidad por virtud de estos principios interpretativos no sólo es cumplir con el principio de supremacía constitucional sino también cumplir como Estado con los compromisos internacionales que México tiene. Declarar que se debe preferir darle aplicabilidad y efectividad a un derecho a una libertad es sin duda cumplir con el mandato constitucional. Gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** A usted señora Ministra Sánchez Cordero. Doy el uso de la palabra a la señora Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos. Por favor.

**SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS:** Muchas gracias señor Ministro Presidente. He oído con muchísima atención todas las participaciones de la señora Ministra en esta segunda vuelta, las participaciones de los señores Ministros; y bueno, no dejo de pensar que estamos de veras en un tema sumamente interesante para el orden jurídico nacional.

Yo quisiera partir de una situación especial, primero desde el punto de vista doctrinario, para saber ¿qué entendemos por derechos humanos? Por derechos humanos se ha dicho desde el punto de vista doctrinario: “Es todo aquello que es inherente al ser humano, simple y sencillamente por el hecho de serlo y todo aquello que ayuda a que pueda vivir en armonía y a su desarrollo”; entonces, la concepción de derechos humanos es amplísima, pero además de amplia creo yo que desde el punto de vista doctrinario se centra en una construcción prácticamente de corte *ius naturalista* y prácticamente de postulados filosóficos; esto desde el punto de vista doctrinario.

Ahora ¿Qué sucede cuando los ordenamientos jurídicos tratan de reconocer estos derechos humanos, como sucede con nuestra Constitución? En el momento en que el texto de nuestra Constitución dice: “Todos los mexicanos gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales.” ¿Qué fenómeno está sucediendo? En ese momento se está positivando el derecho de corte *ius naturalista* que podemos entender de manera amplia como los derechos humanos.

¿Por qué razón? Porque desde el momento en que dice: Gozarán de los derechos reconocidos en esta Constitución, los está determinando como normas jurídicas, en ese momento ese concepto filosófico, ese concepto *ius naturalista* se convierte en un concepto de derecho positivo ¿Por qué? porque se plasma en una norma jurídica.

Y qué nos dice el artículo 1º constitucional, ¡Ah! pues vamos a reconocer los derechos humanos, vamos a ver que todos gocen de los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales.

Entonces, qué está estableciendo la Constitución aquí, que los tratados internacionales están al nivel de la Constitución, yo digo no, lo que está determinando es: Tenemos la obligación a partir de este momento de entender que los derechos humanos que estén positivados en la Constitución y en los tratados internacionales deben respetarse en favor de todos los mexicanos y eso me queda perfectamente claro ¿Qué es lo que se eleva a rango constitucional, la obligación de respetar los derechos humanos en la Constitución y en los tratados, pero no entiendo que se pueda decir que están exactamente al mismo nivel ¿Por qué no puedo

entender esto? porque ambos ordenamientos jurídicos, son de construcción diferente, de emisión diferente, de fuentes diferentes en todos los aspectos.

Entonces, lo único que nos está diciendo la Constitución es: Vamos a respetar los que están aquí y los que están aquí, en la Constitución y en los tratados internacionales, con lo cual yo creo que esto es perfectamente claro.

No hay objeción, al menos lo que he oído hasta hoy en su gran mayoría de que no estamos en ningún momento pensando en que la Constitución ha perdido, ni por asomo, su principio de supremacía constitucional, creo que de las participaciones que he escuchado todos están en la misma tesitura, al menos de interpretación del artículo 133 constitucional.

Pues yo creo que el primero es precisamente una extensión del 133 constitucional, y esa extensión del 133 constitucional se da justo con la salvedad que establece en la parte final del primer párrafo.

Reconocemos los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales, salvo las limitaciones, bueno, ahí habla de suspensión y de otra manera pero limitaciones y restricciones que nos está estableciendo la propia Constitución.

Entonces, yo aquí encuentro dos cosas, que para mí son muy importantes, primero que nada, los derechos humanos se positivizan en el momento en que forman parte de un ordenamiento jurídico de fuente nacional o de fuente internacional, y en el momento en que forman parte de un ordenamiento jurídico

constituyen una norma jurídica y al constituir una norma jurídica ingresan a nuestro orden jurídico mexicano.

Ahora, si reconocemos todos, que conforme a lo establecido por el 133 nuestra Constitución todavía prevalece el principio de supremacía constitucional, es ésta la que nos dice de qué manera ingresan los tratados internacionales o el derecho de fuente internacional a nuestro sistema jurídico.

Entonces el 133 nos dice: Primero. Que sean acordes con la Constitución, ¿Qué quiere decir esto? ¡Ah! La determinación de constitucionalidad de los tratados internacionales puede ser ex ante o ex post, ex ante, cuando el Senado de la República antes de aprobarlos analiza si están o no de acuerdo a la Constitución y entonces los aprueba y se incorporan a nuestro derecho interno. Pero también pueden ser ex post ¿Cuándo? Cuando alguien puede impugnar un tratado internacional a través de una acción de inconstitucionalidad o a través de un juicio de amparo.

Entonces, también estamos en posibilidades con posterioridad de analizar su constitucionalidad, esto a mí me parece que implica que de alguna manera no estamos en un nivel jerárquico idéntico, pero además, el hecho de que estén comprendidos en un ordenamiento jurídico que forma parte de nuestro sistema, pues eso ya implica que toman un lugar en la jerarquía normativa de nuestro sistema jurídico.

Ahora, es cierto que existen artículos constitucionales que determinan la posibilidad de que los tratados internacionales establezcan ciertas reglas como a la que se había referido el señor Ministro Cossío Díaz, en materia de territorio.

Pero aquí, creo que el problema fundamental es entender que el derecho internacional se puede incorporar a nuestro derecho interno, bien a través de la forma tradicional de la firma del tratado y la aprobación del Senado para formar parte de nuestro derecho interno, como lo establece la Constitución, o una incorporación directa que el Constituyente hace de la norma internacional directamente a la Constitución, y ése es el caso del artículo 27 constitucional y de muchos otros más artículos que están estableciendo de alguna manera, la referencia a la aplicación del derecho internacional en algunas cosas –lo dijo muy bien el señor Ministro Cossío Díaz–. El artículo 27 está determinando cómo se constituye el mar territorial, y esto hace una remisión a un tratado internacional, pero aquí, es la voluntad del Constituyente permanente, el que, incorporándola directamente a la Constitución, está determinando que es el tratado internacional el que va a decir esto.

Cuando la incorporación no es directa a la Constitución, entonces, la norma internacional que se incorpora a nuestro derecho interno –en mi opinión– se incorpora de acuerdo a la jerarquía normativa que le corresponde. Esta Corte –ya dijimos– ha señalado en muchas ocasiones qué tipo de jerarquía le corresponde. Pero la que yo sí creo –en relación, claro, con leyes internas– sigue subsistiendo por la forma en que está redactado el artículo 133, es que siempre se encontrarán por debajo de la Constitución, y el propio artículo 1º constitucional, de alguna manera está determinando este reconocimiento, cuando dice: “El valladar para poder establecer si vamos a aplicar un tratado internacional o la Constitución, lo establece la propia Constitución”.

Si en un momento dado pensáramos que esto era motivo de análisis entre el tratado y la Constitución, entonces, la salvedad habría sido distinta en su redacción. “La salvedad sería: Siempre y

cuando, o sería a través de las limitaciones impuestas por la Constitución y por los tratados”. Nuestro Constituyente no dijo eso.

Entonces, por estas razones, a mí me parece que esto no puede ser así. Y les decía, les alertaba por algunos casos específicos que de alguna manera sí son preocupantes en el momento en que pudiera darse la ponderación entre la aplicación de uno u otro.

¿Por qué el principio *pro homine* es importante? Porque también puede darse la contradicción entre el tratado internacional y normas internas que emanan de nuestra Constitución, y ahí es donde debemos ponderar, si se están analizando dos derechos que de alguna forma están legislando una misma situación ¿Cuál es la que vamos a aplicar? Bueno, pues aquí viene una ponderación a través del principio *pro homine* precisamente para aplicar la de mayor beneficio; y de mayor beneficio también, analizando las situaciones de los casos concretos.

Quiero recordar que en la Segunda Sala tuvimos un asunto en el que se determinaba que el trabajador a los pocos días de haber ingresado a una empresa, había tenido un accidente de trabajo, y él pretendía que la institución de seguridad social le diera una pensión de por vida, y se la había negado justamente porque no había cotizado pero ni por asomo, el número de semanas que en un momento dado tenía que cotizar. Esto no lo estaba diciendo la Constitución, no era un límite constitucional, era un límite legal; sin embargo ¿Qué es lo que se estableció? Bueno, sería muy deseable que a todo mundo que tenga un accidente de esta naturaleza, pueda llegar a tener una pensión de por vida, pero cuando un asegurador, como el del Instituto Mexicano del Seguro Social, fija las reglas para poder establecer este tipo de pensiones, pues también hay que cumplirlas.

No podemos decir: ¡ah! porque favorecemos el derecho humano a que todo mundo esté pensionado, no aplicamos ya las reglas que en materia de seguridad se establecen dentro de nuestro sistema jurídico, eso por una parte.

Por otra parte, se mencionaba que de alguna manera debíamos entender de manera específica que las restricciones o las suspensiones a las cuales se está refiriendo el artículo 1º constitucional, tenía que estar directamente relacionado con el artículo 29, que es el único que habla de suspender el ejercicio del derecho.

No, no es el único, y nada más para citarles un botón, el artículo 7º de la Constitución dice exactamente lo mismo, dice: “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.

Entonces, aquí podría citarles muchos otros artículos constitucionales donde se habla de restricción.

Yo creo que el término “restricciones” a que se refiere el artículo 1º de la Constitución, está referido precisamente a situaciones en donde aun cuando se pretendiera aplicar el derecho humano reconocido en el tratado internacional, hay dentro de la Constitución o dentro de la legislación secundaria mexicana, ciertas circunstancias que de alguna manera podrían impedir la aplicación; si se trata de la ley secundaria entraremos al principio de ponderación, a través del principio pro homine, tratando desde luego aplicar la situación más favorable al particular, y siempre y cuando dentro de nuestra legislación esto sea permisible, porque habrá ocasiones que aun en la legislación secundaria encontremos situaciones como la que acabamos de mencionar,

donde no pueda aplicarse al tratado internacional; pero cuando se trata de las establecidas dentro de la Constitución, de los valladares establecidos por la propia Constitución, yo aquí creo que sí impera el principio de jerarquía constitucional.

Algunos han hecho diferenciación entre jerarquía y supremacía constitucional, como le quieran llamar, pero la supremacía constitucional, en mi opinión, persiste, persiste en relación con la aplicación del tratado, no así cuando se trata de la ley interna reglamentaria o de otro tipo, porque ahí sí tenemos la posibilidad de ponderación.

Pero en un momento dado, lo que establece el artículo 29 constitucional, es la suspensión –como bien lo dijo el señor Ministro Ortiz Mena– del ejercicio de unos derechos, pero ejercicios temporales que se dan por determinadas circunstancias, que en ese momento está marcando la Constitución, pues esto mismo se da en muchos artículos, no sólo en el artículo 29, se da en muchos artículos, y cito por ejemplo el de los ministros del culto religioso, que pueden votar, pero no pueden ser votados. Por qué no pueden ser votados, porque hay una restricción de la Constitución, y dice además: “En los términos que marca la ley de la materia”.

Entonces, qué nos dice la ley de la materia. ¡Ah! bueno, si dejan de ser ministros de culto, cinco años antes, totalmente abandonan esto, podrán ser votados, pero necesitan acreditar que lo han abandonado totalmente.

Entonces, aquí, si es que en un momento dado, cuando el ministro de culto no puede ser votado, qué quiere decir, que también hay una suspensión del ejercicio de este derecho. Que se puede dar ¿Cuándo? Cuando de alguna manera se levanta el valladar que la Constitución pone para esta situación.

Entonces, esto que se establece en la Constitución, desde mi punto de vista con rango superior, llámenle supremacía o llámenle jerárquicamente superior, como quieran, de todas maneras debe persistir, por qué, porque así lo determinó nuestro Constituyente permanente.

Pero no sólo eso, yo creo que la deferencia al Constituyente permanente, en mi opinión es precisamente respetar la facultad que tiene para reformar la Constitución.

Si nosotros a través de la aplicación pro homine dejamos de aplicar artículos constitucionales para aplicar un tratado internacional, estamos sustituyéndonos en la facultad del Constituyente permanente, porque implícitamente al inaplicar la Constitución, la estamos derogando, estamos diciendo este artículo no aplica y aplica éste, nos estamos sustituyendo en el Constituyente permanente, y a mí me parece que esto sí es una violación al principio de división de poderes.

A mí me parece que el artículo 1º constitucional en ningún momento, en ningún momento nos dice: "La Suprema Corte de Justicia de la Nación puede aplicar el principio pro homine, para determinar que si considera que se debe desaplicar la Constitución y aplicar el tratado, aplica el tratado, no al contrario, el 1º constitucional como complemento del 133, lo que nos está diciendo es: Todos los mexicanos deben gozar de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y reconocidos en los tratados, salvo cuando esta Constitución establezca restricciones y limitaciones; entonces, sobre esa base para mí el 1º constitucional, la deferencia que le debemos al Constituyente en el respeto absoluto de este 1º constitucional es el respeto al vallar que el propio 1º constitucional está estableciendo en ejercicio del derecho de supremacía constitucional que el 133 todavía prevalece.

Entonces, por esas razones creo yo que las limitaciones y las restricciones están contenidas en muchos artículos constitucionales que el Legislador nos dijo: Deben de prevalecer en función de la aplicación de los tratados. ¿Cuándo aplicamos el principio pro homine? Cuando haya colisión de artículos en los que se legisle la misma situación pero no precisamente artículos constitucionales; y ahí sí podemos alegar orden público, aducir una serie de circunstancias para determinar cuál es el que debemos aplicar, pero cuando la Constitución nos dice: Esto tiene que ser así, yo creo que no puede ser, porque les decía en ese caso sí tendríamos que pensar y alertar sobre muchísimas situaciones que en un momento dado pondría al Constituyente en una situación de derogación de la norma constitucional y no quiero volver a citar muchos que ya había citado en la ocasión anterior, nada más pongo como tela de duda el arraigo.

Entonces, de hecho ya en alguna ocasión esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo ha mencionado el señor Ministro Cossío, en la Acción de Inconstitucionalidad 155, en los amparos en donde se interpretó el artículo 20 y se dijo que debía aplicarse el tratado internacional, mayoritariamente ahí se inaplicó la Constitución, se inaplicó la Constitución porque todos llegamos a la conclusión de que el 20 no era aplicable en su nuevo texto, ¿por qué? Porque todavía no se habían cumplido los dos requisitos para que entrara en vigor la reforma constitucional, no se habían hecho las adecuaciones a las leyes secundarias ni se había hecho la declaración correspondiente por el Congreso como lo establece el artículo Transitorio.

Entonces, el nuevo texto del 20 constitucional que establece la obligación de que sea defendido por abogado, todavía no estaba vigente y en eso la mayoría estuvo de acuerdo; sin embargo, se dijo: El tratado internacional establece que sí debe de ser abogado, y por tanto, aplicamos el tratado internacional, ése fue el

criterio mayoritario, ahí –en mi opinión– se inaplicó y se le dio efecto derogatorio al artículo 20 constitucional, con lo cual yo honestamente, –y lo digo con el mayor de los respetos– no puedo estar de acuerdo. Muchísimas gracias señor Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** A usted señora Ministra Luna Ramos. Señor Ministro Pérez Dayán.

**SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN:** Gracias señor Presidente. La oportunidad de escuchar la intervención de las señoras y los señores Ministros le da a uno la ventaja de poder establecer un reposicionamiento siempre maduro, en este sentido quisiera yo recordar a ustedes que en la participación inicial que tuve fijé mi posición respecto de los dos temas, –que a mi juicio– me parece rigen esta contradicción de criterios; uno de ellos, la primera, el nivel que tienen los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales, y segundo, el ejercicio que se debe practicar cuando hay una antinomia entre ellos.

Escuchando ahora a todos, tal cual lo precisó el señor Ministro Cossío, en donde ya hay una posición mayoritaria que marca un sentido, me quedo muy claramente con lo que dijo el Ministro Gutiérrez, hay una deferencia hacia el Constituyente para el caso de las antinomias; sin embargo, esto me llevaría entonces a aclarar a todos ustedes que, si en un primer momento me pronuncié respecto de una diferenciación de niveles entre los derechos humanos contenidos en los tratados y la Constitución, y en un segundo momento, la forma de resolver las antinomias, hoy hago una reconsideración respecto del primer punto, hoy entiendo entonces que los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales tienen ese nivel constitucional que hoy todos han apuntado, o que muchos de ustedes han apuntado y que se encuentran sujetos sin ninguna duda a las restricciones que establece la propia Constitución, las cuales prevalecen de manera categórica en casos de antinomia. Por ello entonces, tal cual lo

expresé en aquella ocasión parafraseando al señor Ministro Valls en su presentación original, cualquier contradicción que surja entre sus postulados y el resto de las normas derivadas, queda resuelto a favor del Texto Supremo; de suerte que toda modificación o desaplicación de ésta, debe obedecer a la convicción del propio Constituyente como portavoz de la voluntad nacional y no de sus intérpretes. Es esta mi nueva posición, entiendo el nivel que hoy estos derechos humanos tienen a la par de la Constitución, y me quedo con la deferencia a la que se refirió el señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena, expresada en la propia minuta que sirvió de sustento a la reforma constitucional, en el sentido de que en caso de antinomia prevalece la restricción constitucional sin juicio de ponderación alguno. Gracias señor Ministro Presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** A usted señor Ministro Pérez Dayán. Señoras y señores Ministros, continuaremos la discusión de esta contradicción de criterios el próximo lunes, en este lugar, a la hora de costumbre. Se levanta la sesión.

**(SE LEVANTÓ LA SESIÓN A LAS 14:05 HORAS)**