EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD RESPECTO DE LA JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE

EMILIO VARGAS CHÁVEZ*

RESUMEN: El objeto de este artículo es analizar la posibilidad y en su caso la necesidad de que las autoridades jurisdiccionales puedan llevar a cabo el control de convencionalidad de las jurisprudencias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), en aquellos casos en que los juzgadores identifiquen que en dichas jurisprudencias existe una clara violación a los derechos humanos consagrados en la Convención Americana, criterios emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y en todo el cuerpo del *Corpus Iuris Interamericano*.

Para poder llevar a cabo el estudio de referencia en este artículo se analizará en que consiste el control de convencionalidad y sus alcances dentro del nuevo paradigma del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, también se explorará la forma en la que se encuentra regulada actualmente la obligatoriedad de la jurisprudencia en México para establecer sus límites legales. Asimismo revisaremos que ha dicho la Suprema Corte en una de sus resoluciones más ilustrativas sobre este tema con respecto a la posibilidad de los juzgadores de llevar a cabo dicho control respecto de sus jurisprudencias y por último, daremos las conclusiones a las que se llegaron en el desarrollo de este trabajo.

PALABRAS CLAVE: Control de convencionalidad, jurisprudencia, derecho internacional de los derechos humanos, Sistema Interamericano de Derechos Humanos, diálogo judicial.

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD INTERNO. 2.1. Evolución del Control de Convencionalidad del Sistema Interamericano.. 2.2. Tipos de control de convencionalidad. 2.2.1. Control de convencionalidad externo. 2.2.2. Control de convencionalidad interno. 2.3. Beneficios del ejercicio del control de convencionalidad. 2.4. El control convencionalidad como parte del diálogo judicial. 3. LA REGULACIÓN DE LA OBLIGATORIEDAD DE LA JURISPRUDENCIA EN MÉXICO. 3.1. Jurisprudencia como fuente del derecho. 3.2. Regulación legal de la obligatoriedad de la jurisprudencia. 4. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD DE LA JURISPRUDENCIA. 5. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

1. INTRODUCCIÓN

Derivado de las atrocidades provocadas por la Segunda Guerra Mundial, la universalización de los derechos humanos se presentó como la respuesta para modificar la antigua concepción de la ilimitada soberanía estatal de los Estados sobre sus territorios en cuanto a la determinación de los derechos reconocidos por sus ordenamientos jurídicos y la forma de garantizar la eficacia de los mismos¹.

* Abogado por la Escuela Libre de Derecho y alumno del primer semestre de la Maestría de Derecho Constitucional de dicha escuela.

La configuración de un nuevo orden internacional modificó el clásico ya existente, dando cabida a la llegada del derecho internacional de los derechos humanos, en el que los Estados soberanos, sin renunciar a su soberanía, acordaron en ejercicio de sus facultades soberanas establecer una organización internacional intergubernamental con personalidad jurídica propia y con un sistema de normas jurídicas con una noción vertical del derecho.

La consecuencia de este sometimiento de los Estados a un nuevo orden y ordenamiento jurídico, es que éstos ya no pueden sostener la idea de soberanías ilimitadas y libres de control externo en lo relativo al respeto y protección de los derechos humanos de los individuos.

En este sentido, los Estados cambiaron su visión cerrada de la soberanía estatal, en pro de establecerse límites respecto a los derechos de las personas y el compromiso de garantizar los mismos para no dejar a su libre arbitrio el compromiso de hacer efectivos los derechos humanos.

Lo anterior dio origen al denominado bloque de constitucionalidad¹, el cual podemos describirlo una categoría jurídica que surge del derecho constitucional comparado y que engloba al conjunto de normas jurídicas que gozan de jerarquía constitucional en el ordenamiento jurídico de un país, constituyendo el parámetro de control de validez del resto del ordenamiento jurídico, pese a que no aparezcan expresamente en la Constitución, siempre que esté remita a dichas normas.

En nuestro sistema jurídico mexicano el reconocimiento del llamado bloque de constitucionalidad se encuentra en el artículo 1ro constitucional, lo que implica que normas de derechos humanos que se encuentren en tratados internacionales suscritos por México, forman parte de este bloque de constitucionalidad. Sin embargo, la obligación de los Estados y en particular de México van aún más allá de los tratados, pues en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (en adelante DIDH), se ha creado un “corpus iuris” que comprende todo el cuerpo de normas, resoluciones, directrices, opiniones, costumbres, principios y cualquier otro instrumento que lo componen, formado entre otros instrumentos por tratados, convenios, resoluciones y declaraciones², con los cuales el Estado Mexicano se encuentra obligado en distintos grados y medidas al cumplimiento de los mismos, todo en aras de garantizar los derechos humanos a las personas que se encuentren dentro de su territorio.

1 Rey, Sebastián A. “Derechos humanos, soberanía estatal y legitimidad democrática de los tribunales internacionales ¿Tres conceptos incompatibles?”, en *Revista Derechos Humanos*, año 1, núm. 1, noviembre 2012 pp. 75-85.

1 Guerrero, Arturo. “¿Existe un bloque de constitucionalidad en México? Reflexiones en torno a la decisión de la Suprema Corte respecto al nuevo parámetro de control de regularidad”, CNDH, México, 2016, p. 58.

2 O'Donnell, Daniel (2012). “Derecho Internacional de los Derechos Humanos: normativa, jurisprudencia y doctrina de los Sistemas Universal e Interamericano”, 2a edición, México, OACNUDH y TSJDF, 2012. p. 56.

Inmerso el Estado mexicano en el nuevo paradigma de derechos humanos, constitucionalizo sus obligaciones y compromiso con estos con la reforma del 2011 a su artículo 1ro constitucional, donde estableció la obligación de todas las autoridades en el ámbito de sus competencias a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos (obligaciones de vínculo) y por consiguiente el Estado mexicano en su conjunto tiene el deber de prevenir, investigar, sancionar y reparar estos derechos (obligaciones de control), además de establecer el principio “pro persona” y la interpretación de los derechos humanos conforme a la constitución y los tratados, dando en todo tiempo a la persona la protección más amplia, como elementos centrales de este nuevo paradigma en el sistema jurídico nacional.

Como puede observarse, México se encuentra en un proceso de hacer efectivo tanto formal y materialmente sus compromisos con el DIDH y dentro de las herramientas más importantes en la materia es sin duda la realización del control normativo por parte de todas las autoridades, con énfasis especial en las jurisdiccionales, lo que contribuye a lograr hacer efectivos los derechos humanos.

Sin embargo, los poderes has establecido ciertos límites a esta herramienta, lo que en ciertos casos impide que puedan realizarse las garantías secundarias de los derechos humanos de forma efectiva.

Un ejemplo de estos límites para realizar el control de convencionalidad lo encontramos en la jurisprudencia emitida por el máximo tribunal del país, pues basándose en lo dispuesto por la legislación actual y la interpretación de la Suprema Corte, se ha interpretado que la jurisprudencia emitida por este alto tribunal, aun cuando los órganos jurisdiccionales inferiores consideren que viola derechos humanos, no pueden ejercer el control de convencionalidad para inaplicarlas.

Esto supone una contradicción con la finalidad del compromiso realizado por México con relación a garantizar los derechos humanos consagrados en el corpus iuris presente en el DIDH.

Al efecto, este trabajo realizará un breve análisis respecto del control de convencionalidad, la regulación de la obligatoriedad de la jurisprudencia y de los criterios tomados por la Suprema Corte con respecto al ejercicio del control de convencionalidad de la jurisprudencia de este máximo tribunal, para poder tener una conclusión respecto a esta limitación y su repercusión respecto a nuestros compromisos internacionales.

2. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD INTERNO

El control de convencionalidad es una de las especies del control normativo³, el cual supone la idea del sometimiento del orden estatal al derecho, es decir, se somete el

3 De acuerdo al doctor Sergio Charbel en su tesis doctoral “La jurisdicción restaurativa del sistema jurídico estatal: una visión de la regularidad normativa más allá de los parámetros constitucionales y

derecho al cumplimiento de estándares tanto formales como materiales tanto constitucionales como legales, así como a normas dimensionales del sistema jurídico estatal y a principios.

En este sentido, el control normativo refiere al dominio de acciones para cumplir con las normas del sistema jurídico, vigilar su cumplimiento y prevenir su incumplimiento, resolver el incumplimiento de las normas del sistema jurídico y restaurarlas o regenerarlas⁴.

Por lo tanto, lo que se busca como objetivo es la regularidad, es decir, el ajuste de las normas, actos u omisiones a los parámetros normativos de un sistema jurídico. Esto funciona por hacer una comparación como parte del sistema inmunológico del sistema jurídico para corregir sus anomalías.

Es importante precisar que me referiré exclusivamente al control de convencionalidad del Sistema Interamericano, la precisión es relevante toda vez que a pesar de que existen muchas similitudes entre los sistemas de control regionales (Sistema Regional Europeo y Africano) y su objetivo termina siendo el mismo, los sistemas de control en otras regiones, tienen distintos alcances, así como un proceso de evolución distinto.

En lo particular la maestra Ibáñez Rivas, señala que cuando se habla de control de convencionalidad, se usa para referirse a la obligación de los Estados Parte de la Convención Americana de los Derechos Humanos, consistente en aplicar dicho tratado y los demás tratados del sistema interamericano de derechos humanos, así como la jurisprudencia de la corte, en su derecho interno⁵.

Al efecto, se tratan del conjunto de acciones orientadas a que se cumplan las normas de los instrumentos internacionales incorporadas al sistema jurídico estatal, por lo cual todos los órganos, poderes y autoridades de un Estado parte de un tratado están obligados a velar por el cumplimiento de las disposiciones de dichos instrumentos.

2.1. Evolución del Control de Convencionalidad del Sistema Interamericano.

En el Sistema Interamericano, el control de convencionalidad se fue configurando como producto de las resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de las opiniones y votos particulares de los jueces integrantes del sistema.

convencionales”, existen cuatro tipos de control normativo los cuales son: sistémico, constitucional, convencional y legal, dicha clasificación depende de las normas que son objeto de protección.

4 Olvera Rangel, Sergio Charbel, “La jurisdicción restaurativa del sistema jurídico estatal: una visión de la regularidad normativa más allá de los parámetros constitucionales y convencionales”, tesis doctoral, Escuela Libre de Derecho, México, 2021, p. 242.

5 Ibáñez Rivas, Juana María, “El control de convencionalidad y la consolidación del Ius Commune interamericano”, en *Ius constitutionale commune en América Latina: textos básicos para su comprensión*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro y Max Planck Institute, México, 2017, p. 386.

Los primeros criterios que ayudaron a conformar dicho control partieron de las contribuciones de los votos razonados del juez Sergio García Ramírez en los casos *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, *Tabi vs. Ecuador* y *López Álvarez vs. Honduras*⁶.

De dichos votos podemos destacar los siguientes criterios:

- Para efectos de la Convención, el Estado es un todo integral, por lo que las sanciones de la Corte no son para un órgano en específico sino que la responsabilidad y la sanción repercute sobre el Estado en su conjunto.
- La labor de la Corte Interamericana se asemeja mucho a la de las cortes Constitucionales, pues se examinan los actos impugnados a la luz de las normas, principios y valores del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
- La Corte Interamericana debe verificar la compatibilidad de la conducta del Estado y las disposiciones de la Convención, explorando las circunstancias de *jure* y de *facto* del caso.

La expresión del término de control de convencionalidad aparece por primera vez en el año 2006, con la resolución del caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, en el que la Corte Interamericana determinó que el Poder Judicial chileno aplicó una norma que violaba la Convención Americana, por lo que dicho poder estatal debería ejercer un “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican al caso en concreto y el mencionado instrumento internacional⁷.

A partir de esta resolución, el control de convencionalidad fue evolucionando con las resoluciones, sentencias y mediante la emisión de opiniones consultivas como la Opinión OC-21/14⁸, en la que la Corte Interamericana precisó que los diversos órganos de los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA), incluyendo a los que no son parte de la Convención pero que se han obligado a respetar la Carta de la OEA y la Carta Democrática Interamericana deben de lograr el respeto y garantía de los derechos humanos.

Asimismo, la Corte Interamericana en la resolución de supervisión de cumplimiento de la sentencia del caso *Gelman vs. Uruguay* de 2013, se desprendieron dos de sus manifestaciones de la obligación estatal de ejercer el control de convencionalidad, que son el efecto inter-partes y el efecto erga omnes. En relación con el primero, se señala que cuando existe cosa juzgada en una sentencia internacional, los Estados que han sido parte del juicio, incluidos todos sus órganos, se encuentran sometidos al tratado y a la sentencia emitida por la Corte Interamericana. El segundo, es en relación con

6 *Ibidem*. Pp. 398–391.

7 *Ídem*. P. 391.

8 La Opinión Consultiva OC-21/14, de 19 de agosto de 2014, es relativa a Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional.

los Estados que no han sido parte material de un juicio internacional, en este caso, se señala que todos los Estado parte de la Convención Americana y en particular sus autoridades públicas incluyendo las jurisdiccionales y las democráticas en todos sus niveles, están obligados por el tratado, por lo que deben de ejercer en el ámbito de sus competencias un control de convencionalidad tanto en la emisión como en la aplicación de las normas, como en la resolución de casos concretos, teniendo en cuenta el tratado y sus precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana, produciendo un efecto erga omnes⁹.

2.2. Tipos de control de convencionalidad

Existen dos tipos de control convencional, en primer lugar, el que se ejerce por las autoridades nacionales para cumplir con los acuerdos internacionales y en segundo lugar, el que se ejerce por autoridades internacionales para prevenir y corregir las violaciones cometidas por autoridades nacionales¹⁰.

2.2.1. Control de convencionalidad externo

El Control de convencionalidad externo hace referencia al conjunto de acciones realizadas por medio de las funciones de las autoridades internacionales, orientadas a que se cumplan con las normas de los instrumentos internacionales que fueron incorporados al sistema jurídico estatal de un Estado.

Lo anterior es llevado a cabo mediante funciones restaurativas, de implementación ejecutiva y jurisdiccional respecto a las actuaciones de un Estado.

Esta actuación de los órganos del sistema interamericano se basa en dos principios, el *pacta sunt servanda* y la premisa de que los Estados parte no pueden invocar normas del derecho interno para incumplir con las normas internacionales.

En este sentido, las acciones de la Corte Interamericana guardan un papel de suma relevancia porque es el órgano que se encarga de estas acciones restaurativas que protegen la regularidad de las normas, actos y omisiones de los Estados en relación con las normas jurídicas del sistema Interamericano. Sus sentencias tienen carácter de cosa juzgada internacional, por lo que son definitivas e inatacables y Estados parte de un

9 Ídem. Ibáñez Rivas, Juana María, “El control de convencionalidad y la consolidación del Ius Commune interamericano”, en *Ius constitutionale commune en América Latina: textos básicos para su comprensión*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro y Max Planck Institute, México, 2017, pp. 402-403.

10 Olvera Rangel, Sergio Charbel, “La jurisdicción restaurativa del sistema jurídico estatal: una visión de la regularidad normativa más allá de los parámetros constitucionales y convencionales”, tesis doctoral, Escuela Libre de Derecho, México, 2021, p. 290.

juicio y todos aquellos que sean parte de la Convención Americana están obligados a cumplirlas.

Al efecto, la eficacia de las sentencias de la Corte tiene dos proyecciones: a) directa, absoluta y subjetiva, respecto a los Estados Parte del proceso (*res judicata*)¹¹; y b) indirecta, relativa y objetiva, hacia todos los Estados Parte de la Convención que no hayan sido parte del proceso (*res interpretata*)¹², que en su conjunto conforman parte de este corpus iuris interamericano que le es obligatorio al Estado mexicano.

2.2.2. Control de convencionalidad interno

El control convencional interno es una de las especies del control de convencionalidad, que refiere a la potestad conferida a los órganos jurisdiccionales nacionales, para verificar la congruencia entre los actos internos (normas, actos y omisiones) y las disposiciones del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en el caso particular de México del Derecho Interamericano¹³.

De dicha verificación supone un ejercicio de interpretación del que se desprenden consecuencias jurídicas ya sea de convalidación o de invalidación del acto jurídico estatal. Así, el control de convencionalidad interno es una expresión de la recepción nacional, sistemática y organizada del orden jurídico convencional internacional, que se traduce en el imperio del Estado de Derecho, la vigencia de los derechos y generar una armonización del ordenamiento regional interamericano para formar un *ius commune*.

Es preciso destacar que el deber de México de realizar dicho control de forma interna, se desprende de lo dispuesto por la Convención Americana en sus artículos 1ro y 2do, que se transcriben a continuación:

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social,

11 Artículo 67 El fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo.

Artículo 68 1. Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes. Ambos artículos de la Convención Americana de Derechos Humanos.

12 Ídem. Olvera Rangel, Sergio Charbel, “La jurisdicción restaurativa del sistema jurídico estatal: una visión de la regularidad normativa más allá de los parámetros constitucionales y convencionales” pp. 291-292.

13 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”, en *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos: entre tribunales constitucionales y cortes internacionales*, IIDC, CIDH y UNAM, México, 2013, pp. 769-770.

posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Dichos artículos imponen el deber de respeto y garantía de los derechos, así como el de adoptar las medidas de distinta naturaleza que lo aseguren. Esta obligación de garantía se traduce en instrumentar los mecanismos necesarios para asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.

Asimismo, las sentencias de la Corte Interamericana, han sido sumamente relevantes para que México vaya delineando la forma en la que ejerce dicho control, pues se ha determinado que para garantizar dichos derechos se deben adoptar medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen una violación a las garantías, es decir, atender el principio del “*effet utile*”, que implican que las medidas de derecho internacional han de ser efectivas.

Ahora bien, existen dos formas de ejercer el control de convencionalidad de las normas: a) concentrado, que se deposita en un órgano jurisdiccional supremo; y b) difuso, que asigna el control a un amplio número de juzgadores, llamados a pronunciarse sobre la constitucionalidad o convencionalidad de las normas internas que en principio deben aplicar y están autorizados para desaplicar o eventualmente invalidar dichas disposiciones cuando son contrarias o incompatibles con el orden internacional de derechos humanos¹⁴. Éste último, puede permitir un sistema de control extenso de carácter vertical y general.

En principio esta labor de confrontación de normas nacionales e internacionales corre a cargo de cualquier persona, y ciertamente le compete a todas las autoridades el respetar en el ámbito de sus competencias los derechos humanos y estos incluyen los establecidos en el derecho internacional que se encuentren en los instrumentos ratificados por el Estado mexicano y las interpretaciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sin embargo, no podemos dejar inadvertido que la realización del control de convencionalidad le es atribuible con un especial énfasis a las autoridades jurisdiccionales.

El juzgador es una pieza central en el control de convencionalidad y su función juega un papel preponderante como garantía secundaria de los derechos humanos.

La Suprema Corte con la resolución de sentencias han ayudado a delimitar el control de convencionalidad, dentro de las resoluciones más relevantes y que han ayudado a clarificar como debe ejercerse el control de convencionalidad en el país nos lo propor-

14 Ídem. p. 795.

ciona el expediente Varios 912/2010, el cual señala algunos criterios de gran relevancia, de los cuales me centrare particularmente en dos:

El primero hace referencia a que el control de convencionalidad deben de ejercerlo todos los jueces del Estado Mexicano por medio de distintos grados.

El segundo señala como debe de adoptarse el modelo de control de convencionalidad, el cual lo propone de la siguiente manera: a) Los jueces del poder judicial de la federación, al conocer de las controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad y amparo, pueden declarar la invalidez de normas que contravengan los derechos humanos establecidos en la constitución y los tratados internacionales; b) los jueces del país en asuntos de su competencia podrán desapplicar normas que infrinjan derechos humanos de la Constitución o del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en los instrumentos que el Estado mexicano haya ratificado; c) por su parte, las autoridades que no ejerzan en términos jurisdiccionales deben interpretar los derechos en la manera que mayormente favorezcan a las personas.

Asimismo, puede darse el caso que los jueces tengan que resolver casos cuando existen colisiones entre derechos, bienes y valores entre la Constitución y una Convención con normas de derechos humanos. En estos casos los métodos para dar una solución pueden ser los siguientes: a) aplicación del mejor derecho y la mejor interpretación; b) inaplicación de la regla constitucional; y c) reciclaje de la norma constitucional.

El control interno de convencionalidad está evolucionando en México a partir de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, las recomendaciones y también el diálogo judicial, en la que cada vez se tiende más hacia el control difuso en función de grados, de acuerdo a las competencias de las distintas autoridades. En México tenemos un sistema que considero podría ubicarse en un punto mixto o de transición hacia el control difuso.

2.3. Beneficios del ejercicio del control de convencionalidad

Los efectos benéficos que produce un adecuado ejercicio del control de convencionalidad son conmensurables con las exigencias y responsabilidades que éste supone por parte de las autoridades.

Al efecto, un primer beneficio es que previene las violaciones de derechos humanos y del incumplimiento de las obligaciones estatales, el control exige necesariamente que las autoridades conozcan los criterios de interpretación y aplicación del corpus iuris interamericano, de manera que los casos sean resueltos internamente y no ser llevados al sistema interamericano¹⁵.

15 Es importante recordar que el sistema Interamericano de Derechos humanos tiene un carácter subsidiario y complementarios del sistema jurídico de protección de derechos humanos Estatal, pues son éstos los que tienen en primer lugar la responsabilidad de garantizar estos derechos.

Otro beneficio podemos verlo en el fortalecimiento del dialogo judicial entre las cortes nacionales y las supranacionales, pues como lo señala el juez Sergio García Ramírez, el control de convencionalidad realizado con seriedad favorece y fertiliza el dialogo jurisprudencial interno e internacional, contribuyendo a impulsar la cultura jurídica común.

Y por último, podemos señalar que contribuye a la consolidación de *ius commune* interamericano, pues es un instrumento útil para construir el dialogo entre jurisdicciones. Esto permite la homogenización y va en encaminado al establecimiento de un mínimo de protección de los derechos humanos.

2.4. El control convencionalidad como parte del diálogo judicial

El diálogo es una conversación que produce tanto acuerdos como oposición, en particular cuando hablamos de diálogo judicial, nos referimos específicamente al diálogo entre los jueces, donde los actores son los jueces nacionales (ordinarios y del Tribunal Constitucional o Corte Suprema) y los jueces supranacionales¹⁶. En la cual, sus interacciones desempeñan un papel de red compleja y en evolución del entendimiento entre sus actores.

Este dialogo también puede darse entre jueces supranacionales de distintos sistemas regionales, tomando como base que ambos forma parte del Sistema Universal de Derechos Humanos y por tanto aunque de forma distinta, tiene objetivos semejantes¹⁷.

Es importante precisar que aún antes de configurarse el concepto de control de convencionalidad, el diálogo judicial ya tenía cabida en la relación existente entre los tribunales nacionales y los supranacionales, así como con los jueces estatales de distintos países.

Podemos señalar que con la configuración del control convencional se vino a dar soporte, sustento y obligación, de tomar en cuenta con mayor medida y compromiso las resoluciones de los tribunales supranacionales y también de poner mayor atención en las resoluciones de los tribunales constitucionales de otros Estados.

Así el control de convencionalidad también podemos entenderlo como parte de este diálogo judicial pero con la diferencia que en el caso de algunos Estados como el de México, no solo es deseable, sino es una obligación constitucional y convencional que

16 Burgorgue-Larsen, Laurence, “La formación de un derecho constitucional europeo a través del diálogo judicial”, en *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos: entre tribunales constitucionales y cortes internacionales*, IIDC, CIDH y UNAM, México, 2013, pp. 131-132.

17 García Roca, Javier, “El diálogo entre el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, los tribunales constitucionales y otros órganos jurisdiccionales en el espacio convencional europeo”, en *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos: entre tribunales constitucionales y cortes internacionales*, IIDC, CIDH y UNAM, México, 2013, pp. 219-242.

forma parte fundamental del entramado del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, pues constituye una de sus más importantes herramientas para garantizar el ejercicio pleno de los derechos humanos y un mecanismo para corregir las violaciones a los mismos.

Ahora bien, es importante precisar que puede haber dos tipos de diálogos, a) dialogo regulado, organizado y previsto; b) dialogo espontaneo, libre. A su vez dentro de estas categorías del diálogo, existen dos manifestaciones en que se pueden presentar que son la vertical y horizontal.

El dialogo regulado, deriva de reglas procesales u obligaciones internacionales que se presenta entre el juez nacional y el supranacional, el cual es de carácter vertical. Podemos encontrar dos especies de este dialogo los cuales son i) dialogo integrado u organizado, que lleva a la vigencia y efectividad de la integración con el sistema regional; y ii) dialogo convencional, el cual, sin tomar un canal procesal, se manifiesta entre la corte supranacional y los tribunales nacionales, los cuales deben actuar como jueces convencionales de derecho común, generalmente este tipo de dialogo será conflictivo¹⁸.

Por otro lado, tenemos el diálogo libre o espontaneo, el cual no deriva de una obligación internacional, sino es la manifestación de obligaciones invisibles, en el sentido que los jueces se encuentran vinculados por lazos que no pueden ignorar al momento razonar los casos concretos. En este caso, el diálogo se presenta de forma horizontal (entre jueces supranacionales o jueces nacionales) como vertical (entre jueces nacionales y los supranacionales).

Como puede apreciarse, si intentáramos ubicar al control de convencionalidad como parte de este diálogo judicial, podemos ver que tiene elementos y juega dentro de los dos tipos de diálogos distinguidos por el maestro Laurence Burgogues-Larsen, pues efectivamente existe una obligación convencional de llevar a cabo dicho control, por lo menos en lo que respecta al Sistema Interamericano, pero también es una obligación constitucional que se desprende del artículo 1^o Constitucional.

Asimismo, en lo que se refiere al dialogo judicial espontaneo, los jueces nacionales no deben solo ya tener en cuenta la normatividad nacional cuando emiten una resolución, sino que deben tener en cuenta todo el corpus iuris interamericano, lo que ha llevado en ocasiones a que autores analicen la factibilidad de una “constitución convencionalizada” y de concebir un “*ius constitutionale commune*” en América Latina.

Esto es así porque con el nuevo paradigma de derechos humanos y la incorporación de nuestro país al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, no se basa en relaciones de jerarquía, de supremacía material y formal, sino que se consideran un conjunto de fuentes que se relacionan entre sí y trabajan en red.

18 Ídem. p. 134.

La idea del diálogo judicial, ayuda a entender como los Derechos Humanos se construyen globalmente por interpretación en la que diversas cortes cooperan en una red y produce que las sentencias de estos órganos obtengan mayor legitimidad y eficacia en su cumplimiento. El dialogo entre las cortes constitucionales y supranacionales, señala el maestro García Roca, se fundan en dos principios, el primero que obliga a que los derechos constitucionales sean interpretados *secundum conventionem* y el reconocimiento del margen de apreciación nacional¹⁹. Sin embargo, es importante precisar que este diálogo no se da solo con la corte constitucional, sino por medio del control difuso, existe diálogo con todos los tribunales del país.

Así las cosas, el dialogo es la búsqueda constante de equilibrio, en un ambiente complejo, abierto y evolutivo. Este diálogo judicial es de suma importancia en la construcción de sistemas regionales comprometidos con la garantía de los derechos humanos, pese a que aún encuentra zonas de penumbra e imperfecciones como las que supone el margen de apreciación nacional, lo cierto es que entre más diálogo entre los jueces nacionales y los supranacionales, se producirá una mayor consolidación de los derechos humanos y mejores mecanismos para garantizarlos.

3. LA REGULACIÓN DE LA OBLIGATORIEDAD DE LA JURISPRUDENCIA EN MÉXICO

Para el objeto de nuestro análisis es conveniente llevar a cabo una breve reseña de que se entiende por jurisprudencia dentro de nuestro sistema jurídico y como se encuentra regulada, particularmente en lo que respecta a su obligatoriedad, lo que nos permitirá llegar a la discusión central que se pretende analizar.

Al efecto, pese al gran número de definiciones del concepto de jurisprudencia, haremos referencia a la manera en la que la define el maestro Ignacio Burgoa, para lo cual me permitiré transcribir su definición:

“...la jurisprudencia se traduce en las interpretaciones y consideraciones jurídicas integrativas uniformes que hace una autoridad judicial designada para tal efecto por la ley, respecto de uno o varios puntos de derecho especiales y determinados que surgen en un cierto número de casos concretos semejantes que se presenten, en la inteligencia de que dichas consideraciones e interpretaciones son obligatorias para los inferiores jerárquicos de las mencionadas autoridades y que expresamente señale la ley.²⁰”

Como podemos apreciar, esta definición tiene un punto de vista desde un aspecto formalista del derecho pero que considero sumamente ilustrativo para entender esta fuente del derecho no solo desde un punto de vista doctrinal, sino con aspectos for-

19 Ídem p.228.

20 Burgoa, Ignacio, “El juicio de amparo, México”, Porrúa, 2001, p. 823.

males, pues vincula directamente a la jurisprudencia con los alcances y límites que establece la legislación aplicable.

3.1. Jurisprudencia como fuente del derecho

Por otro lado, también se puede analizar a la jurisprudencia como una de las fuentes formales del derecho, junto con la ley y la costumbre. Así, la jurisprudencia tiene el carácter de acto normativo, pues este se impone no solo a las partes dentro de un juicio, sino también le es obligatorio a otros órganos del Poder Judicial²¹.

En este sentido, podemos decir que desde este supuesto, existe creación del derecho, el cual es modificable por otros actos de su misma naturaleza. Aunado a lo anterior, a partir de las reformas de 1951, donde se adquiere el atributo de obligatoriedad, además de su función integradora, a través de la interpretación que hacen los tribunales del orden jurídico, crean auténticas disposiciones jurídicas.

Respecto a este tema en su momento también se pronunció el entonces ministro de la Suprema Corte, Genaro Góngora Pimentel, quien manifestó que además de que la jurisprudencia cumple con las características técnicas como fuente material del derecho, también cuenta con atributos como la generalidad, impersonalidad, abstracción y obligatoriedad, en lo que se respecta a la interpretación de la ley²².

Por lo expuesto anteriormente, autores como la maestra Lucila Silva, concluyen que la jurisprudencia es una fuente del derecho no solo por interpretación jurídica, sino principalmente por ser integradora del derecho, pues la actividad de los jueces no debe circunscribirse a meros intérpretes o aplicadores del derecho, sino que también en ocasiones crean derecho.

3.2. Regulación legal de la obligatoriedad de la jurisprudencia

La jurisprudencia se encuentra regulada legalmente en el derecho mexicano por la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Título Cuarto denominado “Jurisprudencia y Declaratoria General de Inconstitucionalidad”.

En el derecho mexicano se puede generar jurisprudencia por los órganos competentes mediante tres formas: a) por precedentes obligatorios; b) por reiteración de tesis; y c) por contradicción de tesis. No será objeto del presente estudio, adentrarnos en las

21 Silva Guerrero, Lucilia. “Importancia de la jurisprudencia en el derecho administrativo mexicano”. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Año 2013. Véase en Acosta Romero, Miguel, Teoría general del derecho administrativo, México, Porrúa, 1986, p. 45.

22 *Ibidem*. Pp. 10-11. Véase en Góngora Pimentel, Genaro, Introducción al estudio del juicio de amparo, México, Porrúa, 1997, p. 611.

particularidades de la formación de la jurisprudencia, pero consideramos mencionarlo para tener en cuenta que existen distintas maneras en las que se puede conformar la jurisprudencia.

Como ya se mencionó en este mismo capítulo, la jurisprudencia en el sistema jurídico mexicano tiene el atributo de ser obligatorio, sin embargo quien determina los alcances de los sujetos a quienes le son obligatorios se regula por la Ley antes mencionada de la siguiente manera:

Artículo 217. La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación será obligatoria para todas las autoridades jurisdiccionales de la Federación y de las entidades federativas, con excepción de la propia Suprema Corte.

Párrafo reformado DOF 07-06-2021

La jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación será obligatoria para sus Salas, pero no lo será la de ellas para el Pleno. Ninguna sala estará obligada a seguir la jurisprudencia de la otra.

Párrafo reformado DOF 07-06-2021

La jurisprudencia que establezcan los plenos regionales es obligatoria para todas las autoridades jurisdiccionales de la Federación y de las entidades federativas de su región, salvo para la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los plenos regionales.

Párrafo reformado DOF 07-06-2021

La jurisprudencia que establezcan los tribunales colegiados de circuito es obligatoria para todas las autoridades jurisdiccionales de la Federación y de las entidades federativas de su circuito, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los plenos regionales y los tribunales colegiados de circuito.

La jurisprudencia en ningún caso tendrá efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Artículo 228. Los tribunales no estarán obligados a seguir sus propias jurisprudencias. Sin embargo, para que puedan apartarse de ellas deberán proporcionar argumentos suficientes que justifiquen el cambio de criterio. En ese caso, se interrumpirá la jurisprudencia y dejará de tener carácter obligatorio.

Los tribunales de que se trata estarán vinculados por sus propias jurisprudencias en los términos antes descritos, incluso cuando éstos se hayan emitido con una integración distinta.

Artículo reformado DOF 07-06-2021

Artículo 229. Interrumpida la jurisprudencia, para integrar la nueva se observarán las mismas reglas establecidas para su formación.

Así las cosas, la legislación aplicable señala que la jurisprudencia emitida por los órganos competentes le es obligatoria a los juzgadores de menor jerarquía y para poder superar la dicha jurisprudencia requieren que sea interrumpida por las mismas reglas necesarias para su integración.

En cuanto a la regulación de la obligatoriedad de la jurisprudencia en la Constitución, si bien no se señala de forma clara la obligatoriedad que tienen las autoridades jurisdiccionales de acatar la jurisprudencia emitida por la Corte, de una interpretación del artículo 94 constitucional dicho órgano ha inferido tal obligación²³.

4. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD DE LA JURISPRUDENCIA

En este capítulo abordaremos el tema central de este estudio, que fue motivado por una pregunta que en la práctica ya ha sido respondida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pero cuyo resultado considero que no satisface adecuadamente el compromiso con el cambio de paradigma con respecto a los derechos humanos y la incorporación de México al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

En este sentido, la pregunta central a la cual me he referido es la siguiente:

¿La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación puede ser objeto de control de convencionalidad ex officio, a cargo de los jueces nacionales, cuando detecten que resulta violatoria de algún derecho humano contenida en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte?

Como mencioné anteriormente esta pregunta fue respondida por la Suprema Corte con motivo de la Contradicción de Tesis 299/2013, de fecha 14 de octubre de 2014, entre los criterios sustentados por el octavo tribunal colegiado de circuito del centro auxiliar de la tercera región con residencia en Guadalajara, en apoyo del tribunal colegiado del vigésimo quinto circuito (que para efectos prácticos denominare “Tribunal 1”) y el tribunal colegiado del vigésimo quinto circuito (que para efectos de practicidad denominaré “Tribunal 2”), y cuyo ponente fue el ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, en la que se exponen argumentos sumamente interesantes al respecto y también se emitieron votos particulares que son de sumo interés para el análisis de esta interrogante.

Al efecto, realizare un breve análisis del caso en mención para exponer los argumentos utilizados para la resolución del caso en concreto.

El quid del tema es determinar si la jurisprudencia de la Suprema Corte, puede ser objeto de control de constitucionalidad y/o convencionalidad ex officio, a cargo de los

23 Artículo 94. Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Plenos Regionales, en tribunales colegiados de circuito, en tribunales colegiados de apelación y en Juzgados de Distrito. (Párrafo reformado DOF 31-12-1994, 22-08-1996, 11-06 1999, 11-03-2021)

...

La ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre la interpretación de la Constitución y normas generales, así como los requisitos para su interrupción. (Párrafo reformado DOF 06-06-2011, 11-03-2021.)

jueces nacionales cuando se detecte que dicha jurisprudencia viola un derecho humano contenido en la Constitución o en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte.

Al efecto, el “Tribunal 2”, en lo concerniente al amparo directo 210/2013, derivó de una causa penal, en la que se consideró que el quejoso era responsable del delito de contrabando presunto, sancionado por el artículo 103, fracción II del Código Fiscal. Los quejosos consideraron que la norma resultaba inconstitucional por considerarse violatorio al principio de presunción de inocencia. Asimismo consideraron que la jurisprudencia 83/2005²⁴ de la Primera Sala de la Suprema Corte, resultaba violatoria de la Constitución, el Pacto de San José y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El “Tribunal 2” considero inoperantes los planteamientos de inconstitucionalidad e inconveniencia esgrimidos, al considerar que el artículo 192 (derogado), ahora 217 de la Ley de Amparo, señala que las jurisprudencias de la Corte en Pleno o Salas, son de observancia obligatoria para todas las autoridades jurisdiccionales. Asimismo argumentan que aun cuando los jueces nacionales tengan la facultad de ejercer el control de convencionalidad, ello no les otorga potestad para decidir si la jurisprudencia de la Corte, transgrede o no una norma convencional.

Por su parte, el “Tribunal 1” respecto de un caso análogo, determinó como fundados los argumentos del quejoso. Basando su resolución en que la sentencia se dictó con poste-

24 Tesis de Jurisprudencia, No. 1a./J. 83/2005 de la Primera Sala de la Suprema Corte, cuyo título señala: **Contrabando Presunto de Vehículos Extranjeros. Se presume que fueron introducidos al territorio nacional por quien los posea, los porte o los ostente como sus propietarios fuera de la zona de vigilancia aduanal, salvo prueba en contrario (Interpretación de los Artículos 102 y 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación.)** La fracción II del artículo 103 del Código Fiscal de la Federación prevé un tipo penal de los denominados complementarios, pues su actualización requiere la aplicación del tipo básico del cual depende, que en este caso lo constituye el delito de contrabando establecido en el diverso numeral 102 del referido código; de manera que para determinar los elementos típicos del delito de contrabando presunto es necesario estudiar conjuntamente ambos preceptos, de los cuales se desprende que se presume cometido el delito de contrabando cuando: a) se introduzcan al país vehículos de procedencia extranjera; b) dichos vehículos se encuentren fuera de la zona de veinte kilómetros en cualquier dirección, contados en línea recta a partir de los límites extremos de la zona urbana de las poblaciones fronterizas, y c) no cuente con el permiso de la autoridad correspondiente. Ahora bien, aun cuando la aludida fracción II del artículo 103 no establece como elemento del tipo la posesión del vehículo extranjero y prevé una situación posterior a su introducción (cuando ya están dentro del territorio nacional), se entiende que si éstos se encuentran fuera de la mencionada zona de vigilancia aduanal, la sola objetividad de su hallazgo ubica como responsable del ilícito a quien los posea, se ostente como propietario o sea su portador, sin contar con la documentación que acredite su legal introducción o estancia en el país, pues se presume que fueron introducidos por quien asuma la tenencia de tales vehículos, salvo prueba en contrario. Por otra parte, si bien es cierto que el artículo 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación establece que la conducta descrita presume la comisión del delito de contrabando, también lo es que dicha presunción no es absoluta, ya que dentro de la dinámica del procedimiento penal el sujeto activo está en posibilidad de demostrar que la introducción del vehículo extranjero no le es imputable o, en su caso, que lo internó cumpliendo con todos los requisitos que exige la Ley Aduanera, mediante la exhibición de la documentación respectiva.

rioridad a la reforma constitucional del artículo 1, que incorpora un nuevo paradigma, en el que se establece el principio pro-persona y la interpretación conforme, así como la obligación de todas las autoridades (principalmente las jurisdiccionales) dentro del ámbito de sus competencias promover, proteger y garantizar los derechos humanos consagrados en la Constitución y en las normas de derecho internacional consagrados en instrumentos internacionales de las que el Estado Mexicano sea parte.

En ese sentido, se determinó que se debía realizar un control difuso de la convencionalidad, es decir, el examen de compatibilidad entre los actos, normas y jurisprudencias nacionales. Por lo que la jurisprudencia 83/2005, resulta inconveniente al atentar contra el principio de presunción de inocencia, por lo cual debe ser inaplicable.

Ahora bien, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la resolución a la Contradicción de Tesis 299/2013 determinó que la jurisprudencia emitida por el Pleno o las Salas del Máximo Tribunal no puede ser objeto de un control de convencionalidad ex officio, a cargo de jueces nacionales de menor jerarquía cuando se detecte que resulte violatoria de un derecho humano consagrado en la Constitución o en tratados internacionales en el que el Estado Mexicano sea parte.

Los argumentos utilizados para llegar a la anterior conclusión fueron los siguientes: a) los tribunales colegiados no están facultados por disposición normativa para inaplicar la jurisprudencia de la Corte, que interprete el precepto legal que se esté analizando en un caso en concreto, pero sí podrían decidir que jurisprudencia no le es aplicable si dicha jurisprudencia resuelve un caso distinto; b) el segundo argumento, va enfocado a la inaplicación de la jurisprudencia sería una violación al principio de seguridad jurídica de los artículos 14 y 16 constitucional, robusteciendo este argumentos con lo dispuesto en el artículo 217 de la Ley de Amparo; c) el argumento de superioridad jerárquica del Máximo Tribunal, basado en una interpretación del artículo 94 constitucional, entendido como interpretación de cierre; y d) el control de convencionalidad no es el medio idóneo para suspender o modificar la jurisprudencia, pues existen procedimientos legales establecidos en la Ley de Amparo que son los idóneos para llevar a cabo la sustitución de una jurisprudencia.

Si bien la postura adoptada por la Suprema Corte es clara y precisa en cuanto a dejar patente la imposibilidad del ejercicio del control de convencionalidad sobre la jurisprudencia para inaplicarla, se emitieron votos particulares de gran interés que presentan argumentos de la postura contraria a la resolución del caso y de los cuales hare mención pues coincido en gran medida con los mismos.

Síntesis de los argumentos de los votos particulares emitidos por los ministros José Ramón Cossío Díaz y Juan N. Silva Meza:

- a) La jurisprudencia también es una norma jurídica, por lo que las autoridades, en este caso los jueces pueden inaplicar dichas normas jurídicas si son violatorias de los derechos humanos del bloque de constitucionalidad o del corpus iuris;

- b) El criterio tomado por el Pleno de la Suprema Corte, no toma en serio lo dispuesto por el artículo 1º Constitucional ya reformado y decide no entrar de lleno al nuevo paradigma de derechos humanos, en el que uno de sus principales instrumentos es llevar a cabo el control difuso de regularidad constitucional, en entendido que la Suprema Corte no debería de escapar de dicho control;
- c) No se está declarando la invalidez de la jurisprudencia de un órgano jerárquicamente superior, sino solo su inaplicación, y se decide interpretar favoreciendo en todo tiempo a la persona; y
- d) La inaplicación parte de la idea de que no se busca distinguir el significado de la norma, sino el de atribuir la interpretación más adecuada para cumplir con las obligaciones en materia de derechos humanos; la inaplicación es congruente con los principios de consistencia y coherencia en materia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

5. CONCLUSIONES

Como fue expuesto en este artículo, el Estado Mexicano y en particular los órganos jurisdiccionales al ser los encargados de garantizar (garantías secundaria) el efectivo cumplimiento de los derechos humanos, tiene el deber y la obligación de ejercer el control de convencionalidad cuando resuelvan casos particulares y detecten la existencia de una norma, acto u omisión que vulnere derechos humanos consagrados en la constitución pero también en el conjunto de normas que componen el corpus iuris del derecho internacional de los derechos humanos y en particular del sistema interamericano de derechos humanos.

El control de convencionalidad, representa la materialización y máxima expresión del diálogo judicial, que contribuye a hacer efectivos los derechos humanos y funciona como método preventivo y correctivo de violaciones a derechos y forma parte de los instrumentos de este gran entramado en red de mecanismos que han sido creados y potenciados con la creación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Por tanto, es una sin razón que argumentando cuestiones formalistas la Suprema Corte de nuestro país pretenda limitar dicho instrumento en su aplicación con respecto a una norma como lo es la jurisprudencia, cuando esta transgrede los derechos consagrados en los tratados suscritos por México en materia de derechos humanos.

Como fue mencionado, el control de convencionalidad puede ejercerse respecto de normas, actos y omisiones por parte de las autoridades, por lo que la jurisprudencia al cumplir las características de una norma jurídica, debería poder ser objeto del ejercicio de este control.

La jurisprudencia como norma jurídica no debería poder escapar de encontrarse conforme a los tratados y demás normas y criterios del corpus iuris del derecho internacional de los derechos humanos.

La postura de la Corte de no aceptar la posibilidad de este control, argumentando que no existe norma que le atribuya la facultad a los jueces de realizar dicho control con respecto a la jurisprudencia es erróneo, toda vez que si bien textualmente no existe una norma que señale esa atribución, la jurisprudencia al ser norma jurídica puede ser sujeto de este control, fundamentado en el artículo 1ro de la Constitución y soportado con lo dispuesto en los artículos 1ro y 2do de la Convención Americana de Derechos Humanos, que abren la puerta al control de convencionalidad sin restringirlos ni excluir a la jurisprudencia, que por su naturaleza debería ser susceptible de dicho control.

Por su parte, si bien el atributo de obligatoriedad de la jurisprudencia tiene por objeto el garantizar la seguridad jurídica para las personas en juicio y para los propios juzgadores, la prevalencia de una jurisprudencia violatoria de derechos humanos dentro de un Estado comprometido con la protección y garantía de los derechos humanos es inaceptable, máxime cuando los juzgadores identifican esta situación en la que pueden evitar mediante la inaplicación de la jurisprudencia que se lleve a cabo una patente violación a derechos.

Como lo mencionan los ministros en los votos particulares de la contradicción a la que se ha hecho referencia, la inaplicación no supone la eliminación de la jurisprudencia, es decir, aun así se requerirá realizar los mecanismos y procedimientos idóneos para su sustitución, pero la inaplicación permitirá que no se sigan violando derechos humanos para el caso en concreto. En este nuevo paradigma jurídico, las jurisprudencias de la Corte no pueden verse como interpretaciones de cierre cuando estas vulneren los derechos humanos.

Por lo expuesto y tomando en cuenta las obligaciones del Estado Mexicano para garantizar el pleno y adecuado ejercicio de los derechos humanos, considero que este criterio adoptado por la Suprema Corte debe ampliarse y tomarse en serio los compromisos contraídos en esta materia.

Si bien es cierto que el ejercicio del control de convencionalidad de la jurisprudencia por parte de todos los jueces del Estado puede traer complicaciones relacionadas con la preparación, capacitación y constante actualización en materia de derecho internacional de los derechos humanos, son consecuencias preferibles a un poder judicial que teniendo las herramientas para proteger a las personas contra violaciones de sus derechos, prefieran ignorar o dejar pasar dichas violaciones en aras de evitar resolver estos inconvenientes.

En consecuencia es necesario un replanteamiento respecto a esta limitación adoptada por la Suprema Corte de nuestro país y permitir que en caso de que una jurisprudencia emitida por el Pleno o las Salas del Máximo Tribunal resulte violatoria de un derecho humano consagrado en la Constitución o en tratados internacionales en el que el Estado Mexicano sea parte, pueda ser objeto de un control de convencionalidad ex officio, a cargo de jueces nacionales de menor jerarquía para hacer efectiva el pleno goce y protección de los derechos humanos.

BIBLIOGRAFÍA

- Rey, Sebastián A., “Derechos humanos, soberanía estatal y legitimidad democrática de los tribunales internacionales ¿Tres conceptos incompatibles?”, en *Revista Derechos Humanos*, año 1, núm. 1, noviembre 2012, pp. 73-86.
- Guerrero Zazueta, Arturo, “¿Existe un bloque de constitucionalidad en México? Reflexiones en torno a la decisión de la Suprema Corte respecto al nuevo parámetro de control de regularidad”, CNDH, México, 2015, pp. 42-69.
- O’Donnell, Daniel (2012). “Derecho Internacional de los Derechos Humanos: normativa, jurisprudencia y doctrina de los Sistemas Universal e Interamericano”, 2a edición, México, OACNUDH y TSJDF, 2012.
- Olvera Rangel, Sergio Charbel, “La jurisdicción restaurativa del sistema jurídico estatal: una visión de la regularidad normativa más allá de los parámetros constitucionales y convencionales”, tesis doctoral, Escuela Libre de Derecho, México, 2021, pp. 242-248, y 278-299.
- Ibáñez Rivas, Juana María, “El control de convencionalidad y la consolidación del Ius Commune interamericano”, en *Ius constitutionale commune en América Latina: textos básicos para su comprensión*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro y Max Planck Institute, México, 2017, pp. 385-413.
- Sagüés, Néstor Pedro, “La constitución bajo tensión”, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2016, pp. 389-399.
- García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”, en *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos: entre tribunales constitucionales y cortes internacionales*, IIDC, CIDH y UNAM, México, 2013, pp. 767-805.
- Silva Guerrero, Lucilia. “Importancia de la jurisprudencia en el derecho administrativo mexicano”. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Año 2013.
- Burgogue-Larsen, Laurence, “La formación de un derecho constitucional europeo a través del diálogo judicial”, en *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos: entre tribunales constitucionales y cortes internacionales*, IIDC, CIDH y UNAM, México, 2013, pp. 131-168.
- García Roca, Javier, “El diálogo entre el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, los tribunales constitucionales y otros órganos jurisdiccionales en el espacio convencional europeo”, en *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos: entre tribunales constitucionales y cortes internacionales*, IIDC, CIDH y UNAM, México, 2013, pp. 219-242.