

CAPÍTULO TERCERO

INCORPORACIÓN DEL PRINCIPIO *PRO PERSONA* EN MÉXICO: CAMBIOS E INFLUENCIAS

Los capítulos anteriores han tenido una vocación general y dirigida a las experiencias en la aplicación del principio *pro homine* tanto por interpretes internacionales, como por interpretes nacionales de otros países de América Latina. A diferencia de ellos, el presente capítulo se abocará al desarrollo del principio *pro persona* en México, las próximas páginas pretenden dar cuenta de su presencia tanto en la legislación local, como en la práctica jurisdiccional, hasta su incorporación constitucional, en 2011,⁴⁴¹ así como de las iniciativas que se han presentado para su modificación. Una pregunta central es ¿Por qué y para qué se incorporó el principio *pro persona* en la Constitución Federal?

Como se planteó al inicio del presente escrito,⁴⁴² considero de gran utilidad acudir a la ideas de Thomas Kuhn,⁴⁴³ quien en su libro *La estructura de las revoluciones científicas*, se refirió en particular a los cambios de

⁴⁴¹ Reforma publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 10 de junio de 2011.

⁴⁴² *Infra*. Capítulo Primero.

⁴⁴³ Thomas Kuhn, *La estructura de las revoluciones científicas*, México, Fondo de Cultura Económica, 2004.

paradigmas, para este autor el surgimiento de novedades fácticas o nuevos fenómenos, genera la imperiosa necesidad de crear nuevos modelos o herramientas para la solución de problemas. En la misma publicación en la que Mónica Pinto brindó la conocida definición del principio *pro homine*, Jorge Vanossi,⁴⁴⁴ se refirió a las modificaciones constitucionales que tuvieron lugar en Argentina en 1994, de una magnitud semejante a las antes mencionadas para México y también acudió a las ideas de Kuhn para referirse al surgimiento de tratados internacionales cuyo objeto y fin es la protección de derechos humanos como una novedad fáctica.

En ese orden de ideas, el presente capítulo parte de la idea que el surgimiento de tratados internacionales cuyo objeto y fin es la protección de derechos humanos ha sido una novedad fáctica, que por un lado, en particular, ha nutrido el ordenamiento constitucional mexicano, como será abordado en el siguiente apartado, pero también ha originado la imperiosa necesidad de crear nuevas herramientas para la solución de la problemáticas actuales. El principio *pro homine* se desprende del objeto y fin de los tratados de derechos humanos, además de estar expresamente contemplado en ciertas disposiciones de algunos de éstos, lo que ha generado su aplicación por los intérpretes internacionales.⁴⁴⁵ En paralelo, la propia naturaleza de estos tratados encamina a la aplicación de los mismos en el ámbito interno de los Estados, como se dio cuenta,⁴⁴⁶ diversos órganos jurisdiccionales internos de países latinoamericanos han acudido a él,⁴⁴⁷ México no ha sido la excepción y con anterioridad a las modificaciones

⁴⁴⁴ Jorge Vanossi, “Los tratados internacionales ante la reforma de 1994”, en Martín Abregú y Christian Courtis, *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*, Argentina, Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Editores del Puerto 2004.

⁴⁴⁵ *Infra*. Capítulo Primero.

⁴⁴⁶ *Infra*. Capítulo Segundo.

⁴⁴⁷ *Vid.* V.g. Constitución de Colombia, art. 93 y jurisprudencia de su Corte Constitucional; Constitución de Argentina, art. 75.22 y jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación.

EL PRINCIPIO *PRO PERSONA*

constitucionales de 2011 se desarrollaron las primeras tesis jurisprudenciales en la materia, pero además de ello fue incorporado en ciertas constituciones locales.

Una de las problemáticas generadas por el desarrollo del DIDH ha sido el trato diferenciado que ha existido entre los derechos de fuente constitucional y los de fuente internacional, en el caso mexicano enfatizado por la diferente denominación de los mismos que prevaleció hasta antes de las modificaciones constitucionales mencionadas. En esta materia algunas constituciones locales, incluso con una década de antelación a la Constitución Federal, incorporaron el término derechos humanos, de ello se dará cuenta; asimismo, del estudio de la legislación local se derivan particularmente dos inquietudes que motivan los últimos apartados del presente escrito.

En la parte final de este capítulo, se destacará la incorporación del principio *pro persona* en la Constitución Federal, mismo que ha generado tanto expectativas como inquietudes. En relación a las expectativas, se considera oportuno acudir, no sólo a las experiencias en su aplicación, que a nivel nacional pueden resultar relativamente recientes, sino a ese conocimiento y aplicación que pueden brindar otros principios nombrados de favorabilidad con una mayor trayectoria en el ámbito interno, entre los que destaca, el principio *in dubio pro libertatis*, a mi juicio, el más cercano al principio *pro persona* y otros principios como el *in dubio pro reo*, favor *debilis*, *in dubio pro actione* e *in dubio pro operario*.⁴⁴⁸ Lo anterior, en palabras de Gadamer,⁴⁴⁹ puede considerarse como ese horizonte histórico, que se puede fusionar con el horizonte presente. Considero que

⁴⁴⁸ Vid. Programa Nacional de Derechos Humanos de 2004, publicado en el *Diario Oficial* de la Federación el 5 de agosto de 2005, Segunda Sección, p. 16.

⁴⁴⁹ Hans-Georg Gadamer, *Verdad y Método. Fundamentos de una hermenéutica filosófica*, Salamanca, Ediciones Sígueme, 1993; Pablo Rodríguez-Grandjean, "Experiencia, tradición, historicidad en Gadamer", *A Parte Rei: Revista de Filosofía*, 2002, no. 24.

el centrar las miradas en la variante interpretativa del principio *pro persona*, fusionando con las experiencias y herramientas más cercanas, teniendo presente la esencia de los derechos humanos puede contribuir en una mejor comprensión del mismo y por tanto en mejores resultados en su aplicación.

I. CAMBIO FÁCTICO: EL SURGIMIENTO DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

En primer lugar considero importante recordar que los ordenamientos constitucionales eran los que consagraban la protección de los derechos fundamentales,⁴⁵⁰ podríamos decir que de forma exclusiva, hasta el surgimiento de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y la Declaración Universal de Derechos Humanos, ambas aprobadas en 1948 y la posterior consolidación de tratados internacionales de derechos humanos,⁴⁵¹ es decir, aquellos cuyo *objeto y fin* ha sido la protección de estos derechos.⁴⁵² Como se ha planteado, el surgimiento de este tipo de instrumentos internacionales puede ser considerada como una novedad fáctica, tanto en el ámbito de los tratados internacionales,⁴⁵³ como en el de la protección de los derechos humanos.

⁴⁵⁰ Miguel Carbonell, *Los derechos fundamentales en México*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos y Universidad Nacional Autónoma de México, 2004, p. 2 y ss.

⁴⁵¹ Cfr. Francisco Rubio Llorente, “Derechos fundamentales, derechos humanos y Estado de Derecho”, en Fundamentos, *Cuadernos monográficos de Teoría del Estado, Derecho Público e Historia Constitucional*, Asturias, Junta General del Principado de Asturias, 2006, p. 229.

⁴⁵² Jorge Carpizo, “La Constitución mexicana y el derecho internacional de los derechos humanos”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, Vol. XII, 2012, p. 805.

⁴⁵³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, OC-2/82, “Otros tratados” Objeto de la función consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana de Derechos Humanos), del 24 de septiembre de 1982, Serie A, No. 1. párr. 29.

Jorge Vanossi indica que la forma en la que se concebía a los tratados internacionales en el siglo XIX,⁴⁵⁴ no contemplaba problemas actuales, porque no estaban ni podían estar presentes. También los internacionalistas mexicanos han dado cuenta de la evolución del derecho internacional en general, en la dinámica de aceleración de nuestra época, como Ricardo Méndez Silva y Manuel Becerra Ramírez,⁴⁵⁵ en particular este último ha indicado que ese auge internacional “no conocieron nuestros constituyentes de 1917”.⁴⁵⁶

Como se planteó en el capítulo anterior, diversos países han tenido modificaciones constitucionales muy importantes en la materia, algunos desde la década de los ochenta, como España, otros en la década de los noventa, como Colombia o Argentina, con una evolución progresiva en la jurisprudencia de sus Cortes Constitucionales o Supremas a lo largo ya de dos o tres décadas.

En México, en los ordenamientos constitucionales federales de 1857 y de 1917, la protección de los derechos fundamentales se encontró consagrada en su primer capítulo, en la primera bajo la denominación de *derechos del hombre*, en la segunda, con la de *garantías individuales*, la modificación de nombre en esta última pretendió remarcar la protección que tenían estos derechos a través del juicio de amparo,⁴⁵⁷ como lo señaló el entonces Diputado José Natividad Macías en los debates del Congreso

⁴⁵⁴ Jorge Vanossi, *op. cit.*, nota 4, p. 163.

⁴⁵⁵ Manuel Becerra Ramírez, “El derecho a la paz y el derecho internacional del desarrollo” en *Congreso Internacional sobre la Paz*, T.I., México, UNAM, 1987, p. 4; Ricardo Méndez Silva, “La celebración de los tratados genealogía y actualidad constitucional”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. I, 2001, p. 314.

⁴⁵⁶ Manuel Becerra Ramírez, “La recepción del Derecho Internacional en el marco constitucional mexicano” en *Ochenta años de vida constitucional en México*, México, Cámara de Diputados, 1998, p. 516.

⁴⁵⁷ Héctor Fix-Zamudio, *Protección jurídica de los derechos humanos*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 1991, p. 40.

Constituyente al señalar “no están protegidas por el amparo más que las garantías individuales”.⁴⁵⁸ Desde entonces, como recuerda Silva Meza, tanto en la teoría,⁴⁵⁹ como en la práctica jurisdiccional, se asoció a los derechos consagrados en el primer capítulo con sus garantías, porque se llegó a considerar que sólo se podía comprender que se era titular de derechos si existían los mecanismos de sanción y reparación.⁴⁶⁰ No obstante, los derechos protegidos en el último texto de la Constitución de 1857 y el texto original de la de 1917, eran en gran medida los mismos, salvo las adiciones de la libertad de religión y las entonces llamadas garantías sociales.⁴⁶¹ Incluso algunos de estos derechos fueron protegidos en el mismo numeral en ambas constituciones.⁴⁶²

El ordenamiento constitucional federal, a través de amplias y numerosas reformas,⁴⁶³ fue desarrollando la protección de algunos derechos,

⁴⁵⁸ Ignacio Marvan Laborde, *Diario de Debates del Congreso Constituyente 1916-1917*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, p. 340. María del Refugio González, *et. al.*, *La evolución histórica de los derechos humanos en México*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2011, p. 39.

⁴⁵⁹ Cfr. Miguel Carbonell, *Los derechos fundamentales en México op. cit.*, nota 10, p. 6 y ss.

⁴⁶⁰ Juan N. Silva Meza, “El impacto de la reforma constitucional en materia de derechos humanos en la labor jurisdiccional en México”, en Ricardo Sepúlveda Iguíbiz, y Diego García Ricci (coords.), *Derecho constitucional de los derechos humanos, Obra jurídica enciclopédica en Homenaje a la Escuela Libre de Derecho en su Primer centenario*, México, Porrúa-Centro de Investigación e información jurídica, 2012, p. 77.

⁴⁶¹ *Ibidem*, p. 73. Art. 24 constitucional, Congreso Constituyente, 1916-1917, *Diario de debates*, t. II, p. 1175 y 1176. A marzo de 2013 ha tenido una modificación, publicada en el *Diario Oficial de la Federación*: 28 de enero de 1992; y art. 3, 27 y 123 constitucionales.

⁴⁶² Por ejemplo: el derecho a la educación (art. 3), la libertad de expresión (art. 6), la libertad de imprenta (art. 7), el derecho de petición (art. 8), la libertad de reunión (art. 9) y la libertad de tránsito (art. 11).

⁴⁶³ Consultables en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum_art.htm; y en: <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/constmex/hisxart.htm> (Abril 2013).

como el derecho a la información,⁴⁶⁴ e incorporando algunos nuevos, como da muestra clara el artículo cuarto constitucional el cual —a mi juicio— se ha “nutrido” de la protección de derechos humanos en tratados internacionales.

La protección en tratados internacionales de derechos humanos fue resultado de los esfuerzos de la comunidad internacional derivada de la conculcación masiva e incluso total desconocimiento de derechos fundamentales durante la Segunda Guerra Mundial, entonces sólo protegidos en las constituciones modernas.⁴⁶⁵ Fue en 1948 cuando surgió la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948,⁴⁶⁶ documento con el cual también surgió, en su versión en inglés, el término *derechos humanos* a propuesta de Eleanor Roosevelt,⁴⁶⁷ con el ánimo de utilizar un lenguaje que fuera neutro en cuanto al género y más plural, para contemplar también a las mujeres.⁴⁶⁸ La versión en español en un inicio utilizaba la denominación *derechos del hombre*,⁴⁶⁹ situación que fue modificada tres años más tarde por la Asamblea General de Naciones Unidas.⁴⁷⁰

La Declaración Universal y más tarde los tratados internacionales que abordaron su contenido, incluyeron algunos derechos que no habían sido

⁴⁶⁴ A marzo de 2013 ha tenido tres modificaciones, publicadas en el *Diario Oficial de la Federación*: 6 de diciembre de 1977; 20 de julio de 2007; y 13 de noviembre de 2007.

⁴⁶⁵ *Vid.* Jorge Carpizo, “La Constitución mexicana y el derecho internacional de los derechos humanos” *op. cit.*, nota 12, p. 815.

⁴⁶⁶ General Assembly, Resolution 217 (III), *International Bill of Human Rights. Universal Declaration of Human Rights*, 3ra Session, 1948.

⁴⁶⁷ Mauricio Iván del Toro Huerta, *La Declaración Universal de Derechos Humanos: un texto multidimensional*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2012.

⁴⁶⁸ María Teresa Maldonado Ferreyrom, *et al.*, “Notas sobre derechos humanos de las mujeres y discriminación”, *Lex, Difusión y Análisis*, abril, 2004, p. 54.

⁴⁶⁹ Asamblea General, Resolución 217 (III), *Carta Internacional de Derechos del Hombre*, 3er. Periodo de sesiones, 1948.

⁴⁷⁰ Asamblea General, Resolución 548 (VI), Adopción en español del término “derechos humanos” en vez del término “derechos del hombre”, 6º Periodo de sesiones, 1951.

reconocidos en las Constituciones modernas, como a la nacionalidad y la prohibición de discriminación, así como los económicos, sociales y culturales.⁴⁷¹ En México, ya se encontraban protegidos el derecho a la educación y los derechos laborales, algunos otros como el derecho a la nacionalidad no se ubicaba dentro de los entonces llamados *derechos del hombre* o *garantías individuales*, en las Constituciones de 1857 y de 1917 respectivamente, sino que se encontraba consagrada en el artículo 30 del Capítulo Segundo, en ambos ordenamientos. En el DIDH se consideró pertinente la inclusión del derecho humano a la nacionalidad, derivado del contexto en el que se encontraron diversas personas durante la Segunda Guerra Mundial, ya que llegaron a no ser consideradas como nacionales de ningún Estado, situación por la que fueron denominadas como apátridas y se desarrolló posteriormente su protección internacional.⁴⁷²

En 1981 México ratificó los tratados más importantes en la materia,⁴⁷³ como son en el marco de Naciones Unidas los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y Económicos, Sociales y Culturales, de 1966,⁴⁷⁴ y en el ámbito regional la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tratado base del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.⁴⁷⁵ Posteriormente, se ha sido parte de diversos instrumentos que protegen ciertos derechos en específico como la tortura o las desapariciones forzadas, así como ciertos grupos en situación de vulnerabilidad, como

⁴⁷¹ Francisco Rubio Llorente, *op. cit.*, nota 11, pp. 230 y 231.

⁴⁷² *Vid.* Convención sobre el Estatuto de los Apátridas. Promulgada en el *Diario Oficial de la Federación* el 25 de agosto del 2000.

⁴⁷³ *Vid.* Jorge Carpizo, “La Constitución mexicana y el derecho internacional de los derechos humanos”, *op. cit.*, nota 12, p. 823.

⁴⁷⁴ Promulgados en el *Diario Oficial de la Federación* el 20 de mayo de 1981 y el 12 de mayo de 1981, respectivamente.

⁴⁷⁵ Promulgada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981.

las mujeres, las niñas, niños y adolescentes, las personas migrantes y las personas con discapacidad.⁴⁷⁶

Algunos derechos protegidos en tratados internacionales se incorporaron progresivamente en el ordenamiento constitucional, como da cuenta el artículo cuarto constitucional que, entre otros, protege la igualdad entre los hombres y las mujeres,⁴⁷⁷ los derechos de las y los niños y el principio de su interés superior,⁴⁷⁸ el derecho a la salud,⁴⁷⁹ el derecho a una vivienda digna y decorosa,⁴⁸⁰ el derecho a un medio ambiente adecuado⁴⁸¹ y los derechos culturales.⁴⁸²

⁴⁷⁶ Como son: la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, promulgada en el *Diario Oficial* de la Federación el 13 de junio de 1975; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, promulgada en el *Diario Oficial* de la Federación el 12 de mayo de 1981; la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles inhumanos o degradantes, promulgada en el *Diario Oficial* de la Federación el 6 de marzo de 1986, la Convención sobre los Derechos del Niño, promulgada en el *Diario Oficial* de la Federación el 25 de enero de 1991; la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, promulgada en el *Diario Oficial* de la Federación el 13 de agosto de 1999; la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, promulgado en el *Diario Oficial* de la Federación el 2 de mayo de 2008; la Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, promulgado en el *Diario Oficial* de la Federación el 22 de junio de 2011. Para consultar el estatus de los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte: <http://www.sre.gob.mx/tratados/index.php> (noviembre de 2013).

⁴⁷⁷ Reforma promulgada en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de diciembre de 1974.

⁴⁷⁸ Reforma promulgada en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de marzo de 1980; 7 de abril de 2000; 12 de octubre de 2011.

⁴⁷⁹ Reforma promulgada en el *Diario Oficial de la Federación* el 3 de febrero de 1983.

⁴⁸⁰ Reforma promulgada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de febrero de 1983.

⁴⁸¹ Reforma promulgada en el *Diario Oficial de la Federación* el 28 de junio de 1999; 8 de febrero de 2012.

⁴⁸² Reforma promulgada en el *Diario Oficial de la Federación* el 30 de abril de 2009. Con posterioridad a la reforma integral en materia de derechos humanos de 2011 se incorporaron el derecho a la cultura física y a la práctica del deporte; el derecho a la alimentación y el derecho al agua.

Estos tratados internacionales de derechos humanos firmados y ratificados por el Estado mexicano —desde entonces— formaron parte del sistema jurídico mexicano, como dispone el artículo 133 constitucional.

Recordemos que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió una tesis aislada en 1992 en donde señaló que conforme al artículo 133 constitucional, tanto las leyes como los tratados internacionales ocupaban un rango inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano.⁴⁸³ En 1999 consideró oportuno abandonar tal criterio y asumir que los tratados internacionales se encontraban en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley fundamental y por encima del derecho federal y el local.⁴⁸⁴ Este criterio fue reiterado en 2007 y agregó que de conformidad con el principio *pacta*

⁴⁸³ Rubro: LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA. Tesis aislada, Octava Época, Pleno, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, No. 60, Diciembre de 1992, p. 27. En la Séptima Época el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito se había pronunciado en el mismo sentido en la tesis aislado con el rubro: TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES DEL CONGRESO DE LA UNIÓN EMANADAS DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. SU RANGO CONSTITUCIONAL ES DE IGUAL JERARQUÍA. Tesis aislada, Séptima época, Tribunal Colegiado de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen 151-156, Sexta Parte, p. 196.

⁴⁸⁴ Rubro: TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Tesis aislada, Novena Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo X, Noviembre de 1999, p. 46. *Vid.* BECERRA RAMÍREZ, Manuel et al., “Tratados internacionales. Se ubican jerárquicamente por encima de las leyes y en un segundo plano respecto de la Constitución Federal (amparo en revisión 1475/98)”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, núm. 3, julio-diciembre de 200, pp. 169-208; Ricardo Méndez Silva, *op. cit.*, nota 15, p. 321; Jorge Carpizo, “La Constitución mexicana y el derecho internacional de los derechos humanos”, *op. cit.*, nota 12, p. 815.

sunt servanda de derecho de los tratados,⁴⁸⁵ en la medida en que el Estado mexicano contrae libremente obligaciones frente a la comunidad internacional, no las puede desconocer invocando normas de derecho interno, cuyo incumplimiento implica responsabilidad internacional.⁴⁸⁶ Como se hará mención en el cuarto capítulo el tema ha sido analizado en 2013 por la Suprema Corte en la contradicción de tesis 293/2011.

No obstante, como se ha dado cuenta, en seguimiento de las ideas de Thomas Kuhn y de Jorge Vanossi,⁴⁸⁷ ante la novedad fáctica del surgimiento de tratados internacionales cuyo objeto y fin son los derechos humanos, comenzó, como también ocurrió en otros países, a ser evidente la absoluta necesidad de rediseñar las herramientas conceptuales e instrumentales para abordar las nuevas problemáticas en la materia.⁴⁸⁸ Un ejemplo que da cuenta de ello lo brinda la siguiente tesis aislada de 2008:

DERECHOS HUMANOS, LOS TRATADOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR MÉXICO SOBRE LOS. ES POSIBLE INVOCARLOS EN EL JUICIO DE AMPARO AL ANALIZAR LAS VIOLACIONES A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES QUE IMPLIQUEN LA DE AQUÉLLOS. Los artículos 1o., 133, 103, fracción I, y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establecen respectivamente: que todo individuo gozará de las garantías que ella otorga; que las leyes del Congreso de la Unión, que emanen de ella, y los tratados acordes a la misma, serán la Ley Suprema de toda la Unión; que los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías

⁴⁸⁵ Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe de acuerdo al artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, promulgado en el *Diario Oficial de la Federación*, el 14 de febrero de 1975.

⁴⁸⁶ Rubro: TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL. Tesis Aislada, Novena Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXV, abril de 2007, p. 6.

⁴⁸⁷ Thomas Kuhn, *op. cit.*, nota 3; Jorge Vanossi, *op. cit.*, nota 4.

⁴⁸⁸ *Vid.* Thomas Kuhn, *op. cit.*, nota 3, p. 71.

individuales; y, las bases, los procedimientos y las formas para la tramitación del juicio de amparo. Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ubicó a los tratados internacionales por encima de las leyes federales y por debajo de la Constitución, según la tesis del rubro: “TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.” (IUS 192867). De ahí que si en el amparo es posible conocer de actos o leyes violatorios de garantías individuales establecidas constitucionalmente, también pueden analizarse los actos y leyes contrarios a los tratados internacionales suscritos por México, por formar parte de la Ley Suprema de toda la Unión en el nivel que los ubicó la Corte. Por lo tanto, pueden ser invocados al resolver sobre la violación de garantías individuales que involucren la de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales suscritos por México.⁴⁸⁹

En la tesis antes citada se señaló como argumento de procedencia del juicio de amparo que los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales podían ser invocados cuando se vulneraran garantías individuales toda vez que formaban parte de la Ley Suprema de toda la Unión. Se puede observar también como se concebían con una naturaleza diferente a las garantías individuales y a los derechos humanos, situación que fue una de las motivaciones para las reformas a la Constitución Federal en 2011, tanto en materia de derechos humanos, como de amparo.⁴⁹⁰

La necesaria conexión a la conculcación a garantías individuales para la procedencia del juicio de amparo, que estableció la tesis citada, podía generar dificultad para la protección a ciertos derechos de fuente internacional, situación que a través de las modificaciones en materia de amparo, en principio, fue atendida. La tesis en comento fue objeto de contradicción de tesis 293/2011,⁴⁹¹ materia de las reflexiones en el siguiente capítulo.

⁴⁸⁹ Tesis aislada 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXVIII, Agosto de 2008; Pág. 1083.

⁴⁹⁰ Publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* el 6 y 10 de junio de 2011.

⁴⁹¹ Resuelta por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el martes 3 de septiembre de 2013.

EL PRINCIPIO *PRO PERSONA*

En el mismo sentido, considero de gran relevancia citar la siguiente tesis jurisprudencial:

GARANTIAS INDIVIDUALES, ALCANCES DE LAS. Las garantías constitucionales *no deben tomarse como un catálogo rígido, invariante y limitativo de derechos concedidos a los gobernados, que deba interpretarse por los tribunales de amparo en forma rigorista*, porque ello desvirtuaría la esencia misma de dichas garantías. Más bien debe estimarse que se trata de principios o lineamientos vivos y sujetos a la evolución de las necesidades sociales, dentro del espíritu que animó al Constituyente al establecerlos. De lo contrario, se desvirtuaría la función esencial de las garantías constitucionales y del juicio de amparo, al entenderlas y aplicarlas en forma que hiciera sentir opresión a los gobernados, y limitación en la defensa de sus derechos, en vez de hacer sentir el ambiente de derecho y libertad que con dichas garantías se pretendió establecer en el país. *No sería posible aplicar en la actual complejidad política, económica y social de un medio cambiante, rigorismos literales de normas que contienen principios e ideas generales*, pero que no pudieron siempre prever necesariamente las consecuencias de dichos principios.⁴⁹²

La tesis antes citada, formulada en la década de los setenta, cuestiona la interpretación limitativa de los derechos protegidos y enfatiza su evolución, esto último con estrecha relación con el principio de progresividad de los derechos humanos, ahora constitucionalizado; sin duda, es una tesis bastante interesante y que se puede catalogar de avanzada, que en la materia que nos ocupa, al destacar la esencia tanto de las entonces denominadas garantías individuales, como del juicio de amparo se dirige a la esencia del principio *pro persona*.

El cuestionamiento sobre el trato distinto entre los derechos de fuente constitucional y los de fuente internacional, no sólo se ha presentado en México, sino en distintos países,⁴⁹³ como consecuencia del desarrollo del

⁴⁹² Tesis Aislada; 7a. Época; T.C.C.; S.J.F.; Volumen 62, Sexta Parte; Pág. 39. Amparo en revisión 597/73. Cámara Nacional de la Industria de Transformación. 11 de febrero de 1974. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

⁴⁹³ *Vid.* European Commission for Democracy through law (Venice Commission), *Draft Report on case-law regarding the supremacy of international human rights treaties*, 22 October of 2004.

DIDH. Es por ello que, desde hace tres décadas en Europa y dos décadas en América Latina, algunos países comenzaron a rediseñar sus herramientas conceptuales e instrumentales con la intención de abordar de una mejor manera la situación descrita.⁴⁹⁴ Como se ha visto, en Colombia a través de su Constitución de 1991 y mediante el trabajo de su Corte Constitucional, quien desarrolló el concepto de *bloque de constitucionalidad* a partir de la interpretación realizada al artículo 93 constitucional, *armonizando* la protección de los derechos humanos independientemente de si su fuente es constitucional o internacional.⁴⁹⁵ Sobre este concepto el jurista colombiano Rodrigo Uprimny indica que el bloque de constitucionalidad, es decir, las normas de derechos humanos que sin estar en el texto constitucional forman parte de él “*es compatible con la idea de constitución escrita y con la supremacía de la misma*”.⁴⁹⁶ El jurista argentino Bidart Campos también ha señalado que “*es por imperio de la propia Constitución que normas ajenas a su articulado comparten su misma fuerza normativa, puesto que la propia Carta, como fuente suprema del ordenamiento, así lo ha estatuido*”.⁴⁹⁷

⁴⁹⁴ Vid. Thomas Kuhn, *op. cit.*, nota 3, p. 71.

⁴⁹⁵ Vid. Corte Constitucional de Colombia, Sentencia 225/95, C-177/01.

⁴⁹⁶ Rodrigo Uprimny, “El bloque de constitucionalidad en Colombia. Un análisis jurisprudencial y un ensayo de sistematización doctrinal”, en *Compilación de jurisprudencia y doctrina nacional e internacional*, Bogotá, Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2001, p. 3.

⁴⁹⁷ *Idem.* Germán Bidart Campos, *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*, México, UNAM, 2003.

II. AVANCE E IMPULSO INTERNO: INCORPORACIÓN DEL PRINCIPIO PRO PERSONA EN EL ORDEN LOCAL

La vinculación de las entidades federativas a los tratados internacionales que México es parte está apoyada en la cláusula federal,⁴⁹⁸ que contempla la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados,⁴⁹⁹ en su artículo 29, al señalar que “*Un tratado será obligatorio para cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio*”. Lo anterior, también está contemplado de forma particular en algunos tratados internacionales de la materia, como lo hace la Convención Americana sobre Derechos Humanos,⁵⁰⁰ en su artículo 28.⁵⁰¹

⁴⁹⁸ Jorge Ulises Carmona Tinoco, “La situación actual de la incorporación de los derechos humanos en las constituciones locales mexicanas”, en César Astudillo, Manlio Fabio Casarín León (coords.), *Derecho Constitucional Local*, México, UNAM, 2010, p. 92.

⁴⁹⁹ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 14 de febrero de 1975. Art. 29. “Ámbito Territorial de los tratados. Un tratado será obligatorio para cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio, salvo que una intención diferente se desprenda de él o conste de otro modo”. *Vid.* Manuel Becerra Ramírez, “La recepción del Derecho Internacional en el marco constitucional mexicano” *op. cit.*, nota 16; Manuel Becerra Ramírez, *La recepción del Derecho Internacional en el Derecho Interno*, México, UNAM, 2012, Segunda Edición, p. 189.

⁵⁰⁰ Promulgada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981.

⁵⁰¹ Artículo 28. Cláusula Federal. 1. Cuando se trate de un Estado Parte constituido como Estado Federal, el gobierno nacional de dicho Estado Parte cumplirá todas las disposiciones de la presente Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial. / 2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la Federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención. / 3. Cuando dos o más Estados Partes acuerden integrar entre sí una federación u otra clase de asociación, cuidarán de que el pacto comunitario correspondiente contenga las disposiciones necesarias para que continúen haciéndose efectivas en el nuevo Estado así organizado, las normas de la presente Convención.

Como señala con acierto Carmona Tinoco,⁵⁰² la tendencia por mucho tiempo fue que las reflexiones se concentraran en la Constitución Federal, como cúspide del ordenamiento jurídico mexicano; sin embargo, en años recientes comenzó un creciente interés por el estudio del derecho constitucional local.⁵⁰³

Como parte del presente escrito considero pertinente referirme al avance e impulso en la protección de derechos humanos realizada por algunos ordenamientos constitucionales locales antes que la Constitución Federal fuera reformada en 2011.

En el 2000 la Constitución de Veracruz fue reformada en su totalidad,⁵⁰⁴ tuvo muchos debates, debido a que se modificaron “*inercias y viejos principios que estaban arraigados en el siglo XX*”.⁵⁰⁵ Uno de los puntos de mayor interés fue la ampliación y garantía de derechos humanos en el ámbito local,⁵⁰⁶ en este rubro fue pionera en denominar su segundo capítulo *de los derechos humanos* e incorporar, en su artículo 4 constitucional,⁵⁰⁷ la

⁵⁰² Jorge Ulises Carmona Tinoco, “La situación actual de la incorporación de los derechos humanos en las constituciones locales mexicanas” *op. cit.*, nota 58, pp. 83 y 84.

⁵⁰³ Vid. César Astudillo Reyes, *Ensayos de justicia constitucional en cuatro ordenamientos de México: Veracruz, Coahuila, Tlaxcala y Chiapas, México*, Universidad Nacional Autónoma de México, 2004; Diego García Ricci, “La soberanía estatal, Constitución local y la justicia constitucional en los estados de la República mexicana”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, Año 2006, No. 5; César Astudillo, Manlio Fabio Casarín León, (coords.), *Derecho Constitucional Local*, México, UNAM, 2010.

⁵⁰⁴ Aprobada el 3 de febrero de 2000. Vid. Manuel González Oropeza, *La Constitución Veracruzana. A diez años de la reforma integral*, México, 2010.

⁵⁰⁵ *Ibidem*, p. 17; César Iván Astudillo Reyes, “El control de la constitucionalidad en Veracruz y las tensiones con el modelo federal de control”. *Revista Lex*. 3a. Época. Año V. Abril 2003. Número 94.

⁵⁰⁶ Manuel González Oropeza, *op. cit.*, nota 64, p. 16 y 17.

⁵⁰⁷ Artículo 4, séptimo párrafo, Los habitantes del Estado gozarán de todas las garantías y libertades consagradas en la Constitución, las leyes federales, *los tratados internacionales*, esta Constitución y las leyes que de ella emanen; así como aquellos que reconozca el Poder Judicial del

EL PRINCIPIO PRO PERSONA

protección consagrada de estos derechos en tratados internacionales, con más de una década de anticipación de que se incorporaran algunos de estos aspectos en la Constitución Federal.⁵⁰⁸

De esta forma Veracruz marcó pauta para nuevas reformas que se efectuaron posteriormente en otras entidades federativas y sirvió de modelo al constitucionalismo local en México a través de una mayor protección de los derechos humanos.⁵⁰⁹ Tlaxcala y Tamaulipas modificaron sus ordenamientos constitucionales en 2001,⁵¹⁰ y 2003,⁵¹¹ respectivamente, en ambos ordenamientos se consideró la protección de derechos humanos o fundamentales realizada en tratados internacionales.

Estado, sin distinción alguna de origen, raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, condición o actividad social. Texto vigente a mayo de 2013. Énfasis añadido.

⁵⁰⁸ Promulgado en la *Gaceta Oficial* el 3 de febrero de 2000.

⁵⁰⁹ González Oropeza, *op. cit.*, nota 64, p. 16, 17 y 23. Vid. César Astudillo Reyes, *Ensayos de justicia constitucional op. cit.*, nota 58. Diego García Ricci, *op. cit.*, nota 63.

⁵¹⁰ Publicada en el *Periódico Oficial* de Tlaxcala, 18 de mayo de 2001. Artículo 14. En el Estado de Tlaxcala todo individuo gozará de los *derechos humanos* que se garantizan en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la presente Constitución, *instrumentos internacionales incorporados al orden jurídico mexicano* y leyes secundarias. Su ejercicio implica deberes correlativos de respeto a los derechos de los demás y de solidaridad a la familia, a los más desfavorecidos, a la sociedad y al Estado. Texto vigente a mayo de 2013. Énfasis añadido.

⁵¹¹ Promulgada en el *Periódico Oficial* el 3 de junio de 2003. Artículo 16, párrafo segundo, [...] Asimismo en el Estado toda persona goza de las garantías individuales reconocidas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y condiciones que la misma establece; y disfruta de las libertades y *derechos fundamentales contenidos en los tratados internacionales* de los que forma parte el Estado Mexicano, en términos de lo dispuesto por el artículo 133 de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Texto vigente a mayo de 2013. Énfasis añadido.

En 2004,⁵¹² Jalisco incorporó,⁵¹³ no sólo la protección hecha en tratados internacionales, sino incluso los contenidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos. En este caso es importante destacar la protección más amplia que brinda, toda vez que esta resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas,⁵¹⁴ no es un tratado internacional; sin embargo, ha adquirido un papel muy importante en el ámbito internacional y diversas constituciones nacionales han optado por referirse a ella en su propio texto constitucional, como lo ha hecho Portugal, España y Argentina, con una importante aplicación en la jurisprudencia de estos países.⁵¹⁵

En México, en 2005, Yucatán⁵¹⁶ y Chihuahua⁵¹⁷ incorporaron en sus constituciones locales la protección realizada en tratados internacionales, el segundo de ellos precisó que éstos versaran en materia de derechos hu-

⁵¹² Promulgada en el *Periódico Oficial* el 29 de abril de 2004.

⁵¹³ Artículo 4, segundo párrafo, se reconocen como derechos de los individuos que se encuentran en el territorio del Estado de Jalisco, los que se enuncian en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los contenidos en la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* (sic), proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y en los tratados, convenciones o acuerdos internacionales que el Gobierno Federal haya firmado o de los que celebre o forme parte. Texto vigente a mayo de 2013. Énfasis añadido.

⁵¹⁴ General Assembly, Resolution 217 (III), *International Bill of Human Rights*. *Universal Declaration of Human Rights*, 3ra Session, 1948.

⁵¹⁵ Carlos Félix Ponce Martínez, “La declaración universal de derechos humanos. Naturaleza jurídica y aplicación por los órganos jurisdiccionales internos”, *Anuario de la Facultad de Derecho, Universidad de Extremadura*, núm. 19 y 20, 2001-2002.

⁵¹⁶ Promulgada en el *Periódico Oficial* el 9 septiembre 2005. Artículo 1. Todos los habitantes del Estado de Yucatán, gozarán de las garantías que otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las derivadas de *los Acuerdos o Tratados Internacionales*, en los que el Estado Mexicano sea parte y las establecidas en ésta Constitución. Texto vigente a mayo de 2013. Énfasis añadido.

⁵¹⁷ Promulgada en el *Periódico Oficial* el 10 de septiembre de 2005. Artículo 4. En el Estado de Chihuahua, toda persona gozará de los derechos reconocidos en la Constitución Federal, *los tratados internacionales en materia de derechos humanos*, celebrados por el Estado Mexicano y en esta Constitución. Texto vigente a mayo de 2013. Énfasis añadido.

manos. Querétaro añadió la protección realizada en tratados internacionales en 2007;⁵¹⁸ Sinaloa, en 2008;⁵¹⁹ y Durango, en 2009.⁵²⁰

Los cambios a las constitucionales locales antes aludidos, sin duda, representan un paso importante, como también lo es la adecuación de la normativa interna local en materia de derechos humanos, el cual debe ser de forma transversal, es decir, permear en toda la legislación local así como también en políticas públicas a nivel local;⁵²¹ en ambos casos, consi-

⁵¹⁸ Promulgada en el *Periódico Oficial* el 12 de enero de 2007. Artículo 2. En el Estado de Querétaro toda persona gozará de los derechos que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las leyes federales, *los tratados internacionales*, esta Constitución y las leyes que de ella emanen. Los derechos establecidos en estos ordenamientos no podrán ser limitados o restringidos mediante plebiscito o referéndum. Las autoridades del Estado salvaguardarán el régimen de derechos y libertades de todas las personas por el sólo hecho de encontrarse en el territorio estatal. Texto vigente a mayo de 2013. Énfasis añadido.

⁵¹⁹ Publicada en el *Periódico Oficial* del Estado de Sinaloa, Decreto no. 94, 26 de mayo de 2008. Artículo 4 bis. En el Estado de Sinaloa toda persona es titular de los derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la presente Constitución, así como de los previstos en los instrumentos internacionales incorporados al orden jurídico mexicano. Su ejercicio implica deberes correlativos de respeto a los derechos de los demás y de solidaridad hacia la familia, los más desfavorecidos y la sociedad. Texto vigente a mayo de 2013. Énfasis añadido.

⁵²⁰ Promulgada en el *Periódico Oficial* el 12 de febrero 2009. Artículo 1, parte conducente. Asimismo, en el Estado de Durango todas las personas gozarán de las garantías y derechos sociales tutelados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; los estipulados *en tratados internacionales* suscritos por el estado mexicano *en materia de derechos humanos* y que hayan sido ratificados por el Senado, así como los que señala esta Constitución, los que no podrán suspenderse ni restringirse sino en los casos y condiciones que la misma Constitución federal señala. Texto vigente a mayo de 2013. Énfasis añadido.

⁵²¹ En esta materia el Programa Nacional de Derechos Humanos de 2004 dio cuenta del Convenio Marco de Colaboración con las Entidades Federativas a efecto de establecer acciones de Coordinación y colaboración. Publicado en el *Diario Oficial* de la Federación el 5 de agosto de 2005, Segunda Sección, p. 102. En el mismo sentido, el Programa Nacional de Derechos Humanos de 2008 indicó que en el contexto del Convenio Marco de Coordinación en Materia de Derechos Humanos, el impulsar estudios sobre la legislación, promover la armonía entre los estándares establecidos en tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Mé-

derando también las necesidades específicas de cada Estado, como se puede derivar, por ejemplo, de la población indígena o de grupos en situación de vulnerabilidad cuya atención sea prioritaria en cada Estado.⁵²²

Por lo que respecta al principio *pro persona*, también fue incorporado en algunas Constituciones locales antes que en la Constitución Federal en 2011. Tlaxcala, en 2001,⁵²³ y Sinaloa, en 2008,⁵²⁴ en términos semejantes, junto con otros principios de interpretación de los derechos humanos, que como ha señalado Miguel Carbonell “*ya nadie duda: la interpretación constitucional ha estado y sigue estando en el centro de cualquier acercamiento al tema de derechos fundamentales*”.⁵²⁵

Como lo precisó la exposición de motivos de la modificación constitucional en Sinaloa, llevó por objetivo poner a la vanguardia la protección de los derechos humanos y situarla en una posición de avanzada respecto al resto de constituciones locales, de la Constitución Federal y de muchas constituciones del mundo,⁵²⁶ lo cual así fue y en algunos aspectos sigue

xico, así como entre los órdenes de gobierno promover convenios de colaboración específicos y fortalecer los mecanismos para la asesoría y comunicación con los gobiernos de los Estados. Publicado en el *Diario Oficial* de la Federación el 29 de agosto de 2008, pp. 29 y 37.

⁵²² Como la discriminación por cuestiones de género, *Vid.* Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, resolutive 23.

⁵²³ Publicada en el *Periódico Oficial* de Tlaxcala, 18 de mayo de 2001. *Vid.* José María Serna de la Garza, *Impacto e implicaciones de la globalización en el Sistema Jurídico Mexicano*, México, UNAM, 2012, pp. 274 y ss; *Vid.* Jorge Carpizo, “La Constitución mexicana y el derecho internacional de los derechos humanos”, *op. cit.*, nota 12, p. 819.

⁵²⁴ Publicada en el *Periódico Oficial* del Estado de Sinaloa, Decreto no. 94, 26 de mayo de 2008.

⁵²⁵ Miguel Carbonell, “Los derechos humanos en México durante el siglo XX: Notas para su estudio”, *Revista Mexicana de Historia del Derecho*, XXVI, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2012, p. 139.

⁵²⁶ Énfasis añadido. Reforma publicada en el *Periódico Oficial* del Estado de Sinaloa el 26 de mayo de 2008. *Vid.* Jorge Carpizo, “La Constitución mexicana y el derecho internacional de los derechos humanos”, *op. cit.*, nota 12, p. 819.

EL PRINCIPIO PRO PERSONA

siendo; sin embargo, uno de los retos que seguiría pendiente es su cumplimiento y aplicación.

En relación a los principios de interpretación de derechos humanos, la exposición de motivos que los introdujo en el ordenamiento constitucional de Sinaloa indicó que “*pretenden, además, ser una guía sustancial que abarque los distintos aspectos que deben ser tomados en cuenta a la hora de determinar el sentido y alcance de los preceptos de la Constitución, de manera que la interpretación que se genere sea consistente y congruente con el texto constitucional, lo enriquezca y fortalezca sus bases y objetivos*”.⁵²⁷

Por las semejanzas entre lo dispuesto en materia de interpretación de derechos humanos por el ordenamiento constitucional de Tlaxcala y el de Sinaloa los abordaré de forma conjunta y comparativa. Ambos establecen que la interpretación de los derechos humanos que hace alusión su texto, deberá realizarse conforme a los siguientes principios:

- 1) Se evite la contradicción con la Constitución Federal, Tlaxcala señala también con los tratados internacionales;⁵²⁸
- 2) Se realice la *interpretación conforme* a los instrumentos internacionales incorporados al orden jurídico mexicano aplicable, atendiendo a los criterios de los organismos internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos por el Estado mexicano, Si-

⁵²⁷ Exposición de Motivos, de la reforma constitucional publicada en el *Periódico Oficial* del Estado de Sinaloa el 26 de mayo de 2008, p. 7.

⁵²⁸ Constitución de Tlaxcala, art. 16. La interpretación de los derechos humanos a que hace alusión esta Constitución se hará de conformidad con los siguientes principios: a) Deben interpretarse evitando la contradicción con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales en la materia. Constitución de Sinaloa, art. 4 Bis C. Los derechos humanos a los que hace alusión esta Constitución se interpretarán de acuerdo con los siguientes principios: I. Los derechos humanos deben interpretarse evitando la contradicción con el texto constitucional y propiciando el sentido que le sea más favorable.

naloa indica que especialmente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos;⁵²⁹

- 3) Se utilice la *ponderación*, cuando resulten aplicables o en conflicto dos o más derechos humanos, Sinaloa agrega que para lograr su *interpretación armónica*; ambos ordenamientos señalan que sin menoscabar derechos de terceros y prevaleciendo la seguridad y bienestar general;⁵³⁰
- 4) Consagraron el principio *pro persona* en la variante de *preferencia de normas*, al indicar que ninguna interpretación podrá excluir otros derechos que no estén presentes en sus constituciones;⁵³¹

⁵²⁹ Constitución de Tlaxcala, art. 16. La interpretación de los derechos humanos a que hace alusión esta Constitución se hará de conformidad con los siguientes principios: *Parte conducente*. b) Su sentido se determinará *de conformidad* con los instrumentos internacionales incorporados al orden jurídico mexicano aplicables y atendiendo a los criterios de los organismos internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos por el Estado mexicano. Constitución de Sinaloa, art. 4 Bis C. Los derechos humanos a los que hace alusión esta Constitución se interpretarán de acuerdo con los siguientes principios: *Parte conducente*. II. Su sentido se determinará *de conformidad* con los instrumentos internacionales incorporados al orden jurídico mexicano aplicable y atendiendo los criterios de los organismos internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos por el estado mexicano, *especialmente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Énfasis añadido.

⁵³⁰ Constitución de Tlaxcala, art. 16. La interpretación de los derechos humanos a que hace alusión esta Constitución se hará de conformidad con los siguientes principios: *Parte conducente*. c) Cuando resulten aplicables o en conflicto dos o más derechos humanos se hará una *ponderación* entre ellos a fin de lograr su interpretación jurídica, logrando que su ejercicio no signifique menoscabo a los derechos de terceros, prevaleciendo la seguridad de todos y las justas exigencias del bienestar general. Constitución de Sinaloa, art. 4 Bis C. Los derechos humanos a los que hace alusión esta Constitución se interpretarán de acuerdo con los siguientes principios: *Parte conducente*. III. Cuando resulten aplicables o en conflicto dos o más derechos humanos, se hará una *ponderación* entre ellos a fin de lograr su interpretación armónica, logrando que su ejercicio no signifique menoscabo a los derechos de los demás y prevaleciendo la seguridad de todos y las justas exigencias del bien común y equidad. Énfasis añadido.

⁵³¹ Constitución de Tlaxcala, art. 16. La interpretación de los derechos humanos a que hace alusión esta Constitución se hará de conformidad con los siguientes principios: *Parte conducente*.

- 5) También consagraron el principio *pro persona* en la variante de *preferencia interpretativa*, al indicar que se deberá optar en la interpretación por el sentido *más favorable a la persona* y atendiendo a su progresividad;⁵³² y
- 6) Sinaloa dispuso, además, que *las únicas limitaciones admisibles son las previstas en el texto constitucional* y consagró el interés superior del niño.⁵³³

En ambos ordenamientos constitucionales se incorporó el principio *pro persona* de la mano con la apertura a los tratados internacionales en la materia y de otros principios de interpretación, así como con algunos medios de control constitucional local.⁵³⁴

d) Ninguna interpretación podrá excluir otros derechos inherentes al ser humano que no estén previstos en la presente Constitución. Constitución de Sinaloa, art. 4 Bis C. Los derechos humanos a los que hace alusión esta Constitución se interpretarán de acuerdo con los siguientes principios: *Parte conducente*. VII. Ninguna interpretación podrá excluir otros derechos inherentes al ser humano que no estén previstos en la presente Constitución.

⁵³² Constitución de Tlaxcala, art. 16. La interpretación de los derechos humanos a que hace alusión esta Constitución se hará de conformidad con los siguientes principios: *Parte conducente*. e) *Se deberá optar en la interpretación por el sentido más favorable a la persona* y atendiendo a su progresividad. Énfasis añadido. Constitución de Sinaloa, art. 4 Bis C. Los derechos humanos a los que hace alusión esta Constitución se interpretarán de acuerdo con los siguientes principios: *Parte conducente*. V. *Se deberá optar por el sentido más favorable a la persona* y atendiendo a su progresividad. Énfasis añadido.

⁵³³ Constitución de Sinaloa, art. 4 Bis C. Los derechos humanos a los que hace alusión esta Constitución se interpretarán de acuerdo con los siguientes principios: *Parte conducente*. IV. Las únicas limitaciones admisibles son las previstas en el texto constitucional, mismas que deberán ser interpretadas respectivamente. VI. El interés superior del niño deberá tener consideración primordial por parte de los tribunales, autoridades administrativas u órganos legislativos, así como en todas las medidas que tomen las instituciones públicas y privadas de bienestar social. Dicho deber implica que el desarrollo del niño y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño.

⁵³⁴ *Vid.* José María Serna de la Garza, *op. cit.*, nota 83, pp. 274 y ss.

De lo anterior, quiero destacar algunos de los elementos más importantes que además de haberlos incorporado con anterioridad a la Constitución Federal, aún después de las modificaciones de esta última en 2011,⁵³⁵ siguen teniendo disposiciones más amplias.

En relación a la *interpretación conforme* a instrumentos internacionales, al incorporar que se debe atender a los criterios de los organismos internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos por el Estado mexicano, especialmente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como precisa Sinaloa, ya no sólo contemplan a los tratados sino a la interpretación de estos e incluso al trabajo de los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos de Naciones Unidas.⁵³⁶ A nivel federal fue la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que a través del expediente varios 912/2010,⁵³⁷ se refirió a los criterios obligatorios y orientadores de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y ha continuado con su análisis y desarrollo jurisprudencial como lo hizo con la resolución de la contradicción de tesis 293/2011 y la emisión de jurisprudencia en donde indica que es vinculante la jurisprudencia interamericana.⁵³⁸

El otro aspecto al que quiero referirme es a la *ponderación*,⁵³⁹ que es aplicable cuando dos o más derechos son aplicables o se encuentren en conflicto —sin duda— es un tema por demás importante, pero que reba-

⁵³⁵ Publicadas en el *Diario Oficial* de la Federación el 10 de junio de 2011.

⁵³⁶ United Nations, *Strengthening the United Nations human rights treaty body system*, United Nations, 2012.

⁵³⁷ Publicado en el *Diario Oficial* de la Federación el 4 de octubre de 2011.

⁵³⁸ Jurisprudencia, 10ª Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación*, P./J.21/2014 (10ª.) Rubro: JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SUEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.

⁵³⁹ Para mayor información sobre este principio: Miguel Carbonell, (Comp.), *Argumentación jurídica. El juicio de ponderación*, México, Porrúa, 2013.

EL PRINCIPIO *PRO PERSONA*

sa el objeto de estudio en esta ocasión; sin embargo, hay que precisar en este momento que no ha sido consagrado en la Constitución federal, lo que no lo excluye de que sea aplicado en la interpretación y aplicación en materia de derechos humanos, como también se ha señalado en los debates de la Suprema Corte.⁵⁴⁰ En el terreno de la interpretación de los derechos humanos, se considera importante destacar que pueden entrar en acción los distintos métodos de interpretación jurídica, como también los distintos principios de interpretación; en particular, en el ámbito jurisdiccional resulta prácticamente inminente que dos o más derechos entren en colisión, es allí donde se enmarca la ponderación de derechos.

Junto a este principio se abordan dos elementos que tampoco han sido considerados en el ordenamiento constitucional federal y que en la interpretación de derechos humanos conforme a la Constitución Federal y a los tratados internacionales vinculantes para México, pueden ser de gran utilidad: 1) la *interpretación armónica*, la cual encamina que se busque maximizar los derechos integrando la normatividad en la materia; 2) la protección de los derechos de las demás personas y del bienestar común —a mi juicio— estos elementos también se deben preservar en la aplicación del principio *pro persona*.

En Chihuahua, se incorporó en su Constitución local en 2007,⁵⁴¹ en el artículo cuarto el siguiente párrafo:

La interpretación de este artículo y de los derechos fundamentales, así como la actuación de las autoridades, serán congruentes con los instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano. Para estos efectos, *cuando se presenten diferentes interpretaciones, se deberá preferir aquella que proteja con mayor eficacia a las personas o a los grupos afectados.*⁵⁴²

⁵⁴⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Contradicción de tesis 293/2011*, discutida en las sesiones que tuvieron lugar el 26, 27 y 29 de agosto y el 2 y 3 de septiembre de 2013.

⁵⁴¹ Decreto 289/2006, publicado en el *Periódico Oficial* de Chihuahua el 16 de mayo de 2007.

⁵⁴² Énfasis añadido.

En este caso considero de gran relevancia la última parte del párrafo citado, en la que no sólo contempla a la persona, sino también a los grupos afectados, este tema es uno de los que más han llamado mi interés, por lo que pretendo regresar a él en el cuarto capítulo, porque con el desarrollo de los derechos humanos se puede observar no sólo una protección individual, sino también colectiva e incluso difusa de estos derechos, aspectos que deben ser tomados en consideración.

Por último, me parece fundamental referirme a la Ley de la Comisión Estatal de Derechos Humanos del Estado de San Luis Potosí de 2009,⁵⁴³ que anterior a la reforma a la Constitución Federal de 2011, consagró el principio *pro persona*, junto con otros principios de interpretación,⁵⁴⁴ entre los que destaca para efectos del presente estudio el principio *pro débil* y en general, la alusión a todos los principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Como destacó su exposición de motivos, se decidió “*aportar principios especiales claros y contundentes en materia de Derechos Humanos*”;⁵⁴⁵ entre las razones que destacó para ello fue “*no dejar a la mera interpretación de quien aplique [esa ley]*”.⁵⁴⁶ En relación al principio *pro persona*, indica que en su aplicación “*la Comisión obligatoriamente in-*

⁵⁴³ Publicada en el *Periódico Oficial* del Estado Libre y Soberano de San Luis Potosí el 19 de septiembre de 2009.

⁵⁴⁴ Art. 12. La comisión regirá su actuación por los siguientes principios: I. Pro Persona; II. Pro Débil; III. Equidad y no discriminación; IV. Inmediatez; V. Integración y Transversalidad; VI. Acción Afirmativa; VII. Perspectiva de Género; VIII. Transparencia; IX. Rendición de Cuentas; X. Debido Proceso, y XI. De Contradicción. En general, todos los principios de Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Ley de la Comisión Estatal de Derechos Humanos del Estado de San Luis Potosí. En lo personal considero que algunas de las fracciones del numeral antes citado no son principios; sin embargo, rebasa el objeto de estudio profundizar en ello.

⁵⁴⁵ *Periódico Oficial* del Estado Libre y Soberano de San Luis Potosí el 19 de septiembre de 2009, p. 5.

⁵⁴⁶ *Periódico Oficial* del Estado Libre y Soberano de San Luis Potosí el 19 de septiembre de 2009, p. 5.

interpretará toda norma y situación buscando el mayor beneficio para la persona humana⁵⁴⁷,⁵⁴⁷ enseguida enuncia la definición ampliamente utilizada de este principio, con sus variantes de *preferencia de normas* y de *preferencia interpretativa*, tanto para la protección como para la limitación de derechos humanos.⁵⁴⁸

Una de las innovaciones que introdujo esta ley en el orden interno, es lo relativo al principio *pro débil*, que como se ha indicado en el capítulo anterior y ha sido señalado por la doctrina,⁵⁴⁹ es un sub-principio del principio *pro persona*. La ley potosina lo define en los siguientes términos:

Artículo 14. En la aplicación del *Principio Pro Débil*, la Comisión obligatoriamente interpretará toda norma y situación buscando el mayor beneficio para la persona humana que, en una relación de competencia o litigio, *se encuentre mayormente afectada en sus Derechos Humanos o esté en peor condición para defenderse o para hacer efectivos sus derechos*.⁵⁵⁰

El artículo antes citado —a mi juicio— es una de las innovaciones más importantes con las que ha contribuido la legislación interna local; si bien, como se ha indicado, ha sido definido y contemplado por la doctrina y por la jurisprudencia externa como la de Perú y Argentina, su consa-

⁵⁴⁷ Art. 13 de la Ley de la Comisión Estatal de Derechos Humanos del Estado de San Luis Potosí.

⁵⁴⁸ Art. 13. Parte conducente. Así mismo, aplicará y exigirá la aplicación de la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites al ejercicio de derechos. Ley de la Comisión Estatal de Derechos Humanos del Estado de San Luis Potosí.

⁵⁴⁹ Vid. Tribunal Constitucional de Perú, ONG “Acción de lucha anticorrupción”, Exp. No. 02005-2009-PA/TC, del 16 de octubre de 2009, párr. 34. Karlos Castilla, “El principio pro persona en la administración de justicia”, *Cuestiones constitucionales*, núm. 20, enero-junio de 2009, p. 79. Edgar Carpio Marcos, *La interpretación de los derechos fundamentales*, Palestra editores, Lima, 2004, pp. 30 y 31.

⁵⁵⁰ Énfasis añadido. Vid. Art. 109 y 124 de la Ley de la Comisión Estatal de Derechos Humanos del Estado de San Luis Potosí.

gración en esta ley considero de gran valor. Lo anterior, observando que en materia de derechos humanos los grupos en situación de vulnerabilidad ocupan un lugar primordial, como son las mujeres, las niñas, los niños y los adolescentes, las personas migrantes y las personas con discapacidad, sólo por nombrar algunos. En este rubro, se puede señalar también a la Ley General de Víctimas, publicada en 2013,⁵⁵¹ en donde el principio *pro persona* ocupa un lugar importante. La ley de San Luis Potosí también fue pionera en esta materia, ya que desde 2009 estableció:

Artículo 24. Por el Debido Proceso, la Comisión está obligada a aplicar estrechamente los principios *Pro Persona* y *Pro Débil*, por lo mismo el derecho de audiencia *privilegiará a quien haya sido víctima de Derechos Humanos*.

La Comisión, en función del Principio de Contradicción, debe decidir en sus procedimientos tomando en cuenta las alegaciones de cada una de las partes, manteniendo en lo posible el equilibrio procesal; sin embargo, evitará que la autoridad señalada como responsable de violar Derechos Humanos, utilice su posición de poder para perjudicar la situación de la víctima, del quejoso o del peticionario.

En caso de duda respecto del equilibrio procesal, la Comisión procurará siempre beneficiar a la víctima. [...] ⁵⁵²

En el mismo sentido también se puede identificar el principio *pro débil* con otros principios que han tenido lugar en el orden jurídico interno, como lo es el *in dubio pro operario* en materia administrativa y laboral, tema sobre el que regresaré más adelante,⁵⁵³ pero particularmente por la importancia que considero debe dárseles a los grupos en situación de vulnerabilidad se analizará con mayor detenimiento en el capítulo cuarto, adelantando que es un aspecto que debe ser complementario del principio

⁵⁵¹ Publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 9 de enero de 2013 y reformada mediante decreto publicado el 3 de mayo de 2013.

⁵⁵² Énfasis añadido.

⁵⁵³ Karlos Castilla, *op. cit.*, nota 109, p. 79.

pro persona, justamente en busca de la mayor optimización de los derechos humanos.

III. LA INCORPORACIÓN JURISDICCIONAL INTERNA:
LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO *PRO PERSONA*
Y OTROS PRINCIPIOS

Considero pertinente referirme en este momento a la aplicación del principio *pro persona* por el intérprete jurisdiccional interno antes de su incorporación en el ordenamiento constitucional federal en 2011.

El primer asunto al que quiero hacer mención es el amparo en revisión R.A 799/2003 del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, el cual surgió a raíz de que el quejoso contrajo V.I.H. que transmitió a su esposa e hijo y que tuvo como consecuencia que se diera de baja por “inutilidad contraída fuera del servicio” sin ser escuchado el quejoso y que su familia no pudiera continuar siendo beneficiada del derecho a la salud como garantía de seguridad social.⁵⁵⁴

En la sentencia a este amparo en revisión se señaló que la normativa aplicable a la materia,⁵⁵⁵ debía *interpretarse* de forma *sistemática*, que parte de considerar al ordenamiento jurídico como un sistema, en conexión con otras normas dentro del mismo, en su conjunto y no de forma aislada.⁵⁵⁶ Por lo que se debía acudir a los artículos constitucionales relativos al derecho a la salud, a la permanencia en el empleo y a la no discriminación, mismos que se encuentran desarrollados por tratados internacionales.

⁵⁵⁴ Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Amparo en Revisión R.A. 799/2003, p. 129.

⁵⁵⁵ Art. 22 y 197 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

⁵⁵⁶ Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Amparo en Revisión R.A. 799/2003, p. 108.

les que México es parte, que de conformidad con el artículo 133 constitucional son normas de aplicación obligatoria.⁵⁵⁷ En el mismo sentido acudió a la *interpretación teleológica* de los artículos 1, 4, y 123 de la Constitución Federal y llegó a la siguiente consideración: “*la teleología de estos artículos es la no discriminación, respeto pleno a la dignidad de las personas, procuración de la salud y el bienestar de los seres humanos, así como la permanencia en el empleo*”.⁵⁵⁸

Asimismo, se acudió a diversos tratados internacionales de derechos humanos aplicables al presente caso,⁵⁵⁹ entre ellos, para el propósito del presente escrito, destaca la referencia al principio *pro homine*, contenido en el artículo 5.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Derivado de lo anterior, el Tribunal Colegiado señaló que el acto de aplicación de los ordenamientos reclamados fue inconstitucional, por lo que otorgó el amparo.

Del amparo en revisión R.A. 799/2003 se derivaron dos tesis, que considero también dan cuenta del planteamiento formulado al inicio del presente capítulo, en el sentido que los tratados internacionales cuyo objeto y fin es la protección de derechos humanos constituyó un cambio fáctico que ha generado la necesidad de formular nuevas herramientas, entre las

⁵⁵⁷ Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Amparo en Revisión R.A. 799/2003, p. 107.

⁵⁵⁸ Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Amparo en Revisión R.A. 799/2003, p. 112.

⁵⁵⁹ Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Convención sobre los derechos del niño, Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, Declaración Universal de Derechos Humanos; Convención Americana sobre Derechos Humanos; Convenio relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación.

que se puede distinguir la aplicación del principio *pro homine* en el ámbito interno. Una de las tesis es la siguiente:

TRATADOS INTERNACIONALES. SU APLICACIÓN CUANDO AMPLÍAN Y REGLAMENTAN DERECHOS FUNDAMENTALES. Conforme al artículo 133 constitucional, la propia Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la ley suprema de toda la Unión. Ahora bien, cuando los tratados internacionales reglamentan y amplían los derechos fundamentales tutelados por la Carta Magna, deben aplicarse sobre las leyes federales que no lo hacen, máxime cuando otras leyes también federales, los complementan.⁵⁶⁰

Esta tesis de forma prudente, en el contexto en el que fue emitida, da muestra del cambio fáctico que introdujo este nuevo tipo de tratados internacionales y que genera la construcción de nuevas herramientas, como da cuenta la siguiente tesis, que tiene la virtud de ser la primera relativa al principio *pro homine*:

PRINCIPIO *PRO HOMINE*. SU APLICACIÓN. El principio *pro homine*, incorporado en múltiples tratados internacionales, es un criterio hermenéutico que coincide con el rasgo fundamental de los derechos humanos, por virtud del cual debe estarse siempre a favor del hombre e implica que debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio.⁵⁶¹

Se considera de gran relevancia la tesis antes citada al ser pionera en materia del principio que nos ocupa; asimismo, de ello adquiere relevan-

⁵⁶⁰ Tesis Aislada; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XX, Septiembre de 2004; Pág. 1896.

⁵⁶¹ Tesis Aislada; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XX, Octubre de 2004; Pág. 2385.

cia la definición de Mónica Pinto,⁵⁶² con la que se comenzó el presente escrito y que igualmente han asumido diversas Cortes Constitucionales y Supremas en América Latina.⁵⁶³ No obstante, como se abordará en el siguiente capítulo, a partir de la incorporación constitucional en 2011 del principio *pro persona*, se ha emitido una jurisprudencia y diversas tesis jurisprudenciales que, en parte, se diferencian del criterio anterior.

El amparo en revisión R.A. 799/2003 resulta de primordial importancia, porque es un primer precedente de incorporación del principio *pro persona*, en él fueron aplicadas normas constitucionales y convencionales, se acudió no sólo a tratados interamericanos, sino también a los de Naciones Unidas. La primera de las tesis jurisprudenciales con anterioridad a la reforma a la Constitución Federal de 2011, destaca el papel de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, que pueden nutrir los ordenamientos constitucionales y el resto de la legislación y la segunda como se ha indicado adoptó la definición formulada por Mónica Pinto.

El segundo asunto al que me quiero referir es el Amparo directo 202/2004 igualmente del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, relativo a la baja de un auxiliar militar de las fuerzas armadas quién solicitó el pago de una compensación prevista en la ley aplicable.⁵⁶⁴ En esta sentencia el Tribunal Colegiado afirmó que la autoridad responsable interpretó incorrectamente el precepto relativo, al respecto señaló que para escoger la debida interpretación de las normas

⁵⁶² Mónica Pinto, “El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en Martín Abregú y Christian Courtis, *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*, Argentina, Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Editores del Puerto 2004.

⁵⁶³ *Infra*. Capítulo Segundo.

⁵⁶⁴ Art. 170, fracción II, apartado E, segundo párrafo, de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos.

EL PRINCIPIO *PRO PERSONA*

los juzgadores deben guiarse por los principios generales del derecho, que en la especie, eran aplicables dos: 1) “donde la ley no distingue no se debe distinguir”; y 2) el principio *pro homine*, que establece que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el hombre. Derivado de este amparo se emitió la siguiente tesis jurisprudencial en 2005:

PRINCIPIO PRO HOMINE. SU APLICACIÓN ES OBLIGATORIA. El principio *pro homine* que implica que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el hombre, es decir, que debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio, se contempla en los artículos 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicados en el Diario Oficial de la Federación el siete y el veinte de mayo de mil novecientos ochenta y uno, respectivamente. Ahora bien, como dichos tratados forman parte de la Ley Suprema de la Unión, conforme al artículo 133 constitucional, es claro que el citado principio debe aplicarse en forma obligatoria.⁵⁶⁵

El amparo directo y tesis jurisprudencial dan cuenta de la aplicación del principio *pro persona* en el ámbito jurisdiccional interno con anterioridad a su constitucionalización en 2011; asimismo da cuenta de la necesidad de nuevas herramientas para fruto de la protección constitucional y convencional de los derechos humanos.

Por otro lado, considero pertinente destacar, como también se ha realizado en otros países,⁵⁶⁶ la estrecha relación del principio *pro persona* con otros principios de interpretación en el ámbito interno,⁵⁶⁷ lo que Ximena

⁵⁶⁵ Tesis Aislada; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXI, Febrero de 2005; Pág. 1744.

⁵⁶⁶ Corte Constitucional de Colombia, Sentencias C-1056/04; Tribunal Constitucional de Perú, *Jorge Miguel Alarcón Menéndez*, Exp. 1003-98-AA/TT, 6 de agosto de 2002. Tribunal Constitucional de Perú, *ONG “Acción de lucha anticorrupción”*, Exp. no. 02005-2009-PA/TC, del 16 de octubre de 2009, párr. 34.

⁵⁶⁷ Karlos Castilla, *op. cit.*, nota 109, p. 79.

Medellín nombra como *mandatos de favorabilidad*.⁵⁶⁸ Entre los principios de interpretación arraigados a la práctica jurisdiccional mexicana, como dan cuenta algunas tesis jurisprudenciales o jurisprudencia, se pueden mencionar los que se exponen a continuación.

En materia penal ha tenido una larga e importante trayectoria el principio *in dubio pro reo*,⁵⁶⁹ relativo a que en caso de falta de prueba plena no puede condenarse al acusado.⁵⁷⁰ Para Edgar Carpio Marcos es una variante del principio *pro homine*.⁵⁷¹

En relación al acceso a la justicia se puede ubicar el principio *in dubio pro actione*,⁵⁷² o *regla general de interpretación más favorable al ejercicio de*

⁵⁶⁸ Ximena Medellín Urquiaga, *Principio pro persona*, CDHDF.SCJN-OACNDH, México, 2013, pp.37 y 38.

⁵⁶⁹ Verbigracia, rubro: DUDA ABSOLUTORIA. ALCANCE DEL PRINCIPIO IN DUBIO PRO REO. El aforismo “*in dubio pro reo*” no tiene más alcance que el consistente en que en ausencia de prueba plena debe absolverse al acusado. Jurisprudencia; 8a. Época; T.C.C.; Gaceta S.J.F.; Núm. 75, Marzo de 1994; Pág. 63. Vid. GOZAINO, Osvaldo Alfredo, “La presunción de inocencia. Del proceso penal al proceso civil”, *Revista Latinoamericana de Derecho*, Año III, No. 6, julio –diciembre de 2006, UNAM-IJ-Rubinzal-Culzoni Editores, pp. 155-181; RUSCONI, Maximiliano A., “Principio de inocencia e “*in dubio pro reo*”, *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, no. 33, noviembre 1998, Madrid, pp. 44-68. Humberto Henderson, “Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio *pro homine*”, *Revista IIDH Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, no. 1, enero/junio de 1985, San José, p. 91 y 92.

⁵⁷⁰ Gregorio Badeni, *Reforma constitucional e instituciones políticas*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 1994, p. 34.

⁵⁷¹ Edgar Carpio Marcos, *op. cit.*, nota 109, pp. 38 y 39.

⁵⁷² Verbigracia, rubro: ORDEN DE REAPREHENSIÓN DICTADA EN EJECUCIÓN DE UNA SENTENCIA CONDENATORIA. EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO ES PROCEDENTE EN SU CONTRA. [...] De manera específica resulta adecuada la aplicación del principio llamado *in dubio pro actione*, el cual debe entenderse en el sentido que en caso de duda, se debe favorecer la interpretación que mejor asegure el acceso a la justicia, buscando de esa manera, que la persona pueda acceder a los mecanismos de tutela de sus derechos; a saber: el juicio de amparo. Jurisprudencia; 9a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXX, Septiembre de 2009; Pág. 258. Edgar Carpio Marcos, *op. cit.*, nota 109, pp. 40-44.

las acciones,⁵⁷³ relativo a que en caso de duda, se debe favorecer la interpretación que mejor asegure el acceso a la justicia, sobre él también se ha indicado que se debe tener presente la *ratio* de la norma, con el fin de evitar que “los meros formalismos o entendimientos no razonables de las reglas procesales impidan un enjuiciamiento del fondo del asunto”.⁵⁷⁴

En materia laboral podemos ubicar uno de los principios que mayor aplicación han tenido en México, el principio *in dubio pro operario*,⁵⁷⁵ re-

⁵⁷³ Francisco López Menudo, “Los principios generales del procedimiento administrativo”, *Revista de Administración Pública*, no. 129, septiembre-diciembre 1992, Madrid, Centro de Estudios Político constitucionales, p. 53.

⁵⁷⁴ Verbigracia, rubro: PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. CARACTERÍSTICAS DE LOS PRINCIPIOS QUE RECOGE EL ARTÍCULO 50 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA. [...] A su vez, el principio *pro actione* exige que los órganos judiciales, al interpretar los requisitos procesales legalmente previstos, tengan presente la *ratio* de la norma, con el fin de evitar que los meros formalismos o entendimientos no razonables de las reglas procesales impidan un enjuiciamiento del fondo del asunto. [...] Tesis Aislada; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXII, Octubre de 2010; Pág. 3150.

⁵⁷⁵ Verbigracia, rubro: RIESGOS PROFESIONALES. [...] Si tal prueba resulta deficiente porque los peritos carecen de elementos para determinar la causa de la muerte, surge una situación de duda que ha de resolverse en favor del trabajador, siguiendo el principio “in dubio pro operario”. Tesis Aislada; 6a. Época; 4a. Sala; Informes; Informe 1960; Pág. 25. PRINCIPIO “IN DUBIO PRO OPERARIO”. INTERPRETACION FAVORABLE AL TRABAJADOR. CONTENIDO EN LOS ARTICULOS 6o. Y 18 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO. SE REFIERE A LA LEY LABORAL Y NO A LA VALORACION DE LAS PRUEBAS. [...] El artículo 18 de la ley laboral en mención, contiene el reconocido principio de “in dubio pro operario” al establecer que en la interpretación de las normas de trabajo se tomarán en consideración sus finalidades señaladas en los artículos 2o. y 3o., y en caso de duda prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador. Los preceptos indicados se refieren a la aplicación inmediata de las normas laborales y a la duda sobre su interpretación por los tribunales en beneficio del trabajador, mas no a la valoración de las pruebas, y en consecuencia no puede legalmente considerarse que si las pruebas ofrecidas no forman convicción, cuando menos crearon una situación de duda, y ante ella la Junta debe estar a lo más favorable al trabajador en términos de los artículos 6o. y 18 de la Ley Federal del Trabajo, porque no es esto lo que tales preceptos establecen. Tesis Aislada; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo III, Abril de 1996; Pág. 439. Humberto Henderson, *op. cit.*, nota 129, p.91. PODETTI, Humberto, “Cap. 8. Los principios

lativo a que en caso de duda prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador.⁵⁷⁶ Para algunos doctrinarios este principio es una variante del principio *pro debilis*, que encamina a que la norma se interprete a favor de la parte más débil.⁵⁷⁷ Edgar Carpio Marcos,⁵⁷⁸ coincide con lo anterior e indica que también es una variante del principio *pro homine*.⁵⁷⁹

Sobre este principio es pertinente citar lo señalado por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México:

dicha duda debe resolverse en beneficio del trabajador conforme a lo ordenado por el artículo 18, último párrafo del código laboral, el cual establece que en la interpretación de las normas de trabajo, en caso de duda, *prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador*, regla que acepta universalmente la doctrina y que se conoce como *in dubio pro operario*, la cual no constituye una técnica de investigación para interpretar las normas sino supone que ya se han utilizado esas técnicas pero no obstante

de derecho del trabajo” en BUEN LOZANO, Néstor de y MOGADO CALENZUELA, Emilio (Coord.), *Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social*, México, UNAM-AIASTSS, 1997, pp. 139- 153.

⁵⁷⁶ Verbigracia, rubro: INTERPRETACIÓN MÁS FAVORABLE AL TRABAJADOR A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 18 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO. NO DEBE ENTENDERSE COMO UNA FACULTAD DEL JUZGADOR PARA CREAR PRESTACIONES O DERECHOS INEXISTENTES EN LA PROPIA LEY. Si bien conforme al artículo 18, última parte, de la Ley Federal del Trabajo, en caso de duda en la interpretación de las normas de trabajo prevalecerá la más favorable al trabajador; regla que acepta universalmente la doctrina y que se conoce como principio *in dubio pro operario*; sin embargo, de su interpretación teleológica se deduce que no constituye una técnica de investigación para interpretar las normas laborales, sino que supone que de un análisis pueda obtenerse más de una interpretación, y frente a éstas debe aplicarse la más favorable al trabajador. Empero, la interpretación más favorable al trabajador no implica la creación de prestaciones o derechos inexistentes en la ley, ya que ello significaría una invasión de esferas reservadas al legislador; y, por ende, es improcedente, pues de permitirse se estaría facultando al juzgador a desempeñar el papel de legislador creando nuevas normas, so pretexto de interpretar las existentes. Tesis Aislada; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXIII, Febrero de 2006; Pág. 1826.

⁵⁷⁷ Humberto Podetti, *op. cit.*, nota 135, p. 149.

⁵⁷⁸ Edgar Carpio Marcos, *op. cit.*, nota 109, p. 37.

⁵⁷⁹ *Idem*.

EL PRINCIPIO PRO PERSONA

ello, el resultado es que se puede obtener más de una interpretación. Frente a diversas interpretaciones, se debe escoger la más favorable al trabajador. La citada forma de interpretación de la ley laboral, es una manifestación del principio protector del derecho del trabajo y como manifestación de dicho principio, también tiene como límite la justicia social. Es decir, el principio protector, como la regla in dubio pro operario, no deben considerarse carentes de fronteras sino tienen como límite la necesidad de establecer la armonía en las relaciones entre trabajadores y patrones y la proporcionalidad en la distribución de los bienes producidos por esas relaciones.⁵⁸⁰

El principio *in dubio pro operario*, que como se ha destacado, ha sido uno de los principios de favorabilidad con una de las tradiciones más largas y al que se ha acudido con una mayor frecuencia, también en México, por lo que considero importante considerar la experiencia en su aplicación en relación al principio *pro persona*. En relación a la cita realizada me parece pertinente destacar dos aspectos: 1) Que este principio opera en caso de duda, una vez que se han utilizado los métodos de interpretación, como pueden ser, sólo por nombrar algunos, el literal, el sistemático y el teleológico; y 2) Los límites a la aplicación del principio, como es la justicia social.

Por último quiero referirme a los dos principios de favorabilidad que considero tienen una relación más estrecha con el principio *pro persona*: el principio *in dubio pro libertatis* y el principio *in dubio pro debilis*.

⁵⁸⁰ Rubro: FALTAS DE ASISTENCIA. TRATANDOSE DE JORNADA DE TRABAJO DISCONTINUA, INTERPRETACION DE LA FRACCION X, DEL ARTICULO 47 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO. Jurisprudencia; 9a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo II, Noviembre de 1995; Pág. 194. Énfasis añadido.

El principio *favor libertatis*⁵⁸¹ o *in dubio pro libértate*,⁵⁸² como se señaló en el primer capítulo de este escrito es el más cercano en cuanto a la protección de derechos fundamentales se refiere, toda vez que se identifica con que en caso de duda se debe acudir a la interpretación que más salvaguarde la libertad fundamental.⁵⁸³ Su aplicación particularmente se centró en los derechos fundamentales reconocidos en los ordenamientos constitucionales. Considero que es el antecedente más directo del principio *pro persona*, cuyo desarrollo ha ido de la mano con el DIDH, el cual se refiere a la protección de los derechos humanos, independientemente si su fuente es constitucional o convencional. Por su cercanía considero que la experiencia en la aplicación del principio *in dubio pro libertatis*, en el ámbito interno puede ser de la mayor utilidad en la comprensión y aplicación del principio *pro persona*. No obstante, considero que este último se enfrenta justamente a la complejidad de la diversidad de normas, pero ubica como eje rector la máxima protección de los derechos humanos del ser humano.

⁵⁸¹ Verbigracia, rubro: CONTRATO DE ADHESIÓN. ANÁLISIS DE SUS CLÁUSULAS CONFORME A SU NATURALEZA PARA PREVENIR ABUSOS. [...] Además, en segundo lugar, su interpretación debe ser conforme a los principios protectores como el *favor libertatis* (en caso de duda, una cláusula debe interpretarse contra quien han estipulado algo y en liberación de quien ese ha obligado) [...]. Tesis Aislada; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXII, Diciembre de 2010; Pág. 1748. Edgar Carpio Marcos, *op. cit.*, nota 109, pp. 29 y 30. Carlos Montemayor Romo de Vivar, *La unificación conceptual de los derechos humanos*, México, Porrúa, 2002, p. 80. Joaquín Brage Camazano, *La acción de inconstitucionalidad*, México, UNAM, 2000, p. 201.

⁵⁸² Verbigracia, rubro: PERSONAL DE CARRERA DIPLOMÁTICO-CONSULAR. SU CAMBIO DE ADSCRIPCIÓN ES UN ACTO DE MOLESTIA. [...] Ello resulta de una cabal interpretación de los derechos fundamentales y sus garantías que debe hacerse, en caso de duda u oscuridad, conforme al principio *in dubio pro libértate*, a fin de comprender todos los supuestos posibles y conducentes a tutelar los valores que inspiran y se contienen en la Constitución. Tesis Aislada; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XVIII, Agosto de 2003; Pág. 1793.

⁵⁸³ Gregorio Badeni, *op. cit.*, nota 130, p. 34.

EL PRINCIPIO *PRO PERSONA*

Finalmente, el principio *favor debilis*,⁵⁸⁴ conocido también como protector de la parte débil, o a favor de las víctimas. Este principio es de primordial importancia, como lo han referido algunos autores y como particularmente quiero plantear en el cuarto capítulo de este escrito,⁵⁸⁵ considero que debe ser entendido como parte del principio *pro persona* ante situaciones de vulnerabilidad.

Rebasa el objeto de estudio profundizar en cada uno de los principios antes enunciados, más aún al ser principios aplicables en diversas materias, como la penal o laboral,⁵⁸⁶ que bien podrían generar por si mismos estudios independientes. No obstante, lo que me parece destacable es su tradición histórica, su aplicación por juzgadores nacionales y su relación con el principio *pro persona*, que han confirmado diversos doctrinarios de otros países.⁵⁸⁷ A su vez pueden contribuir en una mejor recepción de este último principio, al acercarlo a la interpretación jurídica interna, en este constante caminar del derecho, la fina unión entre la experiencia y la innovación, el avance, con la tradición, el apoyo que brindan las figuras ya existentes, conocidas y aplicadas a las nuevas, el respaldo de sólidos principios con amplia experiencia, al avance e implementación de las nuevas expresiones más acordes a las problemáticas actuales.

⁵⁸⁴ *Ibidem*, pp. 30 y 31. Verbigracia, rubro: CONTRATO DE ADHESIÓN. ANÁLISIS DE SUS CLÁUSULAS CONFORME A SU NATURALEZA PARA PREVENIR ABUSOS. [...] Además, en segundo lugar, su interpretación debe ser conforme a los principios protectores como el [...] *favor debilis* (protector de la parte débil, deudor o acreedor) y aquellos que sean favorables al consumidor. Tesis Aislada; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXII, Diciembre de 2010; Pág. 1748. Vid. PODETTI, Humberto, *op. cit.*, nota 135, pp. 139- 153.

⁵⁸⁵ Edgar Carpio Marcos, *op. cit.*, nota 109, p. 31.

⁵⁸⁶ Gregorio Badeni, *op. cit.*, nota 130, p. 34.

⁵⁸⁷ Vid. Edgar Carpio Marcos, *op. cit.*, nota 109. Humberto Henderson, *op. cit.*, nota 129. Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-551/03 y Sentencia C-376/10. Cfr. Ximena Medellín Urquiaga, *op. cit.*, nota 128, p. 16.

En las primeras páginas del presente escrito se abordaron con detenimiento los aspectos generales de la interpretación de tratados internacionales,⁵⁸⁸ conforme a los artículos 31⁵⁸⁹ y 32⁵⁹⁰ de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.⁵⁹¹ Ante la pregunta ¿Quiénes son los intérpretes de los tratados internacionales? Se señaló que las jurisdicciones internacionales y los Estados.⁵⁹² En la primera parte del segundo capítulo me referí a la interpretación del Estado, se planteó una aproximación ge-

⁵⁸⁸ *Infra*. Capítulo Primero.

⁵⁸⁹ Art. 31. Regla General de interpretación. /“1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto fin. / 2. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá además del texto, incluidos su preámbulo y anexos: a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado; b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado. / 3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta: a) todo acuerdo ulterior entre las partes por partes acerca de la interpretación del tratado o la aplicación de sus disposiciones; b) toda práctica posteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado. c) toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes. / 4. se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes”.

⁵⁹⁰ Art. 32 Medios de Interpretación complementarios. Se podrá acudir a medios de interpretación complementario, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31: a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o b) conduzca a un resultado manifestante absurdo o irrazonable.

⁵⁹¹ Publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 14 de febrero de 1975. *Vid.* Mauricio del Toro Huerta, “Retos de la aplicación judicial en México conforme a los tratados de derecho internacional de los derechos humanos”, *Memorias del Seminario: La armonización de los tratados internacionales de derechos humanos en México*, México, Programa sobre Derechos Humanos México-Comisión Europea, 2005, pp. 164 y 165.

⁵⁹² Institut de Droit International, *Interprétation des traits*, Session de Grenade – 1956.

EL PRINCIPIO *PRO PERSONA*

neral de la aplicación por los intérpretes internos,⁵⁹³ tanto orgánicos, en las distintas funciones del Estado, como no orgánicos.⁵⁹⁴ Entre ellas destacó la interpretación jurisdiccional.⁵⁹⁵ Las páginas anteriores se han dedicado a la aplicación del principio *pro persona* por los órganos jurisdiccionales internos y la relación de este principio con otros que han sido aplicados en el ámbito nacional. En este momento considero pertinente destacar la interpretación de tratados internacionales por los órganos jurisdiccionales internos, en ese sentido, como se ha sustentado a lo largo del escrito la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en 2002, con motivo del Amparo en revisión 402/2001, emitió una tesis jurisprudencial relativa a la interpretación de tratados internacionales al tenor de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de ella me parece pertinente citar lo siguiente:⁵⁹⁶

[...] para desentrañar el alcance de lo establecido en un instrumento internacional debe acudirse a reglas precisas que en tanto no se apartan de lo dispuesto en el ar-

⁵⁹³ Peter Haberle, “La sociedad abierta de los intérpretes constitucionales: una contribución para la interpretación pluralista y “procesal” de la Constitución”, *Academia. Revista sobre enseñanza del derecho*, año 6, núm. 11, 2008, pp. 29 a 61.

⁵⁹⁴ Rolando Tamayo y Salmorán, “Algunas consideraciones sobre la interpretación jurídica (con especial referencia a la interpretación constitucional)”, *La interpretación constitucional*, México, UNAM, 1975, p. 130 y ss. Jorge Carpizo, “Interpretación constitucional en México”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Año IV, Número 12, septiembre-diciembre 1971, p. 386. Jorge Ulises Carmona Tinoco, *La interpretación judicial constitucional*, México, UNAM-CNDH, 1996, p. 207.

⁵⁹⁵ Héctor Fix-Zamudio, *Protección jurídica de los derechos humanos*, *op. cit.*, nota 17, p. 40. Mauricio del Toro Huerta, “Retos de la aplicación judicial en México conforme a los tratados de derecho internacional de los derechos humanos”, *op. cit.*, nota 141 p. 121.

⁵⁹⁶ Rubro: TRATADOS INTERNACIONALES. SU INTERPRETACIÓN POR ESTA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN AL TENOR DE LO ESTABLECIDO EN LOS ARTÍCULOS 31 Y 32 DE LA CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS (DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DEL 14 DE FEBRERO DE 1975). Tesis Aislada; 9a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XVI, Diciembre de 2002; Pág. 292.

título 14, párrafo cuarto, de la Constitución General de la República vinculan a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En efecto, al tenor de lo previsto en el artículo 31 de la mencionada Convención, para interpretar los actos jurídicos de la referida naturaleza como regla general debe, en principio, acudirse al sentido literal de las palabras utilizadas por las partes contratantes al redactar el respectivo documento final debiendo, en todo caso, adoptar la conclusión que sea lógica con el contexto propio del tratado y acorde con el objeto o fin que se tuvo con su celebración; es decir, debe acudirse a los métodos de *interpretación literal, sistemática y teleológica*. [...] ⁵⁹⁷

En relación al párrafo citado, debe tenerse presente también la *buena fe* en la interpretación del tratado, que si bien, sus contornos no son definidos, ⁵⁹⁸ en derecho internacional ocupa un lugar muy importante y además su presencia resulta fundamental para la aplicación e interpretación de los tratados internacionales de derechos humanos.

En el mismo sentido, ceñido al *objeto y fin* de los tratados internacionales de derechos humanos se encuentra el principio *pro persona* en su variante de preferencia interpretativa, la cual orienta justamente a buscar la mayor protección de los derechos humanos. ⁵⁹⁹

⁵⁹⁷ Énfasis añadido.

⁵⁹⁸ *Infra*. Capítulo Primero. Carlos Fernández de Casadevante, *La interpretación de las normas internacionales*, Pamplona, Aranzadi, 1996, p. 43. Andrew D. Mitchell, “Good Faith in WTO dispute settlement”, *Melbourne Journal of International Law*, vol. 7, 2006, The University of Melbourne, Australia.

⁵⁹⁹ Álvaro Francisco Amaya Villarreal, “El principio pro homine: interpretación extensiva vs. el consentimiento de los estados”, *International law. Revista Colombiana de Derecho Internacional*, Pontificia Universidad Javeriana, 2005, no. 5, p. 361. Héctor Gross Espiell, “Los métodos de interpretación utilizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia”, en Rafael Nieto Navia, *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, San José, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1994.

EL PRINCIPIO *PRO PERSONA*

El criterio jurisprudencial antes referido también se dirige a lo dispuesto por el numeral 32 de la Convención de Viena,⁶⁰⁰ es pertinente destacar la importancia de las reservas, declaraciones interpretativas y toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de su interpretación, en donde —a mi juicio— podemos ubicar a la jurisprudencia interamericana y a las observaciones generales emitidas por los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos de Naciones Unidas.⁶⁰¹

⁶⁰⁰ *Infra*. Capítulo Primero. Rubro: TRATADOS INTERNACIONALES. SU INTERPRETACIÓN POR ESTA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN AL TENOR DE LO ESTABLECIDO EN LOS ARTÍCULOS 31 Y 32 DE LA CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS (DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DEL 14 DE FEBRERO DE 1975). *Parte conducente*. [...] A su vez, en cuanto al contexto que debe tomarse en cuenta para realizar la interpretación sistemática, la Convención señala que aquél se integra por: a) el texto del instrumento respectivo, así como su preámbulo y anexos; y, b) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre las partes con motivo de su celebración o todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado; y, como otros elementos hermenéuticos que deben considerarse al aplicar los referidos métodos destaca: a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones; b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de su interpretación; y, c) toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes; siendo conveniente precisar que en términos de lo dispuesto en el artículo 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados para realizar la interpretación teleológica y conocer los fines que se tuvieron con la celebración de un instrumento internacional no debe acudirse, en principio, a los trabajos preparatorios de éste ni a las circunstancias que rodearon su celebración, pues de éstos el intérprete únicamente puede valerse para confirmar el resultado al que se haya arribado con base en los elementos antes narrados o bien cuando la conclusión derivada de la aplicación de éstos sea ambigua, oscura o manifiestamente absurda. Tesis Aislada; 9a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XVI, Diciembre de 2002; Pág. 292.

⁶⁰¹ *Infra*. Capítulo Primero. International Court of Justice, Advisory Opinion, *Legal Consequences for States of the continued presence of South Africa in Namibia (South West Africa) Notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, 1971, p. 31; United Nations, *Draft Articles on the Law of Treaties with commentaries* (1966), 2005, pp. 221-221.

La tesis jurisprudencial antes referida considero es plausible, la obligación de acudir a estas normas generales de interpretación de tratados internacionales contenidas en la Convención de Viena, se tiene desde el momento que se es parte de este tratado, es decir, desde 1975;⁶⁰² no obstante, no se puede dejar de lado el poco acercamiento jurisdiccional a la interpretación de tratados, en general; y sus reglas generales, en particular,⁶⁰³ que se venía suscitando, pero que seguramente irá o tendrá que irse modificando.

En las líneas anteriores se ha tratado de destacar la aplicación del principio *pro persona* en la jurisdicción interna, llevada a cabo con anterioridad a su incorporación constitucional y que puede considerarse como un impulso interno del principio objeto de estudio. De la misma forma, como se ha sustentado a lo largo del escrito, el principio que más favorece a la persona en su variante de *preferencia interpretativa* se encuentra ceñido al *objeto y fin* de los tratados internacionales de derechos humanos, lo cual deben atender los intérpretes internos en la interpretación que realicen de sus disposiciones, conforme a la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

IV. LA INCORPORACIÓN CONSTITUCIONAL DEL PRINCIPIO

PRO PERSONA

Finalmente, quiero abordar en este capítulo la incorporación del principio *pro persona* a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que tuvo lugar en 2011.⁶⁰⁴ En los primeros párrafos de su artículo primero indica:

⁶⁰² Publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 14 de febrero de 1975.

⁶⁰³ Carlos Fernández de Casadevante, *op. cit.*, nota 158, p. 109 y ss.

⁶⁰⁴ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011.

EL PRINCIPIO *PRO PERSONA*

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los *derechos humanos* reconocidos en esta *Constitución* y en los *tratados internacionales* de los que el Estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta *Constitución* establece.

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

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar, los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad, y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos en los términos que establezca la ley.⁶⁰⁵

Para una mejor comprensión del principio *pro persona*, incorporado en el párrafo segundo citado, considero pertinente analizar también el contexto y algunos de los cambios constitucionales que lo acompañaron.

Como se ha indicado, si bien, nuestro texto constitucional había tenido numerosas modificaciones, varias de ellas en materia de derechos humanos, se fue perfilando la necesidad de una reforma integral en la materia que armonizara el ordenamiento jurídico mexicano con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.⁶⁰⁶

Los esfuerzos de la Oficina en México del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), tuvieron una contribución importante, entre ellos se encuentran la celebración del Convenio de colaboración con el Congreso de la Unión en 2006. Del mismo modo, hay que recordar que el Programa Nacional de Derechos Hu-

⁶⁰⁵ Énfasis añadido.

⁶⁰⁶ S/A, *Propuesta de reforma constitucional en materia de Derechos Humanos elaborada por las organizaciones de la sociedad civil y por académicas y académicos especialistas en derechos humanos, México, Naciones Unidas*, 2008, p. 9.

manos publicado en 2005,⁶⁰⁷ como uno de los objetivos específicos contempló promover las reformas estructurales necesarias para asegurar el reconocimiento de los derechos humanos y su protección; así como también fue presentada al Congreso de la Unión por un amplio grupo de académicos y sociedad civil especializada en la promoción y defensa de derechos humanos una propuesta integral de modificación constitucional, acompañada de un significativo análisis.⁶⁰⁸

Por su parte, el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, órgano responsable de promover el respeto universal por la protección de todos los derechos humanos y libertades fundamentales,⁶⁰⁹ en el Examen Periódico Universal (EPU) que realizó a México en 2009, reiteró la importancia de la armonización legislativa, en particular con la incorporación de estándares internacionales en materia de derechos humanos en la Constitución.⁶¹⁰

Fue en 2009 cuando la Cámara de Diputados de la LX Legislatura planteó la iniciativa de reforma en materia de derechos humanos,⁶¹¹ con ella comenzó el procedimiento que tras sendos debates y dictámenes de ambas Cámaras y de la aprobación de las Legislaturas Estatales, culminó con

⁶⁰⁷ Programa Nacional de Derechos Humanos publicado en el *Diario Oficial* de la Federación el 5 de agosto de 2005, Segunda Sección.

⁶⁰⁸ S/A, *Propuesta de reforma constitucional en materia de Derechos Humanos elaborada por las organizaciones de la sociedad civil y por académicas y académicos especialistas en derechos humanos, México, Naciones Unidas*, 2008, p. 12. Rodrigo Labardini también realiza una propuesta de modificación constitucional. Vid. Rodrigo Labardini, “Una propuesta de Reforma Constitucional en Materia de Derechos Humanos, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIII, núm. 129, septiembre-diciembre de 2010.

⁶⁰⁹ Asamblea General, *Consejo de Derechos Humanos*, Resolución 60/251, 2006.

⁶¹⁰ General Assembly, A/HRC/WG.6/4/L.13, 13 February 2009, Human Rights Council, Working Group on the Universal Periodic Review, *Draft Report of the Working Group on the Universal Periodic Review*.

⁶¹¹ Cámara de Diputados, *Gaceta Parlamentaria*, anexo XVI, el 23 de abril de 2009.

EL PRINCIPIO *PRO PERSONA*

su publicación el 10 de junio de 2011.⁶¹² En paralelo, tuvieron lugar, también en 2011, la reforma constitucional en materia de amparo⁶¹³ y la resolución del expediente varios 912/2010 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana,⁶¹⁴ con motivo del cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos relativa al caso *Radilla Pacheco vs. México*.⁶¹⁵ Lo anterior, enriqueció tanto la protección sustantiva de los derechos humanos, como también fortaleció los mecanismos no jurisdiccionales y jurisdiccionales de protección a los derechos humanos.

Quiero referirme en particular a los siguientes aspectos de las reformas constitucionales en materia de derechos humanos: 1) La modificación de garantías individuales a derechos humanos; 2) La incorporación, en el primer párrafo del artículo primero, de la protección de derechos humanos en tratados internacionales vinculantes para México; 3) La incorporación, en el segundo párrafo del artículo primero, del principio *pro persona*; y 4) A las obligaciones de toda autoridad.

En primer lugar, una de las modificaciones constitucionales más importantes y estrechamente relacionada con la aplicación del principio *pro persona* fue el cambio de denominación de *garantías individuales* a *derechos humanos* que tuvo lugar en la Constitución Federal.⁶¹⁶ Más allá de los términos, se trató de un cambio conceptual en el sistema jurídico mexicano,⁶¹⁷ tuvo por objeto proteger bajo esta denominación los derechos reconocidos tanto en la Constitución, como en los tratados internacionales

⁶¹² Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011.

⁶¹³ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 6 de junio de 2011.

⁶¹⁴ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 4 de octubre de 2011.

⁶¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Radilla Pacheco vs. México*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 23 de noviembre de 2009, serie C, no. 209.

⁶¹⁶ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011.

⁶¹⁷ Cámara de Senadores, *Gaceta del Senado*, 8 de abril de 2010.

vinculantes para México, cuya “única diferencia sería su fuente u origen”.⁶¹⁸ El pensar que estos derechos pueden estar protegidos no sólo en el ordenamiento constitucional sino tener su origen o ser garantizados de manera simultánea fuera de él, en tratados internacionales, ha implicado un cambio conceptual muy importante y muy arraigado en el país. Como se ha dado cuenta en páginas anteriores, Veracruz, en su Constitución local, con una década de anticipación,⁶¹⁹ fue pionero en incorporar la denominación *derechos humanos* y su reconocimiento realizado en tratados internacionales, al que le siguieron diversos Estados de la República mexicana.⁶²⁰

En segundo término, el párrafo primero del artículo primero constitucional, en lo relativo a la incorporación de la protección de derechos humanos realizada en tratados internacionales, en la materia que nos ocupa, a través de tres dictámenes las cámaras introdujeron modificaciones a la iniciativa de reforma: 1) El primero señalaba “*en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado mexicano*”;⁶²¹ 2) El segundo precisó “*en los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que el Estado mexicano sea parte*”;⁶²² y 3) Finalmente, el tercero determinó “*en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte*”.⁶²³ Los dos primeros dictámenes siguieron la tendencia de otros países, como se ha indicado,⁶²⁴ de precisar que versaran sobre derechos humanos. Sin embargo, el Poder Constituyente Permanente en el tercer

⁶¹⁸ Cámara de Diputados, *Gaceta Parlamentaria*, 23 de abril de 2009, anexo XVI, p. 43.

⁶¹⁹ Promulgado en la *Gaceta Oficial* el 3 de febrero de 2000. Vid. Jorge Ulises Carmona Tinoco, “La situación actual de la incorporación de los derechos humanos en las constituciones locales mexicanas” *op. cit.*, nota 58, p. 89.

⁶²⁰ Verbigracia: Tlaxcala (2001), Chihuahua (2005), Sinaloa (2008).

⁶²¹ Cámara de Diputados, *Gaceta Parlamentaria*, 23 de abril de 2009, anexo XVI.

⁶²² Cámara de Senadores, *Gaceta del Senado*, 8 de abril de 2010

⁶²³ Cámara de Diputados, *Gaceta Parlamentaria*, 15 de diciembre de 2010, anexo IV, p. 8.

⁶²⁴ Verbigracia Constituciones de Colombia (a.93); Argentina (a. 75.22); España (a.10.2).

dictamen determinó no acotar la protección a este tipo de tratados,⁶²⁵ su intención fue ampliar la protección de los derechos humanos. Becerra Ramírez puntualiza el caso, por ejemplo, de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, que contiene la prerrogativa de los extranjeros de ser informado sobre el derecho a la protección consular en el momento de su detención.⁶²⁶

En paralelo, hay que tener también presente que los tratados internacionales cuyo *objeto y fin* es la protección de derechos humanos tienen rasgos que los distinguen, a diferencia de otros tratados, no establecen derechos y obligaciones recíprocas entre Estados, sino que en ellos los Estados Partes asumen la obligación de proteger los derechos humanos de las personas que se encuentran dentro de sus respectivas jurisdicciones.⁶²⁷ En este sentido se pronunció la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su opinión consultiva OC2/82.⁶²⁸

Como he señalado al inicio del presente escrito —a mi juicio— el surgimiento de este tipo de tratados internacionales es lo que ha generado la necesidad de repensar su papel en el ordenamiento jurídico de los distintos países. Por otro lado, considero que en otros países que han tenido modificaciones constitucionales similares, anteriores a la mexicana, la acotación a este tipo de tratados ha contribuido a su incorporación y protección en la esfera interna, uno de los principales retos en México.

⁶²⁵ Cámara de Diputados, *Gaceta Parlamentaria*, 15 de diciembre de 2010, anexo IV, p. 8.

⁶²⁶ Manuel Becerra Ramírez, *La recepción del Derecho Internacional en el Derecho Interno op. cit.*, nota 59, p. 175.

⁶²⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982, párr. 29.

⁶²⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982, párr. 29.

En tercer lugar, quiero referirme a la incorporación constitucional del principio *pro persona*. En este caso, tres dictámenes, también introdujeron modificaciones por parte de las cámaras a la iniciativa de reforma. El primer dictamen,⁶²⁹ señaló que tratándose de normas de derechos humanos, éstas se *interpretaran de conformidad* con la Constitución y con los tratados internacionales de derechos humanos e indicó “*En su aplicación, bajo el principio de no contradicción con esta Constitución se observarán aquellas que resulten más favorables a los derechos de las personas*”.⁶³⁰ Al respecto el Constituyente Permanente señaló que obedecía a la obligación de aplicar la norma más amplia cuando se tratara de reconocer derechos protegidos y a la interpretación más restringida cuando se tratara de establecer restricciones o suspensión de estos derechos.⁶³¹ En el segundo dictamen sólo contempló la primera parte de este párrafo,⁶³² relativo a *la interpretación conforme* y señaló que con él se daría “*una aplicación subsidiaria del ordenamiento internacional con el objeto de llenar las lagunas existentes*”.⁶³³ El tercer dictamen del proyecto de reforma,⁶³⁴ introdujo de nuevo el principio *pro persona*, consolidándose así en los siguientes términos:

⁶²⁹ Propuesta de adición al segundo párrafo del artículo primero constitucional: “*Tratándose de normas de derechos humanos, éstas se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de derechos humanos de los que México sea parte [...]*” Cámara de Diputados, *Gaceta Parlamentaria*, 23 de abril de 2009, anexo XVI, p. 48.

⁶³⁰ Cámara de Diputados, *Gaceta Parlamentaria*, 23 de abril de 2009, anexo XVI, p. 48.

⁶³¹ Cámara de Diputados, *Gaceta Parlamentaria*, 23 de abril de 2009, anexo XVI, p. 44.

⁶³² Propuesta de adición al segundo párrafo del artículo primero constitucional: “*Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales sobre derechos humanos antes señalados*”. Cámara de Senadores, *Gaceta del Senado*, 8 de abril de 2010, p. 154.

⁶³³ Cámara de Senadores, *Gaceta del Senado*, 8 de abril de 2010, p. 154. *Vid.* Manuel Becerra Ramírez, *La recepción del Derecho Internacional en el Derecho Interno op. cit.*, nota 59, p. 185.

⁶³⁴ Cámara de Diputados, *Gaceta Parlamentaria*, 15 de diciembre de 2010, anexo IV, p. 12.

EL PRINCIPIO *PRO PERSONA*

Las normas relativas a los derechos humanos *se interpretarán de conformidad* con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia *favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia*.⁶³⁵

Como se ha dado cuenta a lo largo del escrito el principio *pro persona* se considera ceñido al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.⁶³⁶ Sus vertientes: la *preferencia interpretativa*, que encamina a maximizar los derechos reconocidos en la Constitución y en tratados internacionales, o a restringirlos en la menor medida; y la *preferencia de normas*, que encamina a la que sea más protectora, pero sin dejar de lado la interpretación armónica y sistemática, o a la menos restrictiva.

Para algunos doctrinarios y órganos jurisdiccionales,⁶³⁷ el principio *in dubio pro libertate*, es el principio homólogo o antecesor del principio *pro persona*, relativo a acudir a la interpretación más favorable a las libertades fundamentales,⁶³⁸ considerando que la protección de derechos fundamentales se encontraba en los ordenamientos constitucionales. Con el surgimiento de los tratados internacionales cuyo *objeto y fin* es la protección de derechos humanos, se desarrolló el principio *pro homine*, encaminado a acudir a la norma más protectora o menos restrictiva como lo prescriben algunos tratados; o a la interpretación más favorable de la persona o menos restrictiva de sus derechos. De esta forma el principio que más favore-

⁶³⁵ Énfasis añadido.

⁶³⁶ Mónica Pinto, *op. cit.*, nota 122, p. 163.

⁶³⁷ Gregorio Badeni, *op. cit.*, nota 130, p. 34; Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-179/94 y Sentencia C-709/02; Tribunal Constitucional de Perú, *Jorge Miguel Alarcón Méndez*, Exp. 1003-98-AA/TT, 6 de agosto de 2002.

⁶³⁸ Verbigracia, rubro: PERSONAL DE CARRERA DIPLOMÁTICO-CONSULAR. SU CAMBIO DE ADSCRIPCIÓN ES UN ACTO DE MOLESTIA. [...] Ello resulta de una cabal interpretación de los derechos fundamentales y sus garantías que debe hacerse, en caso de duda u oscuridad, conforme al principio *in dubio pro libertate*, a fin de comprender todos los supuestos posibles y conducentes a tutelar los valores que inspiran y se contienen en la Constitución. Tesis Aislada; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XVIII, Agosto de 2003; Pág. 1793.

ce a las personas conduce a la maximización de los derechos humanos protegidos en la Constitución y en los tratados internacionales.

En el tercer párrafo del artículo primero se incorporó expresamente las obligaciones en materia de derechos humanos, en el ámbito de sus competencias, de todas las autoridades. Mucho puede decirse de él, pero con mayor relación con el principio *pro persona* considero que destaca el señalamiento del poder revisor, en su primer dictamen de la reforma, respecto a que “*la obligación de prevenir abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos*”.⁶³⁹ Las autoridades ejecutivas, legislativas, jurisdiccionales, así como por los organismos públicos autónomos, como se señaló en el segundo capítulo, pueden aplicar en este momento el principio *pro persona*, particularmente en su variante de *preferencia interpretativa*. Serán las autoridades jurisdiccionales quienes puedan aplicarlo, en definitiva, al momento de garantizar estos derechos. Como se abordará en el siguiente capítulo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana se ha pronunciado en este mismo sentido.⁶⁴⁰ En este tercer párrafo, además de otras materias dignas de estudios especializados, se incorporaron cuatro principios, al respecto, en este momento me limito a indicar, como señaló el Poder Constituyente Permanente,⁶⁴¹ que fueron: 1) El principio de *universalidad*, referente a que los derechos humanos corresponden a

⁶³⁹ Cámara de Diputados, *Gaceta Parlamentaria*, 23 de abril de 2009, anexo XVI, p. 44.

⁶⁴⁰ “35. Finalmente, es preciso reiterar que todas las autoridades del país en el ámbito de sus competencias tienen la obligación de aplicar las normas correspondientes haciendo la interpretación más favorable a la persona para lograr su protección más amplia, sin tener la posibilidad de inaplicar o declarar la incompatibilidad de las mismas”. Suprema Corte de Justicia de la Nación, Expediente varios 912/2010, párr. 35. Publicado en el *Diario Oficial* de la Federación el 4 de octubre de 2011. Manuel Becerra Ramírez, *La recepción del Derecho Internacional en el Derecho Interno op. cit.*, nota 59, p. 182.

⁶⁴¹ Cámara de Senadores, *Gaceta del Senado*, 8 de abril de 2010, pp. 156-157.

EL PRINCIPIO *PRO PERSONA*

todas las personas por igual;⁶⁴² 2) El principio de *interdependencia*, relativo a que se encuentran ligados unos derechos a otros;⁶⁴³ 3) El principio de *indivisibilidad*, en el sentido que son infragmentables;⁶⁴⁴ y 4) El principio de *progresividad*, correspondiente a procurar la satisfacción de los derechos humanos en cada momento histórico y prohibiendo cualquier retroceso o involución.⁶⁴⁵ Al momento algunos autores se han referido a ellos con mayor detenimiento,⁶⁴⁶ lo cual rebasa el objeto de estudio en esta ocasión.

⁶⁴² *Idem*. Por *universalidad* se concibe, de conformidad con la doctrina internacional de los derechos humanos, que éstos corresponden a todas las personas por igual. La falta de respeto de los derechos humanos de un individuo tiene el mismo peso que la falta de respeto (*sic*) de cualquier otro y no es mejor ni peor según el género, la raza, el origen étnico, la nacionalidad o cualquier otra distinción. Éste se convierte en el principio fundamental por el que se reconoce igual dignidad a todas las personas y con él se obliga a toda autoridad a que en el reconocimiento, la aplicación o restricción del derecho, se evite cualquier discriminación.

⁶⁴³ *Idem*. El principio de *interdependencia* consiste en que cada uno de los derechos humanos de encuentran ligados unos a otros y entre sí, de tal manera que el reconocimiento de un derecho humano cualquiera, así como su ejercicio, implica necesariamente que se respeten y protejan multiplicidad de derechos que se encuentran vinculados; de esa manera, si se quiere reconocer un derecho se deben de garantizar toda la gama de derechos propios del ser humano. A través de este derecho se está marcando una orientación clara para las autoridades, que al proteger un derecho deben observar los efectos que se causan sobre otros, a la vez que se obliga, en la labor de promoción de los mismos, a mantener siempre una visión integral.

⁶⁴⁴ *Idem*. Respecto del principio de *indivisibilidad*, éste se refiere a que los derechos humanos son en sí mismos infragmentables, ya sean de naturaleza civil, cultural, económica, política o social, pues son todos ellos inherentes al ser humano y derivan de su dignidad. Así, no se puede reconocer, proteger y garantizar parte de un derecho humano o sólo un grupo de derechos; de esta forma se consigue que la protección se haga de manera total y se evite el riesgo de que en la interpretación se transija en su protección.

⁶⁴⁵ *Idem*. Finalmente, el principio de *progresividad* de los derechos humanos establece la obligación del Estado de procurar todos los medios posibles para su satisfacción en cada momento histórico y la prohibición de cualquier retroceso o involución en esta tarea.

⁶⁴⁶ *Vid.* Luis Daniel Vázquez, y Sandra Serrano, “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica” en Miguel Carbonell, y Pedro Salazar, *La reforma constitucional de derechos humanos: Un nuevo paradigma*, México,

Las modificaciones constitucionales en materia de derechos humanos, en general, como precisó el Ministro Juan N. Silva Meza, “*han ocasionado que diversas voces afirmen que estamos ante un verdadero cambio de paradigma en nuestro Derecho*”.⁶⁴⁷ En estos términos ¿Qué motivo las reformas constitucionales? ¿Por qué las reformas constitucionales de 2011 constituyen un cambio de paradigma? y ¿Qué es un cambio de paradigma? Como lo he señalado en páginas anteriores en este tema me parece de gran utilidad acudir a la ideas de Thomas Kuhn,⁶⁴⁸ relativas a los cambios de paradigmas, que según el propio autor, “*pueden aplicarse legítimamente a otros campos, a parte de la ciencia*”.⁶⁴⁹ Tomando como base las ideas de este autor considero que un cambio de paradigma se puede identificar con los siguientes momentos: 1) se cuenta con modelos concretos de solución para problemáticas que comparten los miembros de una comunidad dada; 2) se presentan novedades fácticas o nuevos fenómenos; 3) Los modelos o herramientas empleados hasta el momento ya no son suficientes; 4) Se desarrollan periodos de debates por los miembros de la comunidad dada; y 5) Surgen nuevos modelos o herramientas para la solución de las nuevas problemáticas.

Reitero —a mi juicio— como se ha planteado es el surgimiento de los tratados internacionales cuyo *objeto y fin* es la protección de derechos humanos lo que generó, como en otros países, la necesidad de un cambio constitucional y en particular la incorporación del principio *pro persona*,

UNAM, 2011; Sandra Serrano y Daniel Vázquez, *Los derechos en acción. Obligaciones y principios de derechos humanos*, FLACSO, México, 2013; Manuel Becerra Ramírez, *La recepción del Derecho Internacional op. cit.*, nota 59, p. 184.

⁶⁴⁷ Juan N. Silva Meza, *op. cit.*, nota 20, p. 74. Miguel Carbonell Sánchez y Pedro Salazar Ugarte (coords.), *La Reforma Constitucional de Derechos Humanos: Un nuevo paradigma*, México, UNAM, 2011.

⁶⁴⁸ Thomas Kuhn, *op. cit.*, nota 3.

⁶⁴⁹ Thomas Kuhn, *op. cit.*, nota 3, p. 270.

como una herramienta más acorde a la solución de problemas actuales en donde ya no sólo se encuentra la protección de derechos fundamentales en el ordenamiento constitucional, sino en los tratados internacionales vinculantes para el país, que conforme a la propia Constitución Federal también son parte del orden jurídico mexicano.

Lo anterior, ha sido fortalecido por impulsos internos, tanto en las legislaturas locales, como en la aplicación por parte de los órganos jurisdiccionales internos en la aplicación y cumplimiento de los tratados internacionales, como parte del Estado mexicano, pero también dando continuidad a principios de interpretación con una amplia trayectoria interna.

En materia de derechos fundamentales se tenía una vocación constitucionalista, derivado, en parte, de la larga trayectoria histórica de protección, aunque, como ha señalado Rubio Llorente, no necesariamente de su respeto en la vida social y política.⁶⁵⁰ En cuanto a los tratados internacionales, considero que la concepción compartida por un gran número de operadores jurídicos y doctrinarios, no contemplaba la naturaleza específica, con sus respectivas obligaciones, de los tratados cuyo *objeto y fin* es la protección de derechos humanos, con una vida de poco más de medio siglo, cuya razón de ser es justamente fortalecer y coadyuvar con los Estados, en pleno uso de su voluntad soberana, la protección de los derechos humanos.⁶⁵¹

El cambio constitucional requiere una debida aproximación y un conocimiento del DIDH. Este cambio de concepción de los derechos humanos implica lo que Kuhn señala que “*una comunidad dada vea el mundo, que les es propio, de manera diferente*”.⁶⁵² En este caso comprender a los

⁶⁵⁰ Francisco Rubio Llorente, *op. cit.*, nota 11, p. 205.

⁶⁵¹ José de Jesús Becerra Ramírez, *El constitucionalismo ante los instrumentos internacionales de derechos fundamentales*, México-Perú, Guadalajara, 2011, Editorial UBIJUS, ARA Editores, Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco, p. 27.

⁶⁵² Thomas Kuhn, *op. cit.*, nota 3, p. 270.

derechos humanos reconocidos y garantizados en tratados internacionales como parte del ordenamiento constitucional, lo cual ha sido recibido desde hace dos o tres décadas en otros países y actualmente se encuentra en un proceso de comprensión, construcción e implementación en el ámbito nacional.

V. TENSIONES Y PROPUESTAS DE MODIFICACIÓN

A poco más de dos años de la entrada en vigor de la reforma constitucional, en relación al principio *pro persona* su variante de *preferencia de normas* es la que se ha encontrado con las mayores tensiones.⁶⁵³ Esto es algo por lo que también han transitado otros países, en donde la protección de derechos humanos que se encuentran en tratados internacionales se concibe como compatible con la idea de Constitución escrita y con la supremacía de la misma.⁶⁵⁴ Como lo ha indicado el jurista argentino Bidart Campos, “*es por imperio de la propia Constitución que normas ajenas a su articulado comparten su misma fuerza normativa, puesto que la propia Carta, como fuente suprema del ordenamiento, así lo ha estatuido*”.⁶⁵⁵ En el mismo sentido la Corte Constitucional de Colombia cuando ha armonizado los mandatos constitucionales de Supremacía Constitucional y la prevalencia de tratados internacionales de los que es parte el Estado colombiano que reconocen derechos humanos, como también lo dispone su propia Constitución.⁶⁵⁶

⁶⁵³ Edgar Carpio Marcos, *op. cit.*, nota 109, pp. 29 a 34.

⁶⁵⁴ Rodrigo Uprimny, *op. cit.*, nota 56, p. 3.

⁶⁵⁵ *Idem.* Germán Bidart Campos, *op. cit.*, nota 57.

⁶⁵⁶ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-177/01.

EL PRINCIPIO *PRO PERSONA*

Para Thomas Kuhn los cambios de paradigmas van acompañados de un periodo de aceptación.⁶⁵⁷ Como se puede observar en otros países, modificaciones constitucionales de tal envergadura necesitan un tiempo para lograr su total implementación, en términos coloquiales, para lograr que comience a caminar y a caminar adecuadamente, en muchos casos esto se ha desarrollado a través del avanzar jurisprudencial progresivo.

En este rubro, en México, entre las tensiones a las que se ha enfrentado la constitucionalización del principio *pro persona* se pueden observar dos iniciativas de reforma constitucional a las que me refiero a continuación.

A menos de dos años de la incorporación constitucional del principio *pro persona*, se presentó una primera iniciativa de reforma,⁶⁵⁸ que propuso que el párrafo del artículo primero constitucional quedara en los siguientes términos:

Las normas relativas a derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. *De existir contradicción de principios entre esta Constitución y los tratados internacionales de los que México es parte, deberá prevalecer el texto constitucional, conforme a lo previsto en el artículo 133.*⁶⁵⁹

En primer lugar, es pertinente destacar, como también se abordará en el siguiente capítulo, que toda norma es perfectible, en ese sentido, destacando la gran importancia de las reformas constitucionales de 2011, tampoco se puede señalar que el trabajo, en particular, en la protección de los derechos humanos esté acabado.⁶⁶⁰

⁶⁵⁷ Thomas Kuhn, *op. cit.*, nota 3, pp. 114-115, 139.

⁶⁵⁸ Cámara de Diputados, *Gaceta Parlamentaria*, 3 de enero de 2013.

⁶⁵⁹ Modificaciones con énfasis.

⁶⁶⁰ Ricardo Méndez Silva, desde hace más de una década, indicaba por ejemplo la participación del Congreso para la aprobación de tratados o la creación de comités técnicos especializados. *Vid.* Ricardo Méndez Silva, *op. cit.*, nota 15, pp. 313 y 322.

La primer iniciativa antes indicada señaló en su exposición de motivos que se presentaba una contradicción entre el primer y el segundo párrafo de la Constitución, que debía ser resuelta, porque en el primer párrafo se señala que no podrán restringirse ni suspenderse los derechos y sus garantías salvo los casos y bajo las condiciones que la Constitución establece, mientras que el párrafo segundo indica que se debe acudir a la norma más favorable para la persona. Este tema también ha sido materia de análisis y definiciones en el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.⁶⁶¹

Considero pertinente recordar algunos elementos de derecho de los tratados en relación a lo antes indicado. La Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969, vinculante para México,⁶⁶² en su artículo segundo, inciso d) indica que se entiende por reserva “*una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado*”. En ese sentido, los Estados partes, en pleno uso de su Soberanía, pueden realizar las reservas que consideren oportunas a los tratados antes de que estos les sean vinculantes. México ha ejercido esta facultad en diversos tratados de derechos humanos; no obstante, por proteger derechos humanos se ha cuestionado la pertinencia de este tipo de restricciones, tanto en el ámbito nacional

⁶⁶¹ Jurisprudencia, 10ª Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación, p./J.20/2014 (10ª.) Rubro: DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUELLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. *Cfr.* la interpretación armónica sustentada por la Corte Constitucional de Colombia en la Sentencia C-177/01.

⁶⁶² Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 14 de febrero de 1975.

como internacional. En el mismo sentido, en el ámbito internacional se ha recomendado el análisis de la pertinencia de reservas y declaraciones interpretativas, como lo realizó el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas a México, en el marco del segundo Examen Periódico Universal (EPU) que tuvo lugar en 2013.⁶⁶³ Asimismo, es de destacar el retiro de reservas a diversos tratados internacionales por parte del Estado mexicano en marzo de 2014.⁶⁶⁴

La iniciativa de modificación constitucional indicó que las limitaciones y restricciones de derechos humanos sólo pueden establecerse en la Constitución, no en los tratados; sin embargo, podemos observar que diversos tratados internacionales establecen que algunos derechos humanos pueden tener restricciones, en el entendido que no son absolutos.

Al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos a lo largo de su jurisprudencia ha desarrollado algunos criterios relacionados con la restricción de derechos humanos, los cuales, como se indicó, no son absolutos, salvo algunos derechos como la prohibición de tortura que incluso podría ser considerada como una norma de *ius cogens*.⁶⁶⁵ La facultad de los Estados de regular o restringir los derechos está sujeta al cumplimiento de determinadas exigencias que de no ser respetadas transformarían la

⁶⁶³ Actualmente disponible la versión preliminar como: General Assembly, *Draft report of the Working Group on the Universal Periodic Review*, Unedited version, A/HRC/WG.6/17/L.5, Geneva, 22 October-1 November 2013.

⁶⁶⁴ *Vid. Diario Oficial* de la Federación del 20 de marzo de 2014.

⁶⁶⁵ Art. 3 Tratados que estén en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (jus cogens) Es nulo todo tratado que en el momento de su celebración, este en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter. Convención de Viena sobre el derecho de los tratados.

restricción en ilegítima y contraria a las obligaciones asumidas por los Estados, como lo señaló la Corte Interamericana en el Caso *Castañeda Gutman* en contra de México.⁶⁶⁶ En un inicio el tribunal interamericano destacó la importancia de la legalidad en la restricción de derechos, más adelante ha incorporado como criterios la necesidad y proporcionalidad de las restricciones en la medida indispensable en una sociedad democrática.⁶⁶⁷ Sin duda, es un tema de gran relevancia que puede ser objeto de un estudio independiente en otro momento y con mayor medida con la resolución de la contradicción de tesis 293/2011 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.⁶⁶⁸

Dos meses después haber sido presentada la iniciativa comentada, fue presentada la segunda, que en esta ocasión propuso la modificación del artículo 1 y 133 para quedar en los siguientes términos:⁶⁶⁹

Artículo 1. *En esta Constitución y, en aquello que la complementen, las disposiciones de los tratados internacionales en materia de derechos humanos de los que el Estado Mexicano sea parte, son las normas de jerarquía suprema del orden jurídico del Estado.*

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales *en la materia* de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

⁶⁶⁶ Corte IDH. *Caso Castañeda Gutman vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 6 de agosto del 2008. Serie C No. 184, párr. 174.

⁶⁶⁷ Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 31 de agosto del 2004. Serie C No. 111, párr. 123.

⁶⁶⁸ Jurisprudencia, 10ª Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación, p./J.20/2014 (10ª.) Rubro: DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUELLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.

⁶⁶⁹ Cámara de Senadores, *Gaceta del Senado*, 5 de marzo de 2013.

EL PRINCIPIO PRO PERSONA

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, *a cuyo efecto, sólo se deberán preferir las normas internacionales cuando éstas contengan disposiciones más favorables que las de la Constitución en esta materia.*⁶⁷⁰

[...]

Artículo 133. *La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, en aquello que la complementen, las disposiciones relativas a los derechos humanos contenidas en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, son las normas supremas del orden jurídico mexicano. En general, los Tratados Internacionales se ubican jerárquicamente debajo de esta Constitución, y por encima de las leyes generales, federales y locales.* Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados, *de conformidad con las disposiciones previstas en esta Constitución y en las demás leyes aplicables.*⁶⁷¹

En la exposición de motivos de esta iniciativa de reforma se indicó que su objetivo era determinar el rango normativo con claridad, porque al clarificar la jerarquía normativa se evitaría interpretaciones que pudieran constituir obstáculos para el debido ejercicio de los mismos. Se indicó que de la lectura del artículo 1 y 133 constitucional no se advertía la jerarquía normativa de los tratados internacionales.⁶⁷²

Para finalizar el presente capítulo considero pertinente precisar que, en seguimiento a las ideas de Thomas Kuhn,⁶⁷³ el surgimiento de tratados internacionales cuyo objeto y fin es la protección de derechos humanos puede considerarse como una novedad fáctica, que junto con la protección constitucional de estos derechos y el constante avanzar de las sociedades ha encaminado a la necesidad de generar nuevas herramientas que

⁶⁷⁰ Modificaciones con énfasis.

⁶⁷¹ Modificaciones con énfasis.

⁶⁷² Ver la interpretación armónica sustentada por la Corte Constitucional de Colombia en la Sentencia C-177/01.

⁶⁷³ Thomas Kuhn, *La estructura de las revoluciones científicas*, op. cit. nota 3.

permitan una mejor solución de las problemáticas actuales. Como se ha dado cuenta, el principio *pro homine* se deriva del propio objeto y fin de estos tratados: brindar la mayor protección de los derechos humanos del ser humano.

En México se pueden observar diversos impulsos con el ánimo de atender a las nuevas necesidades: en el ámbito local, a partir del 2000, con la modificación de diversas constituciones e incorporación de nuevas figuras como es el principio *pro persona*; en el ámbito jurisdiccional, desde 2004, con la aplicación y formulación de las primeras tesis relativas al principio *pro homine*; en el ámbito de la Administración Pública Federal con la generación de los Programas Nacionales de Derechos Humanos, que por sí mismos, así como por sus objetivos particulares dan muestra de una herramienta más que contribuye al cumplimiento de las obligaciones internacionales en la materia, así como del propio ordenamiento constitucional.⁶⁷⁴

Finalmente, en 2011 el principio *pro persona* se incorporó a la Constitución Federal, como una herramienta interpretativa, acorde a las necesidades actuales en materia de derechos humanos. A partir de ese momento se han originado diversas expectativas e inquietudes sobre su aplicación. En ese orden de ideas considero oportuno, para una mejor comprensión de este principio, acudir a las experiencias tanto internacionales, como nacionales desarrolladas en otros países latinoamericanos, ¿qué nos pueden decir? Que es una herramienta útil particularmente en el ámbito de la interpretación de los derechos humanos. Asimismo, se puede observar que se ha relacionado con otros principios de favorabilidad que han tenido una trayectoria más larga en el ámbito interno de los Estados, también en México, y que pueden contribuir a una mejor comprensión y aplicación del principio que nos ocupa.

⁶⁷⁴ Vid. PNDH, publicado en el *Diario Oficial* de la Federación el 30 de abril de 2014.