



TESIS DOCTORAL

2015

**EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO EN
MATERIA ADMINISTRATIVA EN MÉXICO.
RECEPCIÓN DEL CORPUS JURIS DEL SISTEMA
INTERAMERICANO
Y ASIGNATURAS PENDIENTES**

MARTHA ELBA DÁVILA PÉREZ

LICENCIADA EN DERECHO

DEPARTAMENTO DE HISTORIA DEL DERECHO
Y DE LAS INSTITUCIONES
FACULTAD DE DERECHO

DIRECTOR: DR. D. RAÚL SANZ BURGOS
TUTORA: DRA. Da. CARMEN BOLAÑOS MEJÍAS

DEPARTAMENTO DE HISTORIA DEL DERECHO
Y DE LAS INSTITUCIONES
FACULTAD DE DERECHO

**EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO EN
MATERIA ADMINISTRATIVA EN MÉXICO
RECEPCIÓN DEL CORPUS JURIS DEL SISTEMA
INTERAMERICANO
Y ASIGNATURAS PENDIENTES**

MARTHA ELBA DÁVILA PÉREZ

LICENCIADA EN DERECHO

DIRECTOR: DR. D. RAÚL SANZ BURGOS
TUTORA: DRA. Da. CARMEN BOLAÑOS MEJÍAS

AGRADECIMIENTOS

“...A mí me habría gustado más comenzar esta historia a la manera de los cuentos de hadas. Me habría gustado decir: “Era una vez un principito que habitaba un planeta apenas más grande que él y que tenía necesidad de un amigo...”. Para aquellos que comprenden la vida, esto hubiera parecido más real”.

- Antoine de Saint – Exupéry “El Principito”

A Dios, por la vida y por permitirme tener tanto que agradecer.

A Iker y a Arjen, porque me recuerdan qué es lo más importante y me ayudan a comprender la vida (como El Principito).

Han redescubierto para mí un mundo pleno de risas, ilusiones, dulces, besos, abrazos, cuentos, canciones y juegos.

Hacen que esta vida esté rica en contenido y tenga un mejor significado.

A Alex por ser un gran compañero de vida. Por la historia que construimos juntos cada día. Por los sueños que hacemos realidad con amor y con paciencia.

Gracias Alex, Iker y Arjen, este trabajo está hecho con trozos robados de su tiempo y atención.

*A mi mamá, por todo. En especial por ser siempre un apoyo incondicional;
este trabajo también tiene mucho de tu tiempo y dedicación.*

A mi papá, por todas las enseñanzas y vivencias que forman parte de mí.

*A mis hermanos Rafa y Ricky y a mi cuñada Marthita.
Porque no necesito tener un motivo especial para agradecerles.
Cada momento que compartimos lo es.*

*A mi familia. Toda. Tías (aquí los incluyo Enrique, Chequelo y Pepe Toño),
primos y sobrinos. En especial a mis primas: Cristy y Liz.
Por las tardes de café, por las papas y el menjurje, por los tintos y el tequila.
Por los días soleados y, más aún, porque estamos juntos en los días sin sol.*

*A mi abuela Ofelia.
Te extraño todos los lunes y sé que te hubiera dado mucho gusto
verme acabar el doctorado.*

*A Rosy, Yaz, Cynthia, Leo, Esteban, Ulises y Jorge.
Por su cariño y presencia que nos ayudan a ser mejor personas.*

A la UNED, a la CNDH y al CENADEH, por la gran oportunidad que se me brindó al cursar este programa de doctorado.

Al Honorable Jurado que me acompaña.

En especial a mi asesor, Dr. Raúl Sanz, por su tiempo y amistad; y, porque nunca perdió la esperanza en que terminaría este trabajo.

A Fabián Salvioli, por tu amistad, tus pláticas y enseñanzas que están presentes en este trabajo.

Al Magistrado Mario De La Huerta Portillo y a la Señora Lucy, por sus enseñanzas diarias y por la confianza renovada cada día. Porque es un honor y un gusto colaborar con Usted.

Al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Me siento muy orgullosa de trabajar en tan digna institución.

A mis compañeros de ponencia de ayer y de hoy, porque han hecho más fácil, gratificante y hasta divertido el día a día. En especial, Robert, Conny, Victor, Alice, George, Osiel, Omar y Beto.

Al revisor de este trabajo: Enrique Pineda. Gracias a ti y a Ana por su ayuda y paciencia

A mis amigos, porque son mi batería de emergencia y mi memoria externa:

*A las sugars y a las que no lo son tanto: Paty, Macaria, Emyi, Iris Denise,
Gaby, Vicky, Fátima, Dany, Andrea y Maritere.*

*Por compartir toda una vida. Cada una tiene un pedacito de mi alma
y con cada una comparto una historia.*

A los que la casualidad trajo a mi vida y el cariño y la lealtad los ha mantenido ahí:

*Wendy, Carmen Lucía, Gaby (Big), Chacha, Pily,
Mónica, Lulita, Fabiola, Anabel,
Caro y Arturo; Cristy y Kike; Janyn y Chuy.*

*A la C.E. Entorno. En especial a mis compañeras de tareas, deportes,
preocupaciones y sueños. Rocío Maldonado, Luz María Manzo,
Claudia Santana, Adriana Giacinti, Rocío, Marisol, Laura, Lis, Luz, Adriana
Martha, Viry, Caro, Ale (Loredo y Esparza), Margarita y Ángeles.*

*También a las de la jugada: por sus porras y su generosa amistad-
Gaby, Lorena, Adriana, Rox, Katya, Lourdes,
Jessica, Jeanett, Cecy, Carmen, Azul y Yesika,*

*A mis maestros y compañeros de profesión, con mucho cariño y admiración.
Esta tesis no sería posible sin el intercambio de ideas en las largas
conversaciones durante el tiempo que me han regalado:
Alex García, , Tere Martínez, Carmen Lucía Sustaita, Alicia Ovalle, Rosana de la Peña,
Conny Aguilar, Mariana Galindo, Armando Robledo, Juan Manuel Ponce,
Manolo López, Beto Solís, Luis Fernando Jiménez, Armando Jiménez,
Paulino Lorea y Jesús Antonio de la Torre.*

*Muy en especial a Paty y Lalo; Fabiola y Ricardo; Yazmín y Ulises,
por ser una parte muy especial de mi familia.*

ÍNDICE

Lista de abreviaturas y siglas	IX
Lista de tablas e ilustraciones	XI
Introducción	3
Capítulo Primero	15
Sistemas Internacionales de Protección de Derechos Humanos	
1.1. El Individuo como Sujeto de Derechos y Obligaciones en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos	17
1.2. Sistemas de Protección de Derechos Humanos	19
1.2.1. El Sistema Universal de Derechos Humanos	20
1.2.2. Sistemas Regionales para la Protección de los Derechos Humanos ..	25
1.2.2.1. El Sistema Europeo para la Protección de los Derechos y las Libertades Fundamentales	25
1.2.2.2. El Sistema Africano de Derechos Humanos	28
Capítulo Segundo	31
El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos	
2.1. Surgimiento del Sistema en el Marco de la Organización de Estados Americanos	33
2.2. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos	40
2.2.1. Organización	40
2.2.2. Facultades	41
2.2.3. Procedimiento ante la Comisión IDH	43
2.3. La Corte Interamericana de Derechos Humanos	46
2.3.1. Organización	47
2.3.2. Facultades	48
2.3.2.1. Competencia Consultiva de la Corte IDH	48
2.3.2.2. Competencia Contenciosa de la Corte IDH	51
2.3.3. Procedimiento ante la Corte IDH	53
2.4. El Carácter Subsidiario del Sistema Interamericano	55
Capítulo Tercero	
La Participación de México en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos	57
3.1. El Estado Mexicano Proteccionista y Partidario del Principio de No Intervención - Modelo de Estado de Desarrollo Estabilizador (1965-1980) ..	60
3.2. La Necesidad de Apertura Comercial del Estado Mexicano – Modelo de Estado Neoliberal o de Economía abierta (1981-2000)	64
3.3. La Oposición como Gobierno – Modelo de Apertura a la Observación Internacional (2000-2012)	69
3.4. Una Nueva Transición (2012-), Presidente Enrique Peña Nieto	93

Capítulo Cuarto

La Necesidad del Control del Poder Administrativo del Estado mediante el Derecho a un Recurso Efectivo 125

4.1. Democracia y Derechos Humanos	127
4.2. El Principio de División de Poderes y su Relación con el Derecho a un Recurso Efectivo en Materia Administrativa	131
4.2.1. La Actividad Administrativa: sus Privilegios y su Control	134
4.2.1.1. Tipos de Procedimiento Administrativo	138
4.2.1.1.1. Procedimiento de Consulta o Solicitud de Información	138
4.2.1.1.2. Procedimiento para la Realización de Trámites Administrativos de Índole General	139
4.2.1.1.3. Procedimientos de Verificación	139
4.2.1.1.4. Procedimiento de Ejecución	140
4.2.1.1.5. Procedimiento Sancionatorio	141
4.2.1.1.6. Procedimiento Disciplinario	142
4.2.2. La Limitación a la Administración Pública por Medio del Principio de Legalidad e Impugnabilidad	144
4.3. La Función Jurisdiccional	146

Capítulo Quinto

El Derecho a un Recurso Efectivo 149

-Una Aproximación Teórico-Conceptual-

5.1. El Derecho a un Recurso Efectivo como Obligación General Derivada de la Adopción de un Tratado Internacional de Derechos Humanos	151
5.1.1. Los Efectos de la Adopción de Tratados Internacionales de Derechos Humanos	151
5.1.2. Las Obligaciones Generales de los Estados de Respetar, Garantizar, Reparar y Adoptar Medidas Internas	157
5.2. La Consagración del Derecho a un Recurso Efectivo en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos	164
5.2.1. Documentos Normativos Básicos	164
5.2.2. Documentos Normativos Complementarios	165
5.3. El Derecho a un Recurso Efectivo en Otros Sistemas de Protección de Derechos Humanos	166
5.4. Estudio Comparativo entre las Disposiciones Internacionales en materia de un Recurso Efectivo	168
5.4.1. Desde el Punto de Vista de su Consagración: como Derecho o como Obligación a Cargo del Estado	169
5.4.2. Desde el Punto de Vista del Rango de Cobertura del Recurso	169
5.4.3. Desde el Punto de Vista de su Autonomía	171
5.5. Trayecto Histórico-Convencional del Derecho a un Recurso Efectivo	174
5.6. El Derecho a un Recurso Efectivo en el Orden Interno de diversos Estados	178
5.7. Conceptualización y Caracterización del Derecho a un Recurso Efectivo	182
5.7.1. Es un Derecho Humano Autónomo de tipo Público Subjetivo	185
5.7.2. Como Instrumento para Hacer Efectivos Otros Derechos	188

5.7.3. Como Especie Dentro del Género de los Derechos de Seguridad Jurídica	189
5.8. Diferencias y Similitudes con otros Términos	191
5.8.1. El Derecho a la Justicia	191
5.8.2. El Derecho de Acceso a la Justicia	192
5.8.3. El Derecho a la Protección Judicial o a la Tutela Judicial Efectiva	194
5.8.4. El Derecho a Recurrir un Fallo	195
5.8.5. Las Garantías del Debido Proceso	196

Capítulo Sexto

El Derecho a un Recurso Efectivo en el Corpus Iuris del Sistema Interamericano de Derechos Humanos 203

6.1. La Importancia de los Estándares Internacionales en Materia de Derechos Humanos	205
6.2. Estado Actual del Diálogo Jurisprudencial entre México y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos	208
6.3. Los Estándares del Derecho a un Recurso Efectivo en Materia Administrativa	221
6.3.1. Debe Existir un Recurso para cualquier tipo de Violación	225
6.3.2. Características Generales del Recurso: Sencillo, Rápido, Idóneo y Efectivo	228
6.3.2.1. Sobre la Sencillez y Rapidez del Recurso	229
6.3.2.1.1. Certeza en las Condiciones de Admisibilidad y en las Causales de Improcedencia	229
6.3.2.1.2. Amplia Legitimación para Acceder al Recurso	231
6.3.2.1.3. El Plazo Razonable	238
6.3.2.2. Sobre la Idoneidad y efectividad del Recurso	241
6.3.2.2.1. Debe Existir Adecuación entre el Diseño Normativo del Recurso y el Efecto Protector al Derecho Humano Específico	243
6.3.2.2.2. Para que un Recurso sea Efectivo, Debe ser Viable	245
6.3.2.2.3. El Órgano que Tramite y Conozca el Recurso Debe Contar con las Facultades Necesarias para Ejecutar sus Decisiones	251
6.3.3. Características Especiales del Recurso Sencillo, Rápido y Efectivo . .	255
6.3.3.1. La Compatibilidad de los Tribunales Administrativos con el Derecho a un Recurso Efectivo.	255
6.3.3.2. La Igualdad Procesal de las Partes o Igualdad de Armas en el Proceso	261
6.3.3.3. La Sentencia debe Pronunciarse sobre la Violación Durante el Procedimiento Administrativo a las Garantías del Debido Proceso	266
6.3.3.4. El Diseño Normativo del Recurso debe Contemplar la Posibilidad de Condenar a Reparar los Daños Causados	275

Capítulo Séptimo	
La Justicia Administrativa en México	293
El Juicio Contencioso Administrativo Federal	
7.1. La Jurisdicción Contenciosa Administrativa	295
7.1.1. Razón de la Existencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.	296
7.1.2. Sistemas de lo Contencioso Administrativo: Judicialistas o Administrativistas.	297
7.1.2.1. Sistema Angloamericano o Judicialista.	298
7.1.2.2. Sistema Francés o Administrativista	298
7.2. La Justicia Administrativa en México.	301
7.2.1. Los Antecedentes del Tribunal Federal de Justicia Administrativa. . . .	301
7.2.2. El Contencioso Administrativo en México ¿Simple Anulación o Plena Jurisdicción?	307
7.2.3. Evolución Competencial del Tribunal Federal De Justicia Administrativa	311
7.3. El Procedimiento Contencioso Administrativo en México..	320
7.3.1. El Trámite en la Vía Ordinaria o Sumaria	320
7.3.2. La Improcedencia y el Sobreseimiento..	322
7.3.3. La Fase Instructora del Juicio Contencioso Administrativo.	325
7.3.3.1. Las Partes en el Proceso	325
7.3.3.2. La Demanda, su Amplición y la Contestación	326
7.3.3.3. La Litis Abierta.	329
7.3.3.4. Las Pruebas.	331
7.3.3.5. Medidas Cautelares.	335
7.3.4. La Fase de Resolución del Juicio Contencioso Administrativo.	336
7.3.5. Del Cumplimiento de la Sentencia.	342
7.4. Test de Convencionalidad del Procedimiento Contencioso Administrativo en México.	346
7.4.1. El Interés Legítimo Restringido y la Decisión Denegatoria Previa	349
7.4.2. El Tratamiento de la Actividad Administrativa Efectuada por Entes Privados	363
7.4.3. La relativa optatividad de los recursos administrativos y la desigualdad procesa para ofrecer pruebas.	368
7.4.4. La Falta Real de Medios para Hacer Cumplir las Sentencias.	376
7.4.5. Supuestos Expresos y Limitados para Reparar el Daño	381
Conclusiones	385
Fuentes de Investigación	401
Apéndice Documental	431

LISTA DE ABREVIATURAS Y SIGLAS

CADH o la Convención – Convención Americana sobre Derechos Humanos

CIDH o la Comisión – Comisión Interamericana de Derechos Humanos

CFF – Código Fiscal de la Federación

CNDH – Comisión Nacional de Derechos Humanos

CoIHD, Corte IDH, la Corte o el Tribunal Interamericano – Corte Interamericana de Derechos Humanos

DADDH – Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre

DOF – Diario Oficial de la Federación

GIEI – Grupo de Expertos Independientes. Ayotínapa

IIDH – Instituto Interamericano de Derechos Humanos

LFPCA – Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo

OEA – Organización de Estados Americanos

PIDCYP o el Pacto – Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

SCJN – Suprema Corte de Justicia de la Nación

TFF – Tribunal Fiscal de la Federación

TFJFA – Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa – Tribunal Federal de Justicia Administrativa

UNAM – Universidad Nacional Autónoma de México

LISTA DE TABLAS E ILUSTRACIONES

	DESCRIPCIÓN	PÁGINA
Tabla 1	Visitas efectuadas a México por organismos internacionales de Derechos Humanos en el año 2014	72
Tabla 2	Cuadro comparativo por país de peticiones recibidas por la CIDH en el año 2014	108
Tabla 3	Casos admitidos contra México por la CIDH en el año 2013	109
Tabla 4	Informes de archivo emitidos en casos contra México ante la CIDH durante el año 2013	109
Tabla 5	Estado de las ratificaciones de los Instrumentos de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (al 13 de febrero de 2013)	433
Tabla 6	Fecha de ratificación, adhesión y, en su caso, denuncia a los instrumentos interamericanos de Derechos Humanos	437

**EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO EN
MATERIA ADMINISTRATIVA EN MÉXICO**

**- RECEPCIÓN DEL CORPUS JURIS INTERAMERICANO Y
ASIGNATURAS PENDIENTES -**

INTRODUCCIÓN

“Los Derechos Humanos constituyen una herramienta imprescindible para evitar un tipo de catástrofe que con frecuencia amenaza la vida humana, como lo es la práctica de utilizar a sus congéneres como otro tipo de recursos”.

- Carlos Santiago Nino¹

En toda sociedad y en cualquier época de la historia la limitación y control del Poder Público se presentan como una constante preocupación y es en este contexto que los Derechos Humanos se presentan no solo como una prerrogativa del ser humano, sino también como límite al ejercicio arbitrario del poder. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en conjunto con los mecanismos constitucionales internos de los Estados, se conjuntan para su contención.

Los Derechos Humanos, al igual que cualquier otra rama del derecho, tiene la característica de evolucionar; lamentablemente, esta evolución históricamente ha tenido lugar por la necesidad de enfrentar las atrocidades resultantes de su violación. Mientras que durante la primera mitad del siglo pasado Europa fue el escenario y testigo de innumerables violaciones a los Derechos Humanos -dando origen a la Organización de las Naciones Unidas y a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, con la consiguiente conformación del Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos- durante la segunda mitad de la centuria anterior, la violación a los Derechos Humanos cambió de espacio, pero también de forma. Latinoamérica fue el escenario de nuevas manifestaciones de violaciones a los Derechos Humanos: la desaparición forzada de personas y la continua denegación de justicia.

La Segunda Guerra Mundial no dejó únicamente herencias positivas - la O.N.U. y la internacionalización de los Derechos Humanos- sino también, negativas. La Guerra Fría fue un fenómeno histórico-militar que tuvo graves repercusiones para los Derechos Humanos en América Latina y, en especial, para México. Los Estados Unidos de América temieron que la revolución cubana de 1959 significara una expansión del comunismo en América Latina e intentaron organizar a los estados latinoamericanos bajo la Doctrina de

¹ NINO, Carlos Santiago, *Ética y Derechos Humanos, Un ensayo de fundamentación*, Astrea, Argentina, 1989, pág. 17.

la Seguridad Nacional. Bajo estos postulados, cualquier amenaza a la seguridad nacional de Estados Unidos, constituía una acción a favor de la Unión de Repúblicas Soviéticas Socialistas que tenían la finalidad de convertirse en la única potencia mundial y reorganizar la sociedad mediante la expansión del comunismo soviético que acabaría con las libertades y los derechos individuales.

A partir del fin de la Guerra de Vietnam, Estados Unidos replanteó su estrategia y protegió sus intereses en América latina mediante la instalación de gobiernos dictatoriales que utilizaban a sus ejércitos nacionales en la defensa hemisférica, con lo que se disminuyó la intervención de las fuerzas armadas de los Estados Unidos. Para este fin se instaló la Escuela de las Américas en Panamá en la que se instruía a militares y policías en técnicas de contra-insurgentes que incluían interrogatorios mediante torturas, infiltración, secuestros y desapariciones de opositores políticos, combate militar y guerra psicológica. Esta situación se vio reflejada en el seno de la Organización de Estados Americanos, en donde Estados Unidos ejerció una evidente manipulación política, convirtiendo al organismo regional en un instrumento de intervención en contra de los gobiernos latinoamericanos y cualquier política reformista era percibida como una amenaza comunista a la seguridad nacional de Estados Unidos.²

Entre las dictaduras latinoamericanas más representativas se puede citar la de Augusto Pinochet en Chile, Alfredo Stroessner en Paraguay, Juan María Bordaberry en Uruguay, la dinastía de los Somozas en Nicaragua, las juntas militares de la Dictadura Cívico-Militar de Argentina y las Juntas Revolucionarias de Gobierno en El Salvador. En México a diferencia de lo sucedido con los países vecinos, no se vivió una dictadura militar, sino una dictadura de partido. El Partido Revolucionario Institucional gobernó al país aproximadamente por 75 años y durante las administraciones de Gustavo Díaz Ordaz, Luis Echeverría Álvarez y José López Portillo, cientos de ciudadanos mexicanos, tanto civiles como militantes armados, fueron asesinados o desaparecidos por fuerzas paramilitares a fin de combatir a la contrainsurgencia identificada con los sectores educativo, obrero y agricultor.

Según se contiene en el borrador del Informe Final de la Fiscalía Especial para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado (2006), la Segunda Guerra Mundial y la Guerra Fría marcaron las condiciones que contribuyeron a que México se alineara al

² HELLER, Claude: "México en la OEA: tesis y posiciones tradicionales" en *Revista Mexicana de Política Exterior*, número 55-56, febrero, S.R.E., México, 1999, pág. 177.

bloque capitalista dominado por Estados Unidos. Esta alianza llevó a México a abandonar las políticas nacionalistas implementadas por el Presidente Lázaro Cárdenas –como la concepción socialista en la educación, la autonomía alimentaria y la tecnológica-. Con ello se implementó una política paternalista mediante la administración de los programas sociales dirigida a los sectores populares con la finalidad de que al fortalecer las estructuras de mediación –‘charrismo’ y corporativismo- se asegurara la lealtad al partido en el poder y la estabilidad social que le permitiría introducir las reformas legales para alentar y asegurar la inversión privada. Como política estatal los movimientos sociales fueron mediatizados y las organizaciones sociales que el Estado no logró controlar fueron tratadas como subversivas y sus líderes encarcelados o eliminados selectivamente.³

En este contexto surge el Sistema Interamericano de Derechos Humanos con el nacimiento y conformación de sus dos órganos: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 1959 y la Corte Interamericana de Derechos Humanos en 1969, como formas de limitación a los poderes públicos mediante la consagración de los Derechos Humanos en la Convención Americana, así como de los instrumentos y procedimientos para su garantía y protección.

El Estado Mexicano cuenta con una larga tradición diplomática de promoción y respeto de los principios fundamentales del derecho internacional, es un actor internacional respetado y participa activamente en el plano internacional de promoción de los Derechos Humanos.⁴ No obstante, en el plano interno, el Estado Mexicano se ha encontrado históricamente alejado de los postulados internacionales en materia de Derechos Humanos y, más concretamente, en materia de acceso a la justicia y garantías judiciales. La actual administración pública en México es heredera de los vicios derivados de la dictadura de partido a la que me he referido previamente.

³ Procuraduría General de la República: Fiscalía Especial para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado: *Informe Histórico a la Sociedad Mexicana*, 2006, en *The National Security Archive*, <http://www.gwu.edu/~nsarchiv/NSAEBB/NSAEBB180/index2.htm>.

⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y DEL TORO HUERTA, Mauricio Iván, “México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, veinticinco años de jurisprudencia” en GARCÍA RAMÍREZ, Sergio (Coordinador), *La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, volumen II, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2006, pág. 29 en Biblioteca Jurídica Virtual, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM en <http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2194/4.pdf>.

Sobre este punto, Leonel Castillo González, Magistrado, Director General del Instituto de la Judicatura Federal en México, ha expresado que "...la protección de los derechos, en la práctica, se limitó a la tutela, interpretación y aplicación de los derechos las garantías individuales previstas en la Constitución, limitación que ha sido objeto de diversas críticas al sistema de impartición de justicia mexicano. No se desconoce que, en algunos casos, como en la protección a la infancia, existen criterios de jurisprudencia mexicana que se basan en instrumentos internacionales, pero esa aplicación es exigua si se toman en consideración las obligaciones de las autoridades del Estado mexicano, en su totalidad, respecto a la protección de los Derechos Humanos".⁵

Hasta el año 2004, México no había recibido ninguna sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En este año se resolvió el caso Alfonso Martín del Campo Dodd vs. México, el 3 de septiembre, en el que se declaró fundada la excepción preliminar "ratione temporis" interpuesta por el Estado Mexicano, al reclamarse la comisión de supuestas violaciones a la Convención Americana y a la Convención Interamericana contra la Tortura ocurridas antes del 16 de diciembre de 1998, fecha de la ratificación de la competencia contenciosa de la Corte. La primera sentencia en que se encontró al Estado Mexicano responsable de la violación de Derechos Humanos no tuvo lugar sino hasta el año 2008, en el caso Castañeda Gutman; siguiéndole dos condenas en el año 2009 en los casos González y otras ("Campo Algodonero") y Radilla Pacheco; y tres más en 2010 en los Casos Fernández Ortega, Rosendo Cantú y Cabrera García y Montiel Flores.

Estas sentencias condenatorias evidencian la falta de cumplimiento por parte del Estado Mexicano de los compromisos internacionales adquiridos con la firma de los diversos convenios y protocolos en materia de Derechos Humanos. Se encontró al Estado Mexicano responsable de la falta de implementación en el derecho interno de las disposiciones internacionales en relación con el excesivo alcance de la justicia militar, la inaccesibilidad a la justicia derivada tanto en la ineficiente investigación de los delitos (tortura, desaparición forzada de personas, violación); inexistencia de recursos efectivos en materia electoral, así como falta de instrumentos jurídicos que impidan la práctica

⁵ SILVA GARCÍA, Fernando, *Jurisprudencia Interamericana sobre Derechos Humanos, criterios esenciales*, Tirant lo Blanch, Madrid, 2012; en Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM:
http://www.cjf.gob.mx/Reformas/documentos/JurisprudenciaInteramericanaDerechosHumanos_FernandoSilva.pdf.

reiterada de la tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes como medios para alcanzar la confesión en los procesos penales.

Según apunta el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, esta situación no es exclusiva del Estado Mexicano, sino que se presenta en la mayoría de estados latinoamericanos. Éstos, si bien han firmado y ratificado una buena parte de los pactos, convenciones y declaraciones internacionales en materia de Derechos Humanos, en los códigos sustantivos y procesales se evidencia una ausencia de una perspectiva de respeto a los Derechos Humanos, además de que permanece la existencia de una exagerada competencia de los tribunales militares. Estos factores redundan en que la mayoría de las violaciones queden impunes, factor clave que les permite adquirir un carácter sistemático resultante de una deficiente administración de justicia.⁶

Es de resaltarse que en las sentencias de los casos Rosendo Radilla Pacheco, Fernández Ortega y Otros, Rosendo Cantú y Otra y Cabrera García y Montiel Flores vs. México, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, estableció a cargo de los jueces y tribunales internos ejercer un control de la convencionalidad en el derecho interno. Este punto de las sentencias derivó en un profundo debate en México, así como en la proliferación de la doctrina al respecto, dando un mayor conocimiento para el común de la población sobre el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Dentro de esta discusión, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció con relación a las obligaciones impuestas por la Corte al Poder Judicial, dentro de la consulta presentada por el Ministro Presidente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, tramitada en el expediente varios 912/2010.1. Su resolución provocó una histórica discusión en relación a la aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el plano interno, enmarcada con la entrada en vigor de la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos y la reforma a la Ley de Amparo.

Con esta nueva dinámica en México en torno a la promoción, difusión y protección de los Derechos Humanos, se pone de manifiesto, como lo señala Ariel Dulitzky, ex especialista principal de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que la resolución de un caso individual en el Sistema Interamericano

⁶ Cfr. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Guía sobre Aplicación del Derecho Internacional en la Jurisdicción Interna*, IIDH, Costa Rica, 1996, págs. 17-19.

no sirve únicamente al propósito de obtener justicia en una circunstancia concreta,⁷ sino que da cuenta de una situación general y representa una oportunidad para el Estado de modificar su legislación interna y de abandonar prácticas no compatibles con los estándares internacionales.

En la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se han desarrollado estándares sobre el derecho a contar con recursos que resulten idóneos y efectivos para reclamar por la vulneración de los derechos fundamentales que se concretizan en obligaciones positivas del Estado de organizar el aparato institucional, a través de leyes, reglamentos y, tratándose del poder judicial, jurisprudencia que permita a los individuos puedan acceder a esos recursos⁸. También en este marco de justicia internacional, se ha hecho énfasis en la vigencia de las reglas del debido proceso legal en los procedimientos de tipo administrativo, señalando que la norma rectora de la garantía del derecho de acceso a la justicia (artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos) destaca expresamente su aplicabilidad a cualquier proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otra índole.

Niklas Luhmann sostiene que “la validez de la norma se muestra en su violación”, lo cual resulta en una paradoja que reside en el hecho de que los Derechos Humanos son tanto más conocidos y afirmados cuanto más graves y frecuentes son las violaciones a los mismos.⁹ Es posible utilizar esta afirmación para cuestionar la fortaleza de un sistema jurídico, que es puesta a prueba ante la violación de un derecho humano al comprobarse la existencia (o inexistencia) de las consecuencias de esa violación.

Para que un derecho sea respetado no basta que se encuentre contenido en una constitución, legislación o declaración de derechos; sino que es necesario un marco legal de protección a esos derechos y libertades que incluya los instrumentos para hacerlos efectivos. De esta forma, la correcta instrumentación del Derecho a un Recurso Efectivo

⁷ DULITZKY, Ariel, “La visión integral del Sistema Interamericano de Derechos Humanos” en *Víctimas sin mordaza, el impacto del sistema interamericano en la justicia trasnacional en Latinoamérica: los casos de Argentina, Guatemala, El Salvador y Perú*, Due Process of Law, The United States Institute of Peace y Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, México, 2007, págs. 177 y 178 en <http://www.dplf.org/uploads/1202485080.pdf>.

⁸ Cfr. Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *El Acceso a la Justicia como Garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Estudio de los Estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OEA/Ser.LV/II.129 Doc. 4, 7 septiembre 2007, Original: Español, párrafo 1.

⁹ NEVES, Marcelo, “La Fuerza Simbólica de los Derechos Humanos”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, número 27, 2004, pág. 160.

resulta de gran trascendencia en cuanto constriñe al Estado a desarrollar todas aquellas condiciones para asegurar una adecuada defensa de los ciudadanos, cuyos derechos pueden ser afectados por una decisión del poder público.

Se hace imprescindible resaltar la importancia de los mecanismos propios de un Estado democrático entre los que se encuentra el principio de la división de poderes. Éste permite la coordinación de los diversos Poderes, perfilándose como una forma de control del poder público y permite la existencia de medios de protección y defensa a los Derechos Humanos, por ejemplo los recursos en contra de su violación. Derivado de este principio de división de poderes también surge la necesidad de limitar a la Administración Pública que en virtud de la amplitud de actos que realiza, tiene constante contacto con los particulares y se encuentra en la posibilidad fáctica de afectar su esfera de derechos. Con esta finalidad surge lo que se denomina Justicia Administrativa.

Los derechos de acceso a un recurso efectivo y las garantías del debido proceso han sido tradicionalmente considerados dentro de ámbito penal, sin embargo, su correcta instrumentación se erige como un medio de control jurídico de legalidad de la actuación de la administración pública, impidiendo el ejercicio arbitrario del poder en la sede administrativa que se verifica a través de la emisión de actos administrativos de muy variada índole que afectan los Derechos Humanos de los ciudadanos.

La justicia administrativa en México, por especialización, se encuentra a cargo del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que fue creado bajo el principio de que "...el control jurisdiccional de los actos de gobierno era el mejor medio para garantizar que los actos de gobierno fueran conformes al principio de la legalidad, con el fin de mantener integridad del orden jurídico y respetar los derechos e intereses legítimos de los gobernados...".¹⁰ Este Tribunal nació bajo la concepción de que los actos y resoluciones de las autoridades fiscales fueran revisados por una autoridad de carácter jurisdiccional, fortaleciendo con ello el Estado de Derecho. Debido a su eficiencia en el cumplimiento de tal objetivo, su competencia se ha ampliado a otras materias, comprendiendo en la actualidad casi en toda su amplitud la actividad administrativa, gozando de gran credibilidad en la emisión y cumplimiento de sus resoluciones. La competencia y el

¹⁰ SÁNCHEZ PICHARDO, Alberto C., *Los medios de impugnación en materia administrativa. Recursos administrativos, juicio de nulidad y amparo en materia fiscal y administrativa*, Porrúa, México, 2004 (5ª ed.), pág. 274.

procedimiento ante el Tribunal se han ido modificado de conformidad a través de diversas tesis de jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que resultan de observancia obligatoria para el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y deben ser analizadas a fin de verificar si cumplen con los estándares interamericanos de acceso a un recurso efectivo.

Por tanto si, como dice Luhmann, la eficacia de la norma se verifica en su violación, se hace necesario comprobar si la obligación de proteger del Estado Mexicano se ve colmada, en el ámbito de la justicia administrativa, con la actuación del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Con esta finalidad se realizará un análisis comparativo con los estándares fijados por el sistema interamericano. Este análisis tendrá como finalidad verificar si el juicio contencioso administrativo se constituye como un recurso efectivo para la remediar violación de los Derechos Humanos en la sede administrativa en al menos en tres aspectos esenciales: las posibilidades promoción de la acción; la igualdad de armas en el proceso en el aspecto de ofrecimiento de pruebas y los efectos de las sentencias.

El trabajo de investigación que se propone encuentra su justificación en virtud de que la contribución al avance y desarrollo del derecho como ciencia es uno de los objetivos de la investigación jurídica y se pretende el estudio de una institución jurídica a fin de verificar si su consagración y desarrollo en México en su aplicación en la materia administrativa, cumple con los estándares fijados por el Sistema Interamericano.

El objetivo general es demostrar que el procedimiento previsto para el Juicio Contencioso Administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal no cumple los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en materia de acceso a un recurso efectivo en los siguientes aspectos: sólo es posible impugnar una resolución definitiva emitida por una autoridad fiscal o administrativa, por lo que no es posible demandar el cumplimiento u otorgamiento de una prestación en forma directa, ni la responsabilidad por una abstención; únicamente es posible demandar a una autoridad formal, sin que exista la posibilidad de llamar a juicio como demandado a un particular que preste servicios públicos o realice funciones de autoridad según el derecho administrativo moderno; la competencia y el procedimiento, en particular con respecto a la posibilidad de los ciudadanos de ofrecer pruebas, se han modificado a través de diversas tesis de jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que resultan de observancia obligatoria para el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa; aun cuando las

sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa pueden declarar la nulidad de la resolución impugnada para ciertos efectos e, incluso, condenar a la autoridad demandada a realizar ciertas acciones, ésa condena rara vez conlleva a un completo resarcimiento de la víctima según los parámetros del derecho internacional; el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no cuenta con las facultades necesarias para hacer cumplir sus sentencias.

Los objetivos particulares trazados consisten en analizar, como marco teórico-conceptual, el origen, composición y procedimiento del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos; analizar la relación existente entre el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho interno mexicano y su evolución a raíz de las sentencias condenatorias al Estado Mexicano por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación con el control de la convencionalidad; estudiar los estándares del derecho a un recurso efectivo fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos; determinar la aplicabilidad de tales estándares a la justicia administrativa; analizar el procedimiento y alcance de las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, como impartidor de la justicia administrativa en México, a la luz de los estándares fijados por el Sistema Interamericano; concluir si la justicia impartida por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa cumple o no con los estándares fijados por el Sistema Interamericano en los aspectos antes señalados.

Se trata de una investigación explicativa, ya que aún y cuando se usa la descripción de conceptos, ello es únicamente un medio para determinar la importancia del derecho a un recurso administrativo como garantía del respeto a los derechos humanos en un Estado democrático, principalmente frente al poder administrativo del Estado. La hipótesis principal es de tipo histórico-causal, pues los acontecimientos históricos han influido en la cultura jurídica mexicana y derivando en un doble discurso en materia de derechos humanos. Ese doble discurso se presenta en dos facetas. La política, que sostiene el Poder Ejecutivo y Legislativo y jurídico, por el Poder Judicial. Así se analizará la forma en que el Poder Judicial ha variado su jurisprudencia en materia del derecho a un recurso efectivo en materia administrativa, sosteniendo interpretaciones que no siempre son las que más benefician al ser humano. Las hipótesis accesorias son del tipo descriptivas y causales.

Al no tener la oportunidad de manipular en la práctica las diferentes variables independientes, el diseño de investigación es no experimental, sino sistemática, teórico doctrinal y jurisprudencial. La investigación será también transversal, analizando el Derecho a un Recurso Efectivo en materia Administrativa en los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, influenciado en ocasiones por los pronunciamientos emitidos en el Sistema Europeo de Derechos humanos, y la forma en que se han incorporado al Sistema Jurídico Mexicano, analizando la evolución del procedimiento que rige al contencioso administrativo en México, por lo que también será longitudinal.

La tesis será Teórica-Axiológica-Jurídica y es de tipo conceptual, jurisprudencial y propositiva, ya que después de un análisis de los Sistemas de Protección de Derechos Humanos, en especial del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la forma en que se ha modificado la actitud del Estado Mexicano ante los órganos del Sistema Interamericano, un análisis conceptual del Derecho a un Recurso Efectivo y los estándares fijados por la Corte y la Comisión Americanas de Derechos Humanos, se estará en posibilidad, mediante juicios de valor, de concluir si el juicio contencioso administrativo en México cumple o no tales estándares.

En general se hará uso de la técnica de análisis de casos según la jurisprudencia más sobresaliente sobre el tema emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, además de tomar en consideración algunos informes emitidos por la Comisión Interamericana, por los órganos del Sistema Universal. También se analizará la doctrina de diversos autores internacionalistas de derechos humanos.

Cabe añadir que en México, las violaciones a los Derechos Humanos se producen en un contexto de desconocimiento general de los instrumentos legales para su prevención y defensa. A este fenómeno no ayuda el discurso político reaccionario de que los Derechos Humanos sirven para proteger a los delincuentes, lo que ha ocasionado que sea un tema de desinterés para el común de la población; así lo resalta el Instituto Interamericano¹¹ de Derechos Humanos cuando afirma que:

“Al tiempo que el conjunto de la sociedad civil no ha hecho plenamente suya la demanda de la plena vigencia de los derechos humanos, ésta aparece,

¹¹ Cfr. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Guía sobre Aplicación del Derecho Internacional en la Jurisdicción Interna*, Ob. Cit. págs. 17-19.

sobre todo en los últimos años, como una preocupación que viene de los países desarrollados y, en ciertos casos, se impone a los gobiernos de la región bajo fórmulas de condicionalidad sobre la cooperación internacional, especialmente financiera... Nuestros países pertenecen a una tradición cultural en la que desde hace mucho, ha habido un lugar cómodo para situar la discrepancia entre discurso y práctica. En el terreno jurídico, esa falta de correspondencia asumió, desde tiempos coloniales, el estatus de principio bajo la fórmula de -la ley se acata pero no se cumple-”.

Sirva pues el desarrollo del presente estudio a la realización de una modesta contribución a la promoción de los Derechos Humanos.

CAPÍTULO PRIMERO

SISTEMAS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

CAPÍTULO PRIMERO

SISTEMAS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

“... el día en que logremos evolucionar del locus standi al jus standi de los individuos ante la Corte, tendremos alcanzado el punto culminante de una larga evolución del Derecho hacia la emancipación del ser humano, como titular de derechos inalienables que le son inherentes como tal, y que emanan directamente del Derechos Internacional...”.

- Juez Cançado Trindade, Ex Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

1.1. EL INDIVIDUO COMO SUJETO DE DERECHOS Y OBLIGACIONES EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos tiene algunas notas distintivas que especializan su estudio, principalmente en dos aspectos trascendentales, su carácter inminentemente reparador y el reconocimiento del individuo como sujeto de este derecho.

Los Estados independientes y soberanos son los sujetos tradicionalmente reconocidos en el Derecho Internacional.¹² Sin embargo, concepciones más modernas han suavizado esta postura, abriendo la posibilidad a la existencia de otros sujetos derivados o secundarios. El reconocimiento como sujeto de derecho internacional, implica tres características esenciales:¹³ La posibilidad de ser sujeto de derechos y deberes, y por consiguiente la posibilidad de incurrir en responsabilidad por su incumplimiento, o de protección por algún daño sufrido; capacidad para establecer relaciones de cualquier índole legal con otros sujetos reconocidos; y, capacidad procesal para hacer valer ante los tribunales internacionales sus derechos.

El Derecho Internacional influido por fenómenos y conceptos como la globalización, el terrorismo la persecución de delitos contra la humanidad y los Derechos Humanos ha

¹² Dos casos especiales para el Derecho Internacional son el Estado Vaticano y la Orden de Malta.

¹³ Cfr. SORENSEN, Max, *Manual de Derecho Internacional Público*, Fondo de Cultura Económica, México, 1994, pág. 261.

derivado en la conformación de una nueva rama del derecho, la del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que ha reconocido en casos específicos a los individuos, a las organizaciones internacionales no gubernamentales, y a los Pueblos, como sujetos de protección y en avanzada, de obligaciones, y su concepción continúa ampliándose.¹⁴ Dado que existe un principio generalmente aceptado que establece la obligación de respetar los Derechos Humanos y las libertades fundamentales del hombre y que forma parte del Derecho Internacional vigente, además del reconocimiento de que determinadas normas internacionales protectoras de Derechos Humanos son de *jus cogens*, se puede afirmar “que toda persona humana goza hoy de un cierto estatuto jurídico de Derecho Internacional general, en cuanto que es titular de ciertos derechos que todo sujeto de derecho Internacional debe respetar... en ese sentido, la persona humana es sujeto del Derecho Internacional”.¹⁵

En complemento, se ha aceptado la concepción del individuo como sujeto responsable en el derecho internacional, con base en ciertos postulados específicamente determinados, cuando viola normas fundamentales del derecho internacional, ya que anteriormente, incluso en el derecho internacional de los Derechos Humanos, la responsabilidad internacional recaía en forma objetiva únicamente respecto del Estado que violentaba o permitía la violación a los Derechos Humanos, y era éste quien tenía la obligación de repetir, administrativa o penalmente en contra de los sujetos que conforme al derecho interno, cometían las violaciones. En la actualidad y con base en un principio de universalidad del Derecho Internacional, cualquier Estado es competente para la represión de ciertos hechos criminales calificados como Delitos contra el *Derecho de Gentes* (piratería, genocidio, trata de personas humanas). Y, entonces, el individuo puede incurrir en responsabilidad internacional, lo que tuvo su origen en los Tribunales de Núremberg y su corolario en el Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional.¹⁶

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado que “el derecho internacional puede conceder derechos a los individuos e, inversamente, determinar que hay actos u omisiones por los que son criminalmente responsables desde el punto de vista de ese derecho. Esa responsabilidad es exigible en algunos casos por

¹⁴ Supra Ídem, pág. 489.

¹⁵ MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando M., *Derecho Internacional Público (Parte General)*, Trotta, Madrid, 1999 (3ª ed.), pág. 187.

¹⁶ Supra Ídem, págs. 198 y ss.

tribunales internacionales. Lo anterior representa una evolución de la doctrina clásica de que el derecho internacional concernía exclusivamente a los Estados”.¹⁷

Según Fabián Salvioli, Presidente del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, el avance de las relaciones internacionales y del derecho internacional público de la última época han impactado en el derecho interno de los Estados de manera significativa; ya no sólo en relación a la adecuación normativa sino también en cuanto al cumplimiento de obligaciones del estado respecto a los individuos sometidos a su propia jurisdicción. Esto ha derivado en que “...La defensa de los derechos fundamentales se desenvuelve en un plano internacional, siendo actualmente una de las ramas más destacadas y poderosas del llamado Derecho Internacional Contemporáneo”.¹⁸

1.2. SISTEMAS DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS.

La protección jurídica procesal rebasa los límites jurisdiccionales estatales para situarse en un plano transnacional, quedando totalmente superada la teoría de que los asuntos domésticos eran de injerencia exclusiva de los Estados. Al término de la segunda guerra mundial quedo superada la teoría de la de la soberanía ilimitada, quedando ésta subordinada jurídicamente a dos normas fundamentales que son el imperativo de la paz y la tutela de los Derechos Humanos. Bajo esta concepción los Estados auto-limitan su soberanía con adquisición del compromiso internacional del respeto y protección a los Derechos Humanos.¹⁹

De conformidad a la firma de diversos tratados y convenios internacionales relacionados con los Derechos Humanos, se han establecido diversos comités, tribunales, y organismos de vigilancia en el cumplimiento de dichos instrumentos legales; y es posible

¹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Responsabilidad Internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (Arts. 1 y 2 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-14/94 de 9 de diciembre de 1994, serie A, número 14, párrafo 52.

¹⁸ Cfr. a SALVIOLI, Fabián, “Algunas reflexiones sobre la indemnización en las sentencias de la corte interamericana de derechos humanos” en *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, vol. III, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 1995, págs. 145-164.

¹⁹ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, “Soberanía, las constituciones y los tratados internacionales en materia de derechos humanos” en CARBONELL, Miguel (compilador) *Teoría Constitucional y Derechos Fundamentales*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2002, págs. 296 y 296.

hablar de la existencia de sistemas internacionales de protección de Derechos Humanos. Señala Yolanda Gómez Sánchez que los intentos de unión internacional para la defensa de la paz a través del reconocimiento y garantía de los derechos y las libertades ha dado sus frutos tanto en el ámbito regional como en el internacional. En este último, principalmente a través de la Organización de Naciones Unidas, y a nivel regional, en Europa se puede citar tanto al Consejo de Europa, como a la Unión Europea, mientras que en el continente americano, debe destacarse la Convención Interamericana de Derechos Humanos.²⁰

El maestro Luigi Ferrajoli sostiene que desde 1948 y hasta pasando los pactos internacionales de 1966 los Derechos Humanos se convirtieron en una manifestación de un orden jurídico de carácter supraestatal, apuntando hacia lo que se puede llamar un constitucionalismo global.²¹

1.2.1. EL SISTEMA UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS.

El nacimiento de este sistema tiene lugar en respuesta a los sistemas totalitarios y en el contexto histórico de la Segunda Guerra Mundial. El término de “Naciones Unidas”, fue utilizado por el Presidente de los Estados Unidos Franklin D. Roosevelt, en la aprobación de la “Declaración de las Naciones Unidas”, en la que se comprometieron a luchar contra las Potencias del Eje. Esta declaración, en conjunto con la de Moscú y la Conferencia de Yalta, sentaron las bases de la Conferencia de San Francisco, celebrada en 1945, que dio por resultado la adopción de la Carta de las Naciones Unidas y el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.²² La Organización comenzó a existir oficialmente después de que la Carta fuera ratificada por China, Francia, la Unión Soviética, el Reino Unido, los Estados Unidos y la mayoría de los demás signatarios.²³ Con este marco, el 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó y proclamó en la ciudad de París, la Declaración Universal de Derechos Humanos. La importancia de esta declaración radica en que con ella comienza el proceso de codificación, desarrollo

²⁰ Cfr. a GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda (Compiladora), “Estado Constitucional y Protección Internacional” en *Pasado Presente y Futuro de los Derechos Humanos*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos y Universidad Nacional de Educación a Distancia, México, 2004, págs. 252 y 253.

²¹ Citado por ACUÑA LLAMAS, Francisco Javier, “Algunas Reflexiones Complementarias” en *Mecanismos de Protección a los derechos humanos*, Colección Los Derechos Humanos y la Globalización, fascículo 9, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2005, pág. 30.

²² SORENSEN, Max, Ob. Cit., pág. 106.

²³ Organización de las Naciones Unidas en <http://www.un.org/spanish/aboutun/origin.htm>.

progresivo y universalización del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y de los Derechos Humanos en sí mismos.

El sistema universal se encuentra conformado por tratados y organismos de las Naciones Unidas, que comprende “un conjunto verdaderamente impresionante de tratados y declaraciones internacionales expedidos por la Asamblea General de dicha Organización, y que abarcan numerosos aspectos relativos a la protección de los Derechos Humanos en todas sus manifestaciones, incluyendo los más recientes, que son llamados derechos de solidaridad o de la tercera generación”,²⁴ entre los órganos que lo conforman en materia de Derechos Humanos se encuentran:²⁵

1. El Consejo de Derechos Humanos,²⁶ que cuenta con un Comité Asesor que coadyuva en diversas cuestiones temáticas relativas a los derechos humanos y en el mecanismo de método de denuncias que permite que individuos y organizaciones presenten denuncias sobre violaciones de los derechos humanos a la atención del Consejo;
2. Comités de expertos independientes que vigilan la correcta implantación de los derechos humanos consagrados en el tratado cuya supervisión les corresponde; y,
3. Dos altos comisionados: Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados y el Alto Comisionado para la Promoción y Protección de todos los Derechos Humanos.²⁷

En este sistema, el reconocimiento de la capacidad individual para presentar quejas por violación a los Derechos Humanos se encuentra prevista en dos formas,

²⁴ FIX-ZAMUDIO, Héctor, *México y La Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1999, segunda edición, pág. 11.

²⁵ Supra Ídem, págs. 12 y 13.

²⁶ El Consejo de Derechos Humanos es el órgano que sustituyó a la Comisión de Derechos Humanos creada en 1946, por resolución 60/251 de la Asamblea General del 15 de Marzo de 2006, con el voto en contra de Estados Unidos, Israel, Palaos e Islas Marshall y abstenciones de Bielorrusia, Irán y Venezuela. Este Consejo fue presidido por México en el año 2006. (Ver ONU Derechos Humanos: Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos: Órganos DD.HH.: Consejo de Derechos Humanos, en <http://www.ohchr.org/SP/HRBodies/HRC/Pages/HRCIndex.aspx> y Resolución 60/251 de la Asamblea General que crea al Consejo de Derechos Humanos en http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/hrcouncil/docs/A.RES.60.251._Sp.pdf).

²⁷ Tanto el Consejo de Derechos Humanos, como el Consejo Económico y Social son órganos internos de la Organización de las Naciones Unidas y, por tanto, su naturaleza es eminentemente política, su finalidad es la promoción de los derechos humanos y no se analiza la violación individual de derechos humanos.

convencionales y no convencionales. Según la Organización de las Naciones Unidas “es a través de las quejas o comunicaciones individuales que los Derechos Humanos adquieren significado concreto, ya que a través del conocimiento de casos individuales, las normas internacionales, que de otra forma se verían generales y abstractas, tienen efectos prácticos, ya que cuando son aplicadas a una persona en su situación real, los estándares contenidos en los tratados internacionales de derechos humanos encuentran su aplicación más directa. Así mismo, las decisiones tomadas por estos Comités, sirven como guía a los Estados y a las organizaciones no gubernamentales, en la interpretación del significado contemporáneo de los textos correspondientes”.²⁸

Los instrumentos convencionales que prevén organismos con la facultad de recibir comunicaciones individuales, entre otras facultades,²⁹ son:

1. El Primer protocolo facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966, que entró en vigor el 23 de marzo de 1976, crea al Comité de Derechos Humanos (CCPR) para vigilar el cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El artículo 1 del protocolo facultativo permite la presentación de comunicaciones o quejas individuales.
2. El protocolo facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de 6 de octubre de 1999 y en vigor desde el 22 de diciembre de 2000 y crea al Comité para la Eliminación de la Discriminación de la Mujer (CEDAW) para la vigilancia de la implantación de la Convención del mismo nombre de 18 de diciembre de 1979 y que entró en vigor el 3 de septiembre de 1981.
3. La Convención contra la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes de 10 de diciembre de 1984, entró en vigor el 26 de junio de 1987 y crea al Comité contra la Tortura (CAT) con facultad para examinar quejas escritas presentadas por

²⁸ Ver ONU Derechos Humanos: Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos: Órganos DD.HH.: Peticiones: Individual Communications en <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/TBPetitions/Pages/HRTBPetitions.aspx#individualcomm>.

²⁹ Entre otras facultades que no se relacionan directamente con el tema tratado en el presente trabajo, algunos comités pueden recibir quejas o comunicaciones de un Estado Parte contra otro, si considera que ha cometido violaciones a las obligaciones que le impone el tratado, intervenir en disputas entre Estados Partes en relación con la interpretación o aplicación de los tratados, así como de investigación en caso de existir evidencia de grave o sistemática violación de los derechos consagrados en el tratado por un Estado Parte (Ver ONU Derechos Humanos: Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos: Órganos DD.HH.: Peticiones: <http://www.ohchr.org/SP/HRBodies/Pages/HumanRightsBodies.aspx>).

individuos sometidos a la jurisdicción del Estado contra el que reclaman por supuesta violación de alguna disposición de la Convención. Para la procedencia de la comunicación individual el Estado contra el que se dirige debió haber hecho la declaración de aceptación de la competencia del Comité en términos del artículo 22 de la convención.

4. La Convención Internacional para la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial de 7 de marzo de 1966, que entró en vigor el 12 de marzo de 1969 y crea al Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD) con facultad para examinar quejas escritas presentadas por individuos sometidos a la jurisdicción del Estado contra el que reclaman por supuesta violación de alguna disposición de la Convención. Para la procedencia de la comunicación individual el Estado contra el que se dirige debió haber realizado la declaración de aceptación de la competencia del Comité en términos del artículo 14 de la convención.
5. El Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de 13 de diciembre de 2006, en vigor desde el 3 de mayo de 2008 y crea al Comité para los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD) en relación con la implantación de la Convención del mismo nombre del 13 de diciembre de 2006 que entró en vigor el 3 de marzo de 2008.
6. La Convención Internacional para la protección todas las personas contra la desaparición forzada de personas, de 20 de diciembre de 2006, en vigor desde el 23 de diciembre de 2010 y que crea al Comité contra las Desapariciones Forzadas (CED). Para la procedencia de la comunicación individual el Estado contra el que se dirige debió de haber hecho la declaración de aceptación de la competencia del Comité en términos del artículo 31 de la convención.
7. El Tercer protocolo facultativo a la Convención sobre los Derechos del niño sobre la procedencia de comunicaciones, de 19 de diciembre de 2011, en vigor a partir del 14 de abril de 2014, que crea al Comité sobre los Derechos del Niño (CRC) y conoce violaciones en relación con la convención el mismo nombre del 20 de noviembre de 1989, que entró en vigor el 2 de septiembre de 1990, así como en relación de sus dos protocolos adicionales relativos a los derechos del niño sobre la venta, prostitución y pornografía infantil (OPSC) de 25 de mayo de 2000, en vigor a partir

del 18 de enero de 2002; y sobre la participación de los niños en conflictos armados (OPAC), de 25 de mayo de 2000, en vigor a partir del 12 de febrero de 2002.

8. El Protocolo facultativo a la Convención Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 10 de diciembre de 2008, en vigor a partir del 5 de mayo de 2013, que crea al Comité de Derechos Sociales y Culturales (CESCR) en relación a la convención Internacional del mismo nombre de 16 de diciembre de 1966, en vigor a partir del 3 de enero de 1976.

9. La Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migrantes y sus familias de 18 diciembre de 1990, vigente desde 1 julio 2003, que crea al Comité de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias (CMW), el que no ha entrado en funcionamiento puesto que para ello es necesario que diez Estados Parte declaren la aceptación de la competencia de dicho Comité de conformidad con el artículo 77.8 de la convención, lo que no ha sucedido.³⁰

Como se mencionó anteriormente, también existen procedimientos no convencionales o fuera del sistema de órganos de los tratados, conocidos también como los procedimientos especiales del Consejo de Derechos Humanos (antes Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas), que es el nombre otorgado a aquellos mecanismos dirigidos a hacer frente ya sea a situaciones concretas en un país determinado, o bien, cuestiones temáticas de Derechos Humanos en todo el mundo.³¹

³⁰ Ver tabla 5 en el Apéndice documental de este trabajo. Estado de las ratificaciones de los Instrumentos de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. (Los datos y fechas a que se hace referencia en este apartado son consultados al 27 de mayo de 2015, para futuras actualizaciones se sugiere visitar la página oficial de la Organización de las Naciones Unidas: Treaty Collection: Status of Treaties (MTDSG): Chapter IV Human Rights en <https://treaties.un.org/Pages/Treaties.aspx?id=4&subid=A&lang=en>).

³¹ El fundamento de estos procedimientos se encuentra en la propia Carta de las Naciones Unidas. La mayoría de los procedimientos especiales o mandatos tienen competencia para recibir comunicaciones sobre denuncias concretas de violaciones de derechos humanos y hacen llamamientos urgentes o envían cartas de denuncias a los gobiernos para solicitar aclaraciones. Las denuncias individuales relacionadas con estos mecanismos extra convencionales o especiales tienen su origen en las comunicaciones sobre violaciones de derechos humanos recibidas en Naciones Unidas desde su creación que eran rechazadas, sin embargo se reconoció la facultad para su conocimiento por la Resolución 8 (XXIII) del 16 marzo 1967 del Consejo Económico y Social de la ONU, que fue refrendada por la Resolución 1235 (XLII) del 6 junio 1967 y resolución 1503 (XLVIII) del 27 mayo 1970, (XLVIII) del 27 mayo 1970 y constituyen la base normativa de los procedimientos de denuncia que pueden ser de dos tipos, los llamados "*procedimientos de denuncia de los procedimientos especiales*" y "*el procedimiento 1503*". El primero tiene naturaleza pública y el segundo confidencial (Ver: ONU: Oficina del Alto Comisionado para los derechos humanos: Los procedimientos especiales de la Comisión de Derechos Humanos en <http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/chr/special/index.htm>).

1.2.2. SISTEMAS REGIONALES PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Se encuentran representados por el Sistema Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, el Sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

1.2.2.1. EL SISTEMA EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS Y LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES.

El Sistema Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales tiene el mérito de haber creado los primeros mecanismos supranacionales de tutela de derechos fundamentales³². Su origen se encuentra en la búsqueda de una reconstrucción pacífica y unida de los países afectados por la destrucción causada por la Segunda Guerra Mundial. Los Estados buscaban tanto la promoción de la integración Europea, como establecer mecanismos eficaces para la protección de los derechos de Europa. Así, en el Congreso de Europa reunido en La Haya en 1948 se propuso la firma de un Convenio Europeo de Derechos Humanos y la creación de un tribunal internacional, como resultado del Congreso surge el Consejo de Europa.³³

El Consejo de Europa se conformó el día 5 de mayo de 1949, mediante la adopción del Tratado de Londres por diez Estados: Bélgica, Dinamarca, Francia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Noruega, Países Bajos, Reino Unido y Suecia, y tiene su sede en Estrasburgo, Francia. Actualmente se encuentra conformado por 46 Estados Parte, fortaleciéndose con la adhesión, desde el año de noviembre de 1999, de los países de Europa central y oriental. El Convenio europeo de Derechos Humanos, o Convenio de Roma, fue adoptado en 1950, el 4 de noviembre, y entró en vigor el 3 de septiembre de 1953, con el depósito del décimo instrumento de ratificación. En este instrumento se definen los derechos y libertades que los Estados miembros se comprometen a garantizar a toda persona que pertenezca a su jurisdicción. La firma de 11 protocolos ha añadido

³² OLGUIN URIBE, Francisco: "El Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, "Origen y Evolución" en *Mecanismos de Protección de los Derechos Humanos*, Colección los Derechos Humanos y la Globalización, Ob. Cit., pág. 125.

³³ Cfr. a GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda, Ob. Cit., pág. 263.

otros derechos a los ya reconocidos en el Convenio, y han mejorado el procedimiento seguido ante el sistema. Hasta entonces no existían órganos establecidos para la protección de los Derechos Humanos. La Doctora Yolanda Sánchez Gómez sostiene que “el Convenio de Roma representa un salto cualitativo en la protección de los derechos en el ámbito europeo, ya que no se limita a reconocer o a promover los derechos, sino que los garantiza con una eficacia mayor de la que había sido habitual en el ámbito internacional hasta ese momento”.³⁴

La Comisión Europea se instaló en 1954, y la jurisdicción internacional europea se constituyó el 21 de enero de 1959, después de que tuvieron lugar las ocho primeras declaraciones facultativas que la reconocieron. La sede de ambos órganos fue la ciudad de Estrasburgo. Como documentos importantes en materia de Derechos Humanos producidos por el consejo de Europa es posible citar al Convenio Europeo de Derechos Humanos, la Carta Social Europea, el Convenio Europeo para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes; el Convenio marco para la protección de las minorías nacionales; la Carta Social de Europa, adoptada en 1961, complementada y enmendada por dos protocolos firmados el 5 de mayo de 1988 y el 21 de octubre de 1991; el Convenio Europeo para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes cuya entrada en vigor data de 1989 y establece el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT) y la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (ECRI) como un mecanismo de seguimiento independiente, cuya tarea es combatir el racismo, la xenofobia, el antisemitismo y la intolerancia en los Estados miembros, bajo el principio de la protección de los Derechos Humanos.

Este sistema ha ido perfeccionándose con el paso del tiempo, en materia de reconocimiento de la capacidad procesal individual o *ius standi*, vale la pena mencionar el Protocolo 9 que confirió al actor individual la posibilidad de llevar su asunto al Tribunal, si consideraba que el Estado demandado no había cumplido con las recomendaciones emitidas por la Comisión. La popularidad del Sistema, así como el incremento de las cargas de trabajo derivado del incremento de Estados contratantes a raíz de la caída del muro de Berlín condujo a su empantanamiento que, finalmente, llevó a su modificación estructural con la adopción del texto del Protocolo 11, que entró en vigor el 1 de noviembre de 1998. En esa fecha dejó de existir la anterior Corte, para dar lugar a una nueva. La

³⁴ Supra Ídem.

Comisión continuó sus labores durante un año más a fin de concluir los procesos en trámite.

Con esta modificación, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos representa al sistema internacional de protección creado por el Convenio de Roma, o Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Cualquier Estado o cualquier persona, individual o jurídica, sea cual sea su nacionalidad, puede recurrir a esta institución judicial, establecida en Estrasburgo, si considera haber sido víctima de infracción, por parte de los Estados contratantes, de los derechos que garantiza el Convenio.

El Tribunal, cuya competencia es obligatoria para todos los Estados contratantes, funciona de manera permanente, ocupándose de todos los estados preliminares y de la emisión de las decisiones y cuenta con una doble función, contenciosa y consultiva. La función contenciosa puede ser ejercida únicamente a instancia de parte legítima, mientras que la consultiva, a petición del Comité de Ministros del Consejo, en relación a la interpretación del Convenio de Roma y sus protocolos. Las sentencias del Tribunal tienen fuerza vinculatoria y deben ser aceptadas y acatadas por los Estados siendo competencia del Comité de Ministros el velar por su ejecución. Como otra figura trascendente en la materia, se puede citar al Comisario para los Derechos Humanos fue instituido en 1999, cuya misión es promover la educación y la sensibilización de las personas sobre la importancia de los Derechos Humanos; velar por su respeto y por el cumplimiento efectivo de las disposiciones del Consejo de Europa. Su papel es complementario al de las demás instituciones, es esencialmente preventivo y no tiene poderes jurisdiccionales. El primer Comisario para los Derechos Humanos es el español Álvaro Gil-Robles, que fue elegido por la Asamblea Parlamentaria en septiembre de 1999.

1.2.2.2. EL SISTEMA AFRICANO DE DERECHOS HUMANOS.

El Sistema Africano de Derecho Humanos tiene su marco de edificación en las de múltiples y muy diversas formas de violaciones a los Derechos Humanos sufridas en el

continente africano. Durante las décadas de los años 60 y 70 se presenciaron las violaciones de Derechos Humanos perpetradas a escala masiva por dictadores como Jean Bedel Bokassa en la República Centro Africana, Idi Amin Dada en Uganda, Macías Nguema en Guinea Ecuatorial, Mobutu Sese Seko en el Zaire (ahora República Democrática del Congo), agudizadas por las guerras civiles, alzamientos y golpes militares para derrocarlos.

Los documentos que integran el Sistema Africano de Derechos Humanos son:

1. La Convención sobre aspectos específicos del problema de los refugiados en África: Adoptada el 10 de septiembre de 1969 en Addis Abeba. Entró en vigor el 20 de junio de 1974. Ha sido ratificada por cerca de 45 países.
2. La Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos: Adoptada el 27 de junio de 1981 en Nairobi, Kenia, durante la 18ª Asamblea General de Jefes de Estado y de Gobierno de la Organización para la Unidad Africana. Entró en vigor el 21 de octubre de 1986.
3. La Carta Africana de los Derechos y Bienestar del Niño. Adoptada en la 26ª Sesión Ordinaria de la Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno (la Asamblea de la Organización) el 11 de julio de 1990.
4. Protocolo de la Carta Africana para el Establecimiento del Tribunal Africano de los Derechos Humanos y de los Pueblos: Promulgada el 10 de junio de 1998, entró en vigor el 25 de enero de 2004. Permanecerá en vigor durante un periodo no superior a un año o el que determine la Asamblea de la Unión Africana, tras la entrada en vigor del Protocolo del Tribunal de Justicia y Derechos Humanos.
5. Protocolo a la Carta Africana de los Derechos de la Mujer en África. Se adoptó en Maputo, Mozambique, en 2003 y entró en vigor el 25 de noviembre de 2005.
6. La Convención o la protección y asistencia de los desplazados internos en África (Convención de Kampala). Adoptada en una cumbre extraordinaria de la Unión Africana celebrada en Kampala, Uganda (22 - 23 octubre de 2009).

La Carta Africana es el principal instrumento del Sistema para la promoción y protección de los Derechos Humanos en África. Destaca entre los diversos tratados sobre derechos civiles y políticos, en virtud de que hace referencia a los derechos de los pueblos, así como derechos colectivos como el derecho al desarrollo, a un medioambiente satisfactorio, a la paz y el derecho de la gente a disponer de su salud y recursos naturales, igualmente debe señalarse que el Protocolo a la Carta Africana de los Derechos de la Mujer en África es el primer instrumento en hacer referencia específica a la eliminación de la mutilación genital femenina.³⁵

El Sistema Africano se encuentra compuesto por la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y el Tribunal Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos. Conforme al artículo 30 de la Carta Africana, es la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos el órgano encargado de promover y de proteger los Derechos Humanos en África. Fue establecida en 1987 y se encuentra compuesta por 11 expertos, relatores y grupos de trabajo. La Comisión está facultada para examinar los informes que los Estados miembros tienen la obligación de rendir cada dos años, realizar visitas de promoción o de investigación de violaciones de los Derechos Humanos así como de recibir comunicaciones por violaciones a los Derechos Humanos. Toda persona puede someter una comunicación.³⁶ La Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, también conocida como la Carta de Banjul, es un instrumento internacional cuyo objetivo es promover y proteger los Derechos Humanos y libertades básicas en el continente africano.

El convenio fue auspiciado por la Organización para la Unidad Africana, en la actualidad reemplazada por la Unión Africana. En su Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno de 1979, la Organización adoptó una resolución en favor de la creación de un comité de expertos que redactara el borrador de un instrumento de Derechos Humanos de ámbito continental. Éste sería similar a los que ya existían en Europa, el Convenio Europeo de Derechos Humanos, y América, la Convención Americana de Derechos Humanos. El comité se constituyó debidamente y redactó un borrador que obtuvo la aprobación unánime de la Asamblea de 27 de julio de 1981. Según lo recogido en su

³⁵ Cfr. KEETHARUTH, Sheila B., *Hechos destacados del sistema africano de derechos humanos con especial referencia al tribunal africano de derechos humanos y de los pueblos*, 2011 en http://www.icam.es/docs/web3/doc/DDHH_PonenciaSheilaKeetharouthEeMmayo2011.pdf.

³⁶ El Sistema Africano en <http://www.trial-ch.org/es/recursos/derecho-internacional/impunidad-y-derechos-humanos/los-mecanismos-existentes/el-sistema-africano.html>.

artículo 63, por el que entraría en vigor pasados tres meses desde la recepción por el Secretario General de los instrumentos de ratificación de la mayoría simple de los miembros de la Organización para la Unión Africana, la Carta entró en vigor el 21 de octubre de 1986, en honor de lo cual el 21 de octubre se declaró Día de los Derechos Humanos en África.

En 1998 se adoptó el protocolo adicional a la Carta por el cual se previó la creación de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Este protocolo entró en vigor el 25 de enero de 2004. Dos años después, la Unión Africana eligió a los primeros jueces de la Corte que cuenta competencia para conocer de los casos de violación e interpretación de la Carta Africana y todo instrumento relativo a los Derechos Humanos ratificados por los Estados concernientes.³⁷

Señala Fabián Salvioli que el último de los sistemas de protección de los Derechos Humanos que transita el camino hacia la judicialización es el fijado en la Organización de la Unidad Africana. Añade que en la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos se otorga una muy amplia legitimación activa para acudir al Tribunal a fin de solicitar una opinión consultiva. Cualquier Estado miembro de la Organización de la Unidad Africana, cualquier órgano principal de dicha entidad, o finalmente cualquier organización africana reconocida por la Organización, puede solicitar una opinión consultiva al Tribunal Africano. Añade que resulta evidente la influencia de los aspectos jurisdiccionales del sistema interamericano para la adopción del Protocolo de Oagadougou.³⁸

³⁷ Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos: Acerca de nosotros: Establecimiento en: <http://www.african-court.org/en/index.php/about-the-court/court-establishment>.

³⁸ SALVIOLI, Fabián, "La competencia consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: marco legal y desarrollo jurisprudencial" en *Homenaje y Reconocimiento a Antônio Cançado Trindade*, tomo III, Sergio Fabris, Brasilia, 2004, págs. 417 y ss.

CAPÍTULO SEGUNDO

EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

CAPÍTULO II

EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

Y un día, estando en la Iglesia, en la iglesia de los asesinos, en la Iglesia Stella Maris, que es la Iglesia de la Marina, donde íbamos a ver a Gracelli, Azucena (Villaflor de Vincenti) dijo que ya basta, que no se podía más estar ahí, que ya no conseguíamos nada, que por qué no íbamos a la Plaza y hacíamos una carta para pedir audiencia y que nos dijeran qué había pasado con nuestros hijos.

- Hebe de Bonafini (Sobre la protesta en la Plaza de Mayo, Argentina, el 30 de abril de 1997, por las madres de los desaparecidos).

2.1. SURGIMIENTO DEL SISTEMA EN EL MARCO DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS.

Pese a que la Organización de Estados Americanos (OEA) fue la primera organización regional formada con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial, la instauración de una instancia jurisdiccional internacional en el hemisferio americano no ocurrió con tanta celeridad como en Europa.³⁹ Algunos historiadores remontan el origen del sistema interamericano al Congreso de Panamá convocado por Simón Bolívar en 1826, sin embargo, sus antecedentes recientes se encuentran en la Primera Conferencia Internacional Americana que tuvo lugar en Washington, D.C., de octubre de 1889 al abril de 1890, reunida con objeto de adoptar un plan de arbitraje para el arreglo de desacuerdos y tratar asuntos relacionados con el tráfico comercial y medios de comunicación. Marco en el que se conformó la Unión Internacional de las Repúblicas Americanas y su secretaría permanente y la Oficina Comercial de las Repúblicas Americanas que, posteriormente, se transformaría en la Unión Panamericana,⁴⁰ que continuó celebrando diversas conferencias, debiéndose resaltar la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y la Paz, realizada en México en 1945 (también conocida como Conferencia de

³⁹ MÁRQUEZ, Edith, "El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos", en *Similitudes y Divergencias entre los Sistemas de Protección Regional de los Derechos Humanos, el caso de América y Europa: Memoria del Seminario Internacional*, Comisión Nacional de los Derechos, México, 2000, pág. 36.

⁴⁰ Ver: OEA: Nuestra Historia en http://oas.org/es/acerca/nuestra_historia.asp.

Chapultepec); así como la Conferencia Interamericana para el Mantenimiento de la Paz y la Seguridad del Continente, celebrada Río de Janeiro, Brasil, en 1947.

En la Conferencia de Chapultepec, los Estados convinieron en encomendar un proyecto de declaración sobre Derechos Humanos, además de un instrumento para mejorar y reforzar el Sistema Panamericano⁴¹ y, por otra parte, en la Conferencia de Río de Janeiro se adoptó el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca que tuvo como fin perfeccionar los procedimientos de solución pacífica de controversias y fijar, entre sus ideales democráticos, la obligación de mutua ayuda y común defensa. En este tratado, las Altas Partes Contratantes manifestaron su voluntad de permanecer unidas dentro de un sistema interamericano y afirmaron que la paz se funda en la justicia y en el orden moral y, por lo tanto, en el reconocimiento y la protección internacionales de los derechos y libertades de la persona humana.

En la novena de estas conferencias interamericanas, celebrada en Bogotá Colombia en 1948, se constituyó, mediante la adopción de su carta constitutiva, la Organización de Estados Americanos con el objeto de lograr en sus Estados Miembros un orden de paz y de justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia, así mismo, se presentó y aprobó el proyecto de Declaración Americana sobre Derechos Humanos preparado por el Comité Jurídico Interamericano y el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas o "Pacto de Bogotá". Esta declaración constituye el primer documento internacional en el que se proclamaron los principios de los Derechos Humanos.

La OEA es una organización regional en términos del artículo 52 (Capítulo VIII - Acuerdos Regionales) de la Carta de las Naciones Unidas de la Carta de las Naciones Unidas, organismo que se había creado tres años antes, lo que se encuentra consagrado en el artículo 1 de la Carta de la OEA.⁴² Los treinta y cinco países de las Américas han ratificado la Carta de la Organización de Estados Americanos y pertenecen a la organización.⁴³ Originalmente no se estableció ningún órgano de vigilancia ni mecanismo

⁴¹ Resolución IX de la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz, Ciudad de México, del 21 de febrero al 8 de marzo de 1945, puntos 9 y 10.

⁴² Ver OEA: Quiénes somos en http://www.oas.org/es/acerca/quienes_somos.asp.

⁴³ Cuba guarda una situación especial en la OEA. Su Gobierno (y no el Estado, verdadero sujeto del Derecho Internacional) fue excluido de participar en la Organización de Estados Americanos, el 31 de enero de 1962, por medio de la adopción de la Resolución VI, en la octava cumbre en Punta del Este, Uruguay, el 31 de enero de 1962, en virtud de que la adhesión de Cuba al marxismo-leninismo resultaba incompatible con los principios y objetivos del sistema interamericano pero que, sin embargo, mantenía las obligaciones contraídas con la firma de la DADDH. En situación similar

para la implantación de los derechos consagrados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. “Con el fin de mantener la paz en América, debido a la situación de tensión internacional en la región del Caribe, en sus aspectos generales y múltiples, a la luz de los principios y normas que rigen el Sistema Interamericano y de los medios para asegurar la observancia por los Estados de los principios de no intervención y de no agresión”, los cancilleres americanos fueron convocados a la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores en Santiago de Chile en 1959.⁴⁴

En la resolución III, sobre Derechos Humanos, adoptada en dicha reunión se reconoció que dados los progresos alcanzados en la materia después de once años de proclamada la Declaración Americana (a la par de los avances experimentados en el seno de las Naciones Unidas y del Consejo de Europa) el ambiente en el hemisferio se encontraba preparado para que se celebrara una convención. Se expresó que considerando “indispensable que tales derechos se vean protegidos por un régimen jurídico a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión” es que se decidió la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con el fin de subsanar la carencia de órganos encargados de velar por el respeto de los Derechos Humanos en el sistema.⁴⁵

La Comisión Interamericana inició sus funciones en 1960 y se estableció en Washington, D.C., Estados Unidos. Inicialmente sus funciones eran de simple intercambio de información y propuestas de cooperación entre los Gobiernos de los Estados miembros. Aunque desde 1961 comenzó a realizar visitas *in loco*, no contaba con la posibilidad de recibir denuncias individuales, sino hasta 1967, en que se reformó la Carta de la OEA a través del Protocolo de Buenos Aires. Con esta adecuación se le otorgó el status de órgano principal de la OEA.⁴⁶ En esta reforma se hacía la observación de que la

se encontró Honduras, cuya representación fue suspendida de la Organización, en términos del artículo 21 de la Carta, en razón del golpe de Estado perpetrado en contra del Gobierno de José Manuel Zelaya en el año 2009, sin embargo, continuó siendo miembro activo del Sistema Interamericano al haber aceptado previamente la Competencia Contenciosa de la Corte. La suspensión fue levantada el 1 de junio de 2011 (Ver: OEA: Estados Miembros en http://www.oas.org/es/estados_miembros/default.asp).

⁴⁴ Ver OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Documentos Básicos: Acta Final de la V Reunión de Cancilleres Declaración en la Quinta Reunión de Consulta, Santiago de Chile, 12 al 18 de agosto de 1959, Acta Final, Documento OEA/Ser.C/II.5, págs. 4-6, <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/Acta-final-Quinta-reunion-Chile-1959.pdf>

⁴⁵ Supra Ídem.

⁴⁶ Cfr. MARQUEZ, Edith, Ob. Cit.

competencia, estructura y procedimientos de la Comisión se determinarían en una convención interamericana sobre Derechos Humanos, la que no había sido adoptada.^{47 48}

Ello ocurrió dos años después, el 21 de noviembre de 1969, en que se celebró la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, en San José de Costa Rica que concluyó con la adopción de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Convención Americana entró en vigor en 1978, en la que alcanzó la ratificación de 11 Estados miembros, con la participación de Honduras y Ecuador en 1977 y República Dominicana, Guatemala, Panamá, El Salvador, Grenada, Jamaica y Perú. La causa radica en la existencia en América Latina de dictaduras, acompañadas por una violación continua de Derechos Humanos y los países se encontraban reticentes a que una instancia supraestatal vigilara el cumplimiento de sus obligaciones internacionales en materia de Derechos Humanos.⁴⁹

Este sistema se encuentra integrado por los siguientes instrumentos internacionales:⁵⁰

1. Documentos de la Organización de Estados Americanos:

- Carta de la Organización de los Estados Americanos;
- Carta Democrática Interamericana;
- Carta Social de las Américas; y
- Declaración de Panamá sobre la Contribución Interamericana al Desarrollo y la Codificación del Derecho Internacional.

2. Estatutos y Reglamentos:

- Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos;
- Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos;
- Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos;

⁴⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano*, Secretaría de la CoIDH – con la asistencia financiera del Ministerio de Asuntos Exteriores de Noruega, San José de Costa Rica, 2012.

⁴⁸ Argentina y Brasil se oponían a la adopción de algún tratado regional sobre derechos humanos al sostener que era innecesaria su adopción, puesto que existían diversos instrumentos de carácter universal, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

⁴⁹ Muestra de la reticencia en América Latina a crear un sistema de supervisión de respeto a los Derechos Humanos es que México, Argentina y Chile no ratificaron la Convención sino hasta 1981, 1984 y 1990, respectivamente.

⁵⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: Instrumentos internacionales en <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/instrumentos>.

- Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos;
 - Convenio de sede entre el Gobierno de Costa Rica y la Corte Interamericana de Derechos Humanos;
 - Acuerdo de entendimiento entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas;
 - Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el funcionamiento del fondo de asistencia legal de víctimas; y,
 - Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre el Fondo de Asistencia Legal del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.
3. Promoción y protección de los Derechos Humanos:
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre;
 - Convención Americana sobre Derechos Humanos – Pacto de San José;
 - Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales – Protocolo de San Salvador; y,
 - Declaración de principios sobre la Libertad de Expresión.
4. Derechos de las mujeres:
- Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer – Convención de Belem Do Pará;
 - Estatuto de la Comisión Interamericana de Mujeres;
 - Convención Interamericana sobre la Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer;
 - Convención Interamericana sobre la Concesión de los Derechos Políticos a la Mujer;
 - Reglamento de la Comisión Interamericana de Mujeres; y,
 - Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer.
5. Derechos de niños y niñas:
- Convención Interamericana sobre la restitución internacional de menores;
 - Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de adopción de menores;
 - Convención Interamericana sobre tráfico internacional de menores; y,

- Convención Interamericana sobre obligaciones alimentarias.
6. Derechos de los pueblos indígenas:
- Declaraciones Americanas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2004, 2005 y 2006).
7. Derechos de las personas con discapacidad:
- Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad.
8. Sobre la administración de justicia:
- Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas;
 - Protocolo a la Convención Americana sobre derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte;
 - Convención Interamericana contra la Corrupción; y,
 - Convención Interamericana sobre Extradición.
9. Tortura y desaparición:
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; y,
 - Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.
10. Nacionalidad, asilo, refugio y personas internamente desplazadas
- Convención sobre asilo territorial;
 - Convención sobre asilo político;
 - Convención sobre asilo diplomático;
 - Declaración de Cartagena sobre refugiados;
 - Declaración de San José sobre Refugiados y Personas Desplazadas;
 - Declaración de Tlatelolco sobre Acciones Prácticas en el Derecho de los Refugiados en América Latina y el Caribe;
 - Declaración y Plan de Acción de México Para Fortalecer la Protección Internacional de los Refugiados en América Latina; y,
 - Protección de los Solicitantes de la Condición de Refugiados y de los Refugiados en las Américas.

11. Uso de la fuerza y conflicto armado:

- Convención Interamericana contra el Terrorismo; y,
- Convención para prevenir y sancionar los actos de terrorismo configurados en delitos contra las personas y la extorsión conexa cuando estos tengan trascendencia internacional.

A la fecha han ratificado la Convención Americana veinticinco Estados: Argentina, Barbados, Brasil, Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Dominica, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, Grenada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Surinam, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.⁵¹

La Convención Americana de Derechos Humanos es denunciable, más no la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.⁵² Únicamente dos Estados han denunciado la Convención Americana sobre Derechos Humanos: Trinidad y Tobago, el 26 de mayo de 1998 y Venezuela, el 6 de septiembre de 2012, denuncias que entraría en vigor en el plazo de un año contado desde su

⁵¹ Ver tabla 6 en el Apéndice Documental de este trabajo. Fecha de ratificación, adhesión y, en su caso, denuncia a los Instrumentos Interamericano de Derechos Humanos. (Los datos y fechas a que se hace referencia en este apartado son consultados al 27 de mayo de 2015, para futuras actualizaciones se sugiere visitar la página oficial de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: OEA: CIDH: Documentos Básicos de Derechos Humanos: Fecha de ratificación o adhesión y, en su caso, denuncia a los Instrumentos Interamericanos de Derechos Humanos en <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/documentos-basicos/ratificacion-adhesion-denuncia-instrumentos-interamericanos-derechos-humanos.pdf>)

⁵² La imposibilidad de denunciar la competencia contenciosa de la Corte IDH quedó clara con la experiencia de la denuncia intentada por parte del Estado de Perú que depositó la declaración unilateral del retiro de la competencia contenciosa de la Corte ante la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos, el 9 de julio de 1999, señalando que producía efecto inmediato y se aplicaría a todos los casos en que el Perú no hubiese contestado la demanda incoada ante la Corte. La Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció al respecto en el capítulo de competencia de las sentencias 54 y 55 de septiembre de 1999, en los casos Ivcher Bronstein y del Tribunal Constitucional vs. Perú. Al respecto estimó la Corte que según el artículo 31.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, un tratado debe 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 y fin y que, por tanto, no existe en la Convención norma alguna que faculte a los Estados Partes a retirar su declaración de aceptación de la competencia obligatoria de la Corte, además de que el instrumento de aceptación de dicha facultad realizada por Perú, no previó tal posibilidad, por lo que una interpretación de buena fe de la Convención Americana, en cuanto a su objeto y fin, lleva a concluir que un Estado Parte en la Convención Americana sólo puede desvincularse de sus obligaciones convencionales observando las disposiciones del propio tratado, por lo que la única vía de que dispone el Estado para desvincularse del sometimiento a la competencia contenciosa de la Corte, según la Convención Americana, es la denuncia del tratado como un todo, en cuyo caso tal denuncia produciría efectos al cabo de un año de presentado el aviso.

interposición. La Corte Interamericana tiene competencia contenciosa con relación a únicamente veinte Estados: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam y Uruguay.

2.2. LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

Según el artículo 106 de la Carta de la OEA, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es un órgano de la Organización de los Estados Americanos creado para promover la observancia y la defensa de los Derechos Humanos y servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia⁵³. Su estructura, competencia y procedimientos están determinados por la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos y por dos ordenamientos adicionales: el Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.⁵⁴

2.2.1. ORGANIZACIÓN.

La Comisión Interamericana representa a todos los miembros que integran la Organización de los Estados Americanos, está compuesta por siete miembros que deben ser personas de alta autoridad moral y peritos en materia de Derechos Humanos.⁵⁵ Sus miembros son elegidos por un período de cuatro años por la Asamblea General de una lista de candidatos propuestos por los gobiernos de los Estados miembros y sólo pueden ser reelegidos una vez para un período de dos años.⁵⁶ La Comisión, se reúne en Períodos

⁵³ OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: <http://www.cidh.oas.org/default.htm>.

⁵⁴ El estatuto y reglamento de la CIDH que se encuentran vigentes fueron aprobados, el estatuto, mediante resolución número 447, adoptada por la Asamblea General de la OEA, en su Noveno Período Ordinario de sesiones celebrado en La Paz, Bolivia en octubre de 1979 y, el reglamento, por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su 137º Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009, que entró en vigencia el 31 de diciembre de 2010.

⁵⁵ CADH: artículos 34; Estatuto de la CIDH: artículo 2 y Reglamento de la CIDH: artículo 1.3.

⁵⁶ Cada uno de los gobiernos de los Estados miembros puede proponer hasta tres candidatos nacionales del Estado que los proponga o de cualquier otro estado miembro de la OEA, pero por lo menos uno de los candidatos deberá ser nacional de un Estado distinto del propuesto y no puede formar parte de la Comisión más de un nacional de un mismo Estado (artículos 36.2 de la Convención y 3.2 y 7 del Estatuto de la CIDH) Cuando se produce una vacante que no se deba al vencimiento normal de un mandato, corresponderá realizar el nombramiento al Consejo

Ordinarios y Extraordinarios de sesiones, debiendo celebrar al menos dos periodos ordinarios de sesiones al año⁵⁷ y su quórum se integra con la mayoría absoluta de sus miembros y las decisiones se toman por mayoría absoluta de votos de los miembros de la Comisión, salvo cuando se trate de asuntos de procedimiento, en cuyo caso las decisiones se toman por simple mayoría.⁵⁸

2.2.2. FACULTADES.

La misión de la Comisión consiste en promover la observancia y la defensa de los Derechos Humanos en el continente americano y cuenta con diversas facultades que se pueden agrupar en dos grupos. El primero contiene a las facultades que se denominan “con dimensiones políticas” y otro referido a las de tipo jurídico. Las funciones de la Comisión con dimensiones políticas se encuentran determinadas en los artículos 41 de la Convención y 18 de su estatuto y consisten en: estimular la conciencia de los Derechos Humanos en los países de América, para lo cual realiza y publica estudios sobre temas específicos; observar la vigencia general de los Derechos Humanos en los Estados miembros y publicar informes especiales sobre la situación en un Estado en particular; realizar visitas *in loco* a los países; expedir informes sobre la situación de Derechos Humanos en diferentes Estados y sobre las áreas en las que se necesita mayor acción para promover y proteger los Derechos Humanos; y, rendir un informe anual a la Asamblea General de la OEA en relación con la resolución de casos particulares.

Las funciones de tipo jurídico que realiza la Comisión consisten en la emisión de recomendaciones a los Estados miembros de la OEA sobre la adopción de medidas para contribuir a promover y garantizar los Derechos Humanos; requerir a los Estados que tomen medidas cautelares específicas para evitar daños graves e irreparables a los Derechos Humanos en casos urgentes; puede pedir que la Corte Interamericana requiera medidas provisionales de los Gobiernos en casos urgentes de peligro a personas, aun cuando el caso no haya sido sometido a la Corte y solicitar Opiniones Consultivas a la Corte Interamericana sobre aspectos de interpretación de la Convención Americana. La

Permanente de la Organización de Estados Americanos (artículos 38 de la Convención y 11 del Estatuto de la CIDH).

⁵⁷ Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: artículo 14.1.

⁵⁸ Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: artículo 16.

Comisión también tiene facultades de recibir, analizar e investigar peticiones individuales que alegan violaciones de los Derechos Humanos, según lo dispuesto en los artículos 44 al 51 de la Convención y de someter casos a la jurisdicción de la Corte Interamericana, así como de actuar frente a la Corte en dichos litigios.

Fabián Salvioli apunta que es común escuchar que lo que se conoce como el Sistema Interamericano de Derechos Humanos es en realidad prioritariamente latinoamericano, teniendo en cuenta que la mayoría de los Estados del Caribe y de América del Norte que son partes de la Organización de los Estados Americanos, o no han ratificado el Pacto de San José de Costa Rica, o habiéndolo hecho no aceptaron la competencia contenciosa de la Corte,⁵⁹ sin embargo, es posible identificar claramente un mínimo estándar de obligaciones en materia de Derechos Humanos que son comunes para todos los miembros de la Organización de los Estados Americanos y que surgen de la propia Carta de la OEA, de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, de varias disposiciones contenidas en el Estatuto y Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, del ejercicio completo de la función consultiva de la Corte y, finalmente, de determinadas normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.⁶⁰

Según Edith Márquez,⁶¹ ex Directora de la Oficina de la OEA en México, con respecto a la Comisión existe una situación que no tiene paralelo en otro órgano internacional, ya que es un órgano cuya fuente jurídica principal es la Carta de la OEA, y que además está regida por un tratado internacional, por lo que entonces tiene una doble competencia, una con relación a los Estados parte de la Convención Interamericana y otro para los Estados miembros de la OEA que no la han ratificado y a quienes aplica el contenido de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, por lo que parece difícil su desaparición en atención a que se perdería el poco control logrado con relación a este grupo de Estados, entre los que se encuentran Estados Unidos, Canadá y varios países Caribeños.

2.2.3. PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN IDH.

⁵⁹ SALVIOLI, Fabián, “Un análisis desde el principio pro persona sobre el valor jurídico de las decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos Buenos” en *Defensa de la Constitución: libro homenaje a Germán Bidart Campos*, Ediar, Buenos Aires, 2003, pág. 143.

⁶⁰ Supra Ídem.

⁶¹ Cfr. MARQUEZ, Edith, Ob. Cit., pág. 38.

Cualquier persona, grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en, al menos, uno de los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos, puede presentar peticiones a la Comisión Interamericana que contengan denuncias o quejas por violaciones a cualesquiera de los instrumentos interamericanos de Derechos Humanos. La petición puede ser presentada por la víctima, puede hacerlo un tercero con o sin el conocimiento de la víctima⁶² o por la propia Comisión. Posteriormente se inicia el procedimiento de admisibilidad a fin de verificar que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna; que sea presentada dentro del plazo de seis meses, a partir de la fecha en que el presunto lesionado en sus derechos haya sido notificado de la decisión definitiva y que la materia de la petición o comunicación no esté pendiente de otro procedimiento de arreglo internacional.

Una vez analizadas las posiciones de las partes, la Comisión emite un informe de admisibilidad o inadmisibilidad que tiene el carácter de público y con el que se inicia el procedimiento sobre el fondo.⁶³ En cualquier etapa del examen de una petición o caso, por iniciativa propia o a solicitud de cualquiera de ellas, la Comisión puede poner a disposición de las partes el asunto a fin de llegar a una solución amistosa fundada en el respeto de los Derechos Humanos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Americana y otros instrumentos aplicables. Si se logra una solución amistosa, la Comisión procede a validar un informe con una breve exposición de los hechos y de la solución lograda, que será transmitido a las partes y publicado. De no llegarse a una solución amistosa, la Comisión prosigue con el trámite de la petición o caso.⁶⁴ Si lo estima necesario, la Comisión puede convocar a las partes a una audiencia, así como realizar una investigación *in loco* previo consentimiento del Estado en cuyo territorio se alegue haberse cometido la violación.⁶⁵

Una vez recibidas las pruebas y alegatos si se determina que no existió violación en el caso puesto a su consideración, caso en el que, en términos del artículo 44 del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, emitirá un informe de

⁶² Convención Americana sobre Derechos Humanos: artículo 44.

⁶³ Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: artículo 36.

⁶⁴ Convención Americana sobre Derechos Humanos: artículos 48, párrafo 1, inciso f, 49 y 50 y Reglamento de la Comisión Interamericana sobre Derechos Humanos: artículo 40.

⁶⁵ Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: artículo 39.

fondo que será transmitido a las partes y publicado e incluido en el Informe Anual de la Comisión a la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver la Opinión Consultiva 13/93 del 16 de julio de 1993, se pronunció sobre el procedimiento a seguir si determina que existieron violaciones a la Convención, de conformidad con los artículos 50 y 51 de ésta, señalando que estos dispositivos establecen tres etapas sucesivas.⁶⁶

En la primera etapa, regulada por el artículo 50 del Reglamento, la Comisión, puede exponer los hechos y sus conclusiones en un informe denominado *preliminar*, que notifica al peticionario y dirige al Estado interesado con carácter reservado, para que adopte las recomendaciones que se le realizan y solucione la controversia, fijando un plazo para que éste informe sobre las medidas adoptadas para cumplir las recomendaciones. El artículo 50.2 del Reglamento de la Comisión establece que este informe *preliminar* se transmitirá a las partes interesadas, quienes no están facultadas para publicarlo que la Comisión tampoco puede publicar, según sostuvo la Corte en la Opinión Consultiva 13/93 antes referida. Así, tratándose de aquellos Estados partes en la Convención Americana que hubieran aceptado la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, al notificar al peticionario, la Comisión le debe otorgar la posibilidad de presentar, dentro del plazo de un mes, su posición respecto del sometimiento del caso a la Corte. Si el peticionario tuviera interés en que el caso sea sometido a la Corte, deberá presentar su posición por escrito.

La segunda etapa está regulada por el artículo 51, conforme al cual, si en el plazo de tres meses otorgados al Estado, la Comisión considera que no ha cumplido con las recomendaciones propuestas en el primer informe *preliminar* y dicho Estado se hubiese sometido a la competencia contenciosa de la Corte, el caso será sometido al Tribunal, salvo decisión fundada de la mayoría absoluta de los miembros de la propia Comisión caso en el que continuará con el conocimiento del asunto. Al respecto, el artículo 44 del Reglamento de la Comisión establece que, deben tomarse en cuenta los siguientes criterios para determinar si se lleva o no un asunto al conocimiento de la Corte: a) La posición del peticionario; b) La naturaleza y gravedad de la violación; c) La necesidad de desarrollar o aclarar la jurisprudencia del sistema; d) El eventual evento de la decisión en

⁶⁶Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (artículos 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva 13/93 de 16 de julio de 1993, serie A, número 13, párrafos 47 y 48.

los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros; y, e) La calidad de la prueba disponible.

Ahora bien, si la Comisión decide continuar con el conocimiento de asunto o el Estado no ha aceptado la competencia contenciosa de la Corte, el artículo 51 faculta a la Comisión para adoptar un segundo informe, a condición de que el asunto no haya sido elevado a la consideración de la Corte. Este informe tiene el carácter de definitivo y contiene las opiniones, conclusiones y recomendaciones para solucionar la violación, otorgando al Estado un plazo para que tome las medidas adecuadas para cumplir sus obligaciones dentro de la Convención.

Sobre el carácter del informe final, la primera posición de la Corte IDH fue sostener que el término “recomendaciones” contenido en el artículo 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos evidencia que no se trata de una decisión jurisdiccional obligatoria cuyo incumplimiento generaría la responsabilidad del Estado y que, entonces, éste no puede incurrir en responsabilidad internacional por incumplir con una recomendación no obligatoria.⁶⁷ Posteriormente, corrigió suavemente esta postura. En la sentencia del caso Loayza Tamayo sostuvo que acorde al principio de buena fe, si un estado ratifica un tratado internacional, especialmente si es de Derechos Humanos, tiene la obligación de realizar sus mejores esfuerzos para aplicar las recomendaciones de un órgano de protección como la Comisión Interamericana.⁶⁸ Salvioli expresa que el principio de buena fe en el cumplimiento de las obligaciones internacionales comprende acatar las decisiones de los órganos que aplican los instrumentos jurídicos de Derechos Humanos, lo que conlleva a que el Estado en cuestión se encuentre obligado a cumplir las recomendaciones pertinentes contenidas en el informe final de la Comisión.⁶⁹

⁶⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Caballero Delgado y Santana (Fondo)*, sentencia de 8 de diciembre de 1995, serie C, número 22, párrafo 67, ver en Informe Anual 1995 de la Corte Interamericana, San José de Costa Rica, OEA/Ser.JL/V/III.5: doc. 4, 22 de enero de 1996 Original: Castellano en

http://www.corteidh.or.cr/sitios/informes/docs/SPA/spa_1995.pdf.

⁶⁸ FAÜNDEZ LEDESMA, Héctor, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos: aspectos institucionales y procesales*, San José de Costa Rica, 1999, IIDH, segunda edición, págs. 342-43; citado por SALVIOLI, Fabián: “Un análisis desde el principio pro persona sobre el valor jurídico de las decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos Buenos”, Ob. Cit.

⁶⁹ Supra Ídem.

La tercera etapa, regulada por los artículos 47 y 48 del reglamento en análisis, puede o no existir. Se refiere a los mecanismos de seguimiento para controlar el cumplimiento de las decisiones cuyos casos no son remitidos a la Corte.⁷⁰ Vencido el plazo otorgado al Estado para cumplir las recomendaciones contenidas en el informe definitivo, la Comisión decidirá, por votación de la mayoría absoluta de sus miembros, si hace público o no el informe definitivo. Una vez publicado el informe, la Comisión puede tomar las medidas de seguimiento que considere pertinentes, tales como solicitar información a las partes y celebrar audiencias. El artículo 25, párrafo 1, del Reglamento de la Comisión le otorga la facultad para emitir medidas cautelares⁷¹ para prevenir daños irreparables o para mantener la materia del proceso en conexión con una petición o caso pendiente.

2.3. LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

La Corte es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y sus funciones se encuentran reguladas por la propia Convención, el Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷² que fue aprobado por la Corte en su LXXXV Período Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009 y entró en vigor el 1 de enero de 2010.⁷³

El tribunal interamericano se instaló en Costa Rica, cuando la Asamblea General de la OEA, el 1 de julio de 1978, recomendó aprobar el ofrecimiento formal del Gobierno de dicho Estado, para que la sede de la Corte se estableciera en ese país, decisión que fue ratificada durante el Sexto Período Extraordinario de Sesiones, celebrado en

⁷⁰ GARCÍA CHAVARRÍA, Ana Belem, *Los procedimientos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2011, pág. 57.

⁷¹ A diferencia de la Corte IDH que dicta medidas provisionales.

⁷² Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: artículo 1.

⁷³ El Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos fue aprobado durante el Noveno Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA, celebrado en La Paz, Bolivia, en octubre de 1979, por resolución número 448 y en su artículo 25 se establece que la Corte dictará sus normas procesales y su reglamento. La Corte ha contado con cuatro ordenamientos reglamentarios previos al actualmente vigente: a) El primero, fue aprobado el 9 de agosto de 1980, durante su III Período de Sesiones, la Corte; b) El segundo fue aprobado en su XXIII Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 9 al 18 de enero de 1991; c) El tercero fue aprobado en su XXXIV Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 9 al 20 de septiembre de 1996; y, c) El cuarto aprobado en su XLIX Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 16 al 25 de noviembre de 2000 ha sido reformado en dos ocasiones, en el LXI Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 20 de noviembre al 4 de diciembre de 2003 y en el LXXXII Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 19 al 31 de enero de 2009.

noviembre de 1978.⁷⁴ Llama la atención que en los procedimientos ante la Corte, tanto contenciosos, como consultivos, se ha presentado la utilización frecuente de la figura del *Amicus Curiae*, expresión definida por el artículo 2.3 del Reglamento de la Corte como la persona o institución que, ajena al litigio y al proceso, presenta a la Corte razonamientos en torno a los hechos contenidos en el sometimiento del caso o formula consideraciones jurídicas sobre la materia del proceso, a través de un documento o de un alegato en audiencia.⁷⁵ También es posible la intervención de *amicus curiae* en los procedimientos de supervisión de cumplimiento de sentencias y de medidas provisionales.

2.3.1. ORGANIZACIÓN.

La Corte se compone de siete jueces, nacionales de los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos y son electos a título personal por un período de seis años de entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de Derechos Humanos y que reúna las condiciones requeridas para el ejercicio de las funciones judiciales conforme a la ley del Estado del que sean nacionales o del Estado que los postule como candidatos.⁷⁶ La selección de los jueces se realiza por votación secreta y por mayoría absoluta de votos de los Estados Partes de la Convención y sólo pueden ser reelectos una vez. En la composición de la Corte no puede haber dos jueces de la misma nacionalidad.⁷⁷ La Corte cuenta con un Presidente y un Vicepresidente elegidos por los demás jueces. En términos del artículo 22 del Estatuto de la Corte, ésta se reúne en sesiones ordinarias y extraordinarias. Los períodos ordinarios de sesiones serán determinados en forma reglamentaria por la propia Corte y los extraordinarios serán convocados por el Presidente o a solicitud de la mayoría de los Jueces. El *quórum* para las deliberaciones de la Corte es de cinco jueces y para la toma

⁷⁴ Ver: Corte IDH: acerca de: historia de la corte en: <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/historia-de-la-corteidh>.

⁷⁵ MOYER, Charles, “*The Role of Amicus Curiae in the Inter-American Court of Human Rights*”, en *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudios y Documentos*, IIDH, San José, 1985, págs. 103-114. en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/a11770.pdf>

⁷⁶ Convención Americana sobre Derechos Humanos: artículos 54.1 y 52.1, Estatuto de la Corte IDH: artículos 4.1 y 7.

⁷⁷ Convención Americana sobre Derechos Humanos: artículos 53.1 y 52.2, Estatuto de la Corte IDH: artículos 5.1. y 4.2.

de decisiones se requiere la mayoría de los jueces presentes, en caso de empate el Presidente cuenta con voto calificado.⁷⁸

El Sistema Interamericano prevé la figura del Juez *ad hoc*, el cual es una figura del derecho internacional para fijar los miembros de los Tribunales o Cortes de justicia internacionales para garantizar los principios de independencia e imparcialidad. En el artículo 19 del Reglamento de la Corte Interamericana se detalla la figura del Juez *ad hoc*, especificando que los Jueces no pueden participar en el conocimiento y deliberación de un asunto derivado de una petición individual por denuncias o quejas de violación a la Convención Interamericana (regulada por el artículo 44 de la Convención) cuando sean nacionales del Estado demandado.

2.3.2. FACULTADES.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene esencialmente dos funciones, contenciosa y otra consultiva.

2.3.2.1. COMPETENCIA CONSULTIVA DE LA CORTE IDH.

La competencia consultiva se constituye en el medio por el cual la Corte responde consultas que formulan los Estados miembros de la OEA o los órganos de la misma en relación a sus derechos y obligaciones consignados en los instrumentos del sistema. Resulta de gran trascendencia esta función, ya que constituye el pronunciamiento del órgano encargado de la interpretación de los instrumentos de Derechos Humanos del sistema sobre un tema específico, además de que, “una decisión de la Corte en materia consultiva repercute sobre la vida institucional de todos los Estados miembros de la OEA, ya que en casos contenciosos ante la Corte es poco probable que el Tribunal se aparte de la doctrina establecida por él mismo en materia consultiva, y la Comisión, para los casos individuales que no llegan ante el Tribunal porque no se envían o porque el Estado en cuestión no aceptó la competencia contenciosa de la Corte, también siguen en materia de

⁷⁸ Estatuto de la Corte IDH: artículo 23.

derechos humanos aquellos postulados que haya fijado la Corte Interamericana, sea en ejercicio de su función contenciosa o en el marco de sus opiniones consultivas”.⁷⁹

La facultad consultiva de la Corte se encuentra prevista en el artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.⁸⁰ La propia Corte considera que esta disposición la más amplia función consultiva que se haya confiado a tribunal internacional alguno hasta el presente, pues los términos de su redacción “ponen de manifiesto el importante poder de apreciación del tribunal, para valorar las circunstancias de cada especie, frente a los límites genéricos que la Convención establece para su función consultiva”.⁸¹ La función consultiva tiene por objeto “...no sólo desentrañar el sentido, propósito y razón de las normas internacionales sobre derechos humanos, sino, sobre todo, asesorar y ayudar a los Estados miembros y a los órganos de la OEA para que cumplan de manera cabal y efectiva sus obligaciones internacionales en la materia”, con la finalidad de contribuir a fortalecer el sistema de protección de los Derechos Humanos.⁸²

Siguiendo a Fabián Salvioli,⁸³ se encuentran legitimados para someter consultas a la Corte, los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos, los órganos principales de la OEA como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Comité Jurídico Interamericano, así como los organismos especializados de la OEA con competencia en materia de Derechos Humanos, como el Instituto Interamericano del Niño,

⁷⁹ SALVIOLI, Fabián, “La competencia consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: marco legal y desarrollo jurisprudencial”, Ob. Cit., págs. 417 - 472.

⁸⁰ Convención Americana sobre Derechos Humanos:
Artículo 64.

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.

⁸¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: “*Otros Tratados*” objeto de la función consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-1/82, de 24 de septiembre de 1982, serie A, número 1, párrafo 14.

⁸² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Responsabilidad Internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (Arts. 1 y 2 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-14/94, Ob. Cit., párrafo 23.

⁸³ SALVIOLI, Fabián, “La competencia consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: marco legal y desarrollo jurisprudencial”, Ob. Cit.

la Comisión Interamericana de Mujeres, el Instituto Indigenista Americano y la Organización Panamericana de la Salud.⁸⁴

Con esta facultad, se permite que los Estados Miembros y órganos de la Organización de Estados Americanos puedan presentar solicitudes de opiniones consultivas. Éstas se constituyen un sistema judicial alterno destinado a auxiliar en el cumplimiento y aplicación de los tratados internacionales de derecho humanos, sin que los Estados tengan que someterse al formalismo y responsabilidades que significa el proceso contencioso.⁸⁵

La sustancia u objeto de la consulta debe estar referida, según el artículo 64.1 de la Convención Americana, a la interpretación de la propia convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos. Esta frase “otros tratados” fue motivo de la adopción de la Opinión Consultiva 1/82, del 24 de septiembre de 1982, solicitada por el Gobierno de Perú, en la que preguntó ¿cómo se debe interpretar la frase del artículo 64 de la convención americana sobre Derechos Humanos “... o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos?”. Al resolver la consulta, la Corte decidió que tenía competencia para pronunciarse sobre toda disposición concerniente a la protección de

⁸⁴ El Sistema Interamericano prevé tres tipos de legitimación activa para solicitar opiniones a la Corte: Una legitimación activa absoluta, propiedad única de la Comisión Interamericana que, en el marco del artículo 64.1 de la Convención, puede solicitar la interpretación de disposiciones del Pacto de San José o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos, en relación a disposiciones generales de derecho interno, dentro de su función de realizar observaciones y recomendaciones a los Estados para cumplir sus obligaciones en materia de derechos humanos, incluso adoptando disposiciones normativas o constitucionales. Además, la Comisión no está restringida a plantear una pura cuestión académica, sino que puede citar ejemplos que puedan aplicarse a la realidad de derechos humanos en algún o varios países americanos, siempre que no intente una resolución de un asunto puntual ante ella por la vía oblicua de solicitar una opinión consultiva. Una legitimación activa general, dirigida hacia la interpretación amplia de instrumentos internacionales y la compatibilidad desde el punto de vista de los derechos humanos acerca de la normativa interna general y dichos instrumentos a la que tienen acceso, sin ninguna restricción, cualquier Estado miembro de la OEA y los órganos y organismos habilitados por el artículo 64, inciso 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y, Otra, restringida, acerca de la compatibilidad entre la normativa interna específica de un Estado y los instrumentos internacionales, caso en el que éste es el único habilitado por el Pacto de San José para activar la competencia consultiva de la Corte Interamericana, a efectos que ésta se pronuncie con relación a la compatibilidad entre dicha norma interna y sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. Esta distinción se desprende del contenido del artículo 64.2 de la Convención y ha sido desarrollada en la jurisprudencia de la Corte IDH (Ver Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Responsabilidad Internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (Arts. 1 y 2 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-14/94, Ob. Cit., párrafos 24-26).

⁸⁵ VENTURA ROBLES, Manuel E. y ZOVATTO G. Daniel, “La naturaleza de la función consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” en *Revista I.I.D.H.*, número 7, enero-junio Costa Rica, 1988, pág. 163.

Derechos Humanos, de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados Americanos, con independencia de que sean bilateral o multilateral, o de que se haya producido en otro sistema, de cuál sea su objeto principal o de que sean o pueden ser partes del mismo estado ajeno al sistema interamericano.

En virtud de esta competencia, la Corte ha emitido veintiún opiniones consultivas, sobre una gran variedad de temas, entre los que destacan: el Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (OC-2/82); el Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (OC-8/87); Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (OC-9/87); Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (OC-11/90); Compatibilidad de un Proyecto de ley con el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (OC-12/91); Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención (OC-14/94); el Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal (OC-16/99); Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño (OC-17/02); Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados (OC-18/03); Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o necesidad de protección internacional (OC-21/14).

Actualmente se encuentra el procedimiento consultivo con motivo de la solicitud de opinión presentado por el Gobierno de la República de Panamá el 28 de abril de 2014, en relación con el tratamiento de las personas jurídicas (sindicatos, asociaciones, sociedades) en el Sistema Interamericano.

2.3.2.2. COMPETENCIA CONTENCIOSA DE LA CORTE IDH.

La aceptación de la Jurisdicción Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es opcional y adicional a la ratificación de la Convención mediante la firma de un protocolo adicional.⁸⁶ Señala el Presidente del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Fabián Salvioli que la tendencia a la judicialización en materia de derechos y libertades de las personas parece evidente con la consolidación del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana, con la adopción del

⁸⁶ Convención Americana sobre Derechos Humanos: artículo 62.1.

protocolo de Ouagadougou que crea la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, y con la entrada en vigencia el 1 de julio de 2002 del Estatuto que crea la Corte Penal Internacional; mientras que en el sistema interamericano, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sugirió este camino hacia la judicialización cuando la en el Caso Viviana Gallardo se resolvió que la Comisión Interamericana es un órgano preparatorio o previo de la función jurisdiccional de la Corte.^{87 88}

Un aspecto de gran interés en relación con la competencia de la Corte es su competencia para calificar la validez de una reserva formulada por los Estados. El artículo 75 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos prevé que este ordenamiento sólo puede ser objeto de reservas conforme a las disposiciones de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, suscrita el 23 de mayo de 1969.⁸⁹ El tribunal interamericano ha sostenido esta competencia señalando que el artículo 62 de la Convención Americana establece la facultad de la Corte para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en la CIDFP. Que esta potestad jurisdiccional abarca no solo el análisis de las normas sustantivas (que contienen los derechos protegidos), sino también la verificación del cumplimiento de toda norma de procedimiento en la que esté envuelta la interpretación y aplicación del mismo. Así, toda vez que las reservas formuladas por los Estados Partes se integran al tratado mismo, no sería posible realizar su interpretación en forma cabal con relación al Estado reservante, sin interpretar la reserva misma.⁹⁰

⁸⁷ SALVIOLI, Fabián, “Un análisis desde el principio pro persona sobre el valor jurídico de las decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos Buenos”, Ob. Cit.

⁸⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Asunto Viviana Gallardo y otras*, decisión del 13 de noviembre de 1981, número G 101/81, serie A, párrafo 21.

⁸⁹ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados: artículo 19:

Reservas

19. Formulación de reservas. Un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse al mismo, a menos:

- a) que la reserva este prohibida por el tratado;
- b) que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o
- c) que, en los casos no previstos en los apartados a) y b), la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.

⁹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas)*, sentencia de 23 de noviembre de 2009, serie C, número 209, párrafo 303.

2.3.3. PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE IDH.

Héctor Fix Zamudio sostiene que el procedimiento seguido ante la Corte se inspira, esencialmente, en el establecido para los asuntos contenciosos sometidos a la Corte Internacional de Justicia y a la Corte Europea de Derechos Humanos.⁹¹ La tramitación de los casos contenciosos ante la Corte Interamericana tiene dos etapas: escrita y oral.

La fase escrita comienza con la presentación de la demanda ante la Secretaría del Tribunal. A diferencia del sistema europeo, en términos del artículo 61, párrafos 1 y 1.2, de la Convención, únicamente la Comisión y los Estados Partes, tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte, privando a los individuos de la posibilidad de presentar reclamaciones y para que la Corte pueda conocer de cualquier caso es necesario agotar el procedimiento ante la Comisión.⁹²

En esta etapa el Estado puede hacer valer excepciones preliminares, como la competencia de la Corte y el incumplimiento de las condiciones de admisibilidad como el agotamiento de los recursos internos y la convencionalidad del procedimiento seguido ante la Convención, es decir, se exponen cuestiones que impiden el conocimiento en cuanto al

⁹¹FIX-ZAMUDIO, Héctor, "El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en las Constituciones Latinoamericanas y en la Corte Interamericana de Derechos Humanos" en *Justicia Constitucional, Ombudsman y Derechos Humanos*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2001, segunda edición aumentada, pág. 468.

⁹² La limitación impuesta a los individuos por el sistema interamericano ha sido paliada a nivel reglamentario. En el tercer reglamento de la Corte aprobado en 1991, se otorga a los representantes de las víctimas o de sus familiares la facultad de presentar, en forma autónoma argumentos y pruebas en la etapa de reparaciones, facultad que por medio del cuarto reglamento de la Corte vigente desde el año 2000, se extendió a las demás etapas del proceso con la única excepción de la presentación directa de la demanda reconociendo al individuo como sujeto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos con capacidad jurídico-procesal o *locus standi in judicio*. La participación de las presuntas víctimas o sus representantes en el procedimiento ante la Comisión se encuentra regulado por el artículo 25 del Reglamento que señala que después de notificado el escrito de sometimiento del caso, las presuntas víctimas o sus representantes podrán presentar de forma autónoma su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas y continuarán actuando de esa forma durante todo el proceso; de existir pluralidad de presuntas víctimas o representantes, deberán designar un interviniente común, que será el único autorizado para la presentación de solicitudes, argumentos y pruebas.

fondo.⁹³ La Corte debe pronunciarse sobre su competencia respecto de cuatro aspectos: *Ratione Personae, Ratione Materiae, Ratione Loci y Ratione temporis*.^{94 95}

En este punto cabe señalar que en las resoluciones recaídas sobre casos contenciosos, la Corte aplica el principio denominado *Kompetenz-Kompetenz*,⁹⁶ conforme al cual todo órgano con funciones jurisdiccionales tiene el poder (competencia) de determinar el alcance de su propia competencia.⁹⁷

La fase oral del procedimiento se inicia con la preparación de las audiencias públicas por parte del Presidente por medio de actos como la solicitud y remisión de lista de testigos y peritos, la resolución de objeciones, recusaciones y/o sustituciones de testigos y peritos y la convocatoria a audiencias.⁹⁸ La Corte Interamericana posee facultades amplias para la recepción y tramitación de pruebas, así como para actuar oficiosamente al respecto y puede tomar cualquier medida para el desahogo de las

⁹³ FIX-ZAMUDIO Héctor, “Las relaciones entre los tribunales nacionales y los internacionales”, Ob. Cit. págs. 22 y 23.

⁹⁴ SAAVEDRA ÁLVAREZ, Yuria, *El trámite de casos individuales ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2011, pág. 16.

⁹⁵ Conforme a la competencia por persona, la Corte debe analizar la capacidad del Estado demandado como de la víctima, es decir, el Estado demandado debió haber aceptado como obligatoria y de pleno derecho la competencia contenciosa de la Corte. Respecto a la competencia por razón de la materia, la Corte puede conocer de cualquier caso que se le someta concerniente a la aplicación de las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y sus protocolos adicionales. La competencia temporal de la Corte se encuentra limitada a conocer de hechos ocurridos con posterioridad a la fecha en que el Estado denunciado haya aceptado su competencia contenciosa o haya hecho una declaración expresa reconociéndola para el caso concreto. Con relación a la competencia en razón del lugar, la Corte debe determinar si la violación alegada se cometió dentro de la jurisdicción del Estado demandado, en términos del artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que previene que “*Los Estados partes de la Convención se comprometen a respetar los derechos en ella reconocidos y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción*”.

⁹⁶ El principio de *Kompetenz-Kompetenz* o la facultad del árbitro de decidir sobre su propia competencia. Fue acuñado en el año 1876 por el autor Böhlau en *Kompetenz-Kompetenz*, seguido por Schmitt, en 1928, en la obra *Verfassungslehre*. En 1955, el Tribunal Superior en la República Federal de Alemania dictó un fallo sosteniendo que debía atribuírseles a los árbitros la facultad de determinar el alcance del acuerdo arbitral como la competencia y autoridad hacia el mismo. Posteriormente, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, UNCITRAL, lo adoptó oficialmente en el artículo 21, numeral 1 de su Reglamento de Arbitraje al establecer que “*El tribunal arbitral estará facultado para decidir acerca de las objeciones de que carece de competencia, incluso las objeciones respecto de la existencia o la validez de la cláusula compromisoria o del acuerdo de arbitraje separado*”, éste fuera reformado en 1985 para establecer en el artículo 16 la “*Facultad del tribunal arbitral para decidir acerca de su competencia. El tribunal arbitral estará facultado para decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje*”. (Ver Asociación Europea de Arbitraje, “*El principio Kompetenz-Kompetenz en todo sobre arbitraje*”, 2014 en <https://todosobrearbitraje.wordpress.com/2014/07/25/el-principio-de-kompetenz-kompetenz/>).

⁹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Ivcher Bronstein vs Perú (Competencia)*, sentencia de 24 de septiembre de 1999, serie C, número 54, párrafo 78.

⁹⁸ Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: artículos 46 a 50.

pruebas que se consideren de utilidad como la declaración ante fedatario público (*affidavit*). Concluida la fase oral y con ello la instrucción del procedimiento, la Corte delibera en privado y aprueba la emisión de la sentencia que debe ser comunicada a las partes por la Secretaría, teniendo los jueces la posibilidad de emitir un voto razonado que puede ser concurrente o disidente. La sentencia tiene el carácter de definitiva e inapelable en términos del artículo 67 de la Convención.

La supervisión de las sentencias y demás decisiones de la Corte se realiza mediante la presentación de informes estatales y de las correspondientes observaciones a dichos informes por parte de la Comisión y de las víctimas o sus representantes. Para tales efectos, la Corte puede requerir otras fuentes de información, peritajes e informes, así como convocar a audiencias para determinar el grado de cumplimiento por parte del Estado.⁹⁹ El artículo 27 del Reglamento faculta a la Corte para adoptar las medidas provisionales que considere pertinentes en casos de extrema gravedad y urgencia y, cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, tanto en casos que estén en conocimiento de la Corte, como en asuntos que aún no se han sometido a su conocimiento, a solicitud de la Comisión Interamericana.

2.4. EL CARÁCTER SUBSIDIARIO DEL SISTEMA INTERAMERICANO.

En segundo párrafo del preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Estados Americanos signatarios de la Convención sostienen:

“Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”.

Esta declaración hace patente que, si bien es cierto que en la Convención se prevén mecanismos de protección de los Derechos Humanos, como la presentación de peticiones ante la Comisión, también lo es, que existe el requisito previo de interposición

⁹⁹ Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: artículo 69

y agotamiento de los recursos de jurisdicción interna. Al establecer que se trata de una protección internacional de naturaleza coadyuvante o complementaria, a la par que se establece la obligación a cargo de los Estados de proveer de recursos efectivos para proteger los Derechos Humanos en su legislación interna, se hace patente que el Sistema Interamericano no es sustitutivo de las jurisdicciones nacionales, sino subsidiario. En estos términos, Héctor Faúndez Ledesma, sostiene que “la regla del agotamiento de los recursos internos implica una obligación paralela para los Estados, en cuanto supone la existencia de un aparato judicial que funciona, y que contempla recursos apropiados para proteger a las personas en el ejercicio de sus Derechos Humanos” y que es la inexistencia de recursos internos efectivos, lo que coloca a la víctima en estado de indefensión y lo que justifica la protección internacional.¹⁰⁰ Entonces, es posible afirmar que el Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos, al igual que el sistema universal y los demás sistemas regionales, constituye la última *ratio*, es decir, cuando los Estados han fallado en brindar una debida protección, ya que la Comisión únicamente puede recibir una petición cuando se han agotado los mecanismos establecidos en la legislación interna de un país¹⁰¹. Así lo ha sostenido la propia Corte Interamericana al señalar que “la regla del previo agotamiento de los recursos internos permite al Estado resolver el problema según su derecho interno antes de verse enfrentado a un proceso internacional”.¹⁰²

¹⁰⁰ LEDESMA FAÚNDEZ, Héctor, *El agotamiento de los recursos internos en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, ponencia ofrecida en el marco del XXV Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos celebrado del 9 al 20 de julio, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 2007 en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R22020.pdf>

¹⁰¹ STEINER, Christian y URIBE, Patricia (Coordinadores), “Una nueva mirada al derecho internacional público desde los ámbitos nacionales” en *Convención Americana sobre Derechos Humanos (comentada)*, Suprema Corte de Justicia de la Nación y Konrad Adenauer Stiftung - Programa de Estado de Derecho para Latinoamérica -, México, 2014, pág. 7.

¹⁰² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Fondo)*, sentencia de 29 de julio de 1988, serie C, número 04, párrafo 61.

CAPÍTULO TERCERO

LA PARTICIPACIÓN DE MÉXICO EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

CAPÍTULO TERCERO

LA PARTICIPACIÓN DE MÉXICO

EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

“...El gobierno tiene la respuesta en la mano, no persiguiendo a los campesinos, ni encarcelándolos, ni matándolos, sino que más bien apoyando con proyectos productivos que no dañen el medio ambiente...”.

- Palabras de Rodolfo Montiel durante su encarcelamiento

La adopción de los compromisos internacionales en materia de Derechos Humanos por el Estado Mexicano puede ser analizada por etapas, según la posición predominante sostenida por quien ocupó, y ocupa, la Presidencia de la República determinado, en la mayoría de los casos, por las situaciones económicas, sociales y la situación de las relaciones internacionales.

Claude Heller, representante de México ante la Organización de Estados Americanos, expresa que la participación de México en dicho organismo debe ser entendida a la luz de la evolución de las relaciones interamericanas, ya que las principales crisis que marcaron a la región condicionaron las posiciones fundamentales de nuestro país.¹⁰³ Esta posición también es sostenida por los autores Sergio García Ramírez y Mauricio Iván del Toro Huerta quienes indican que la reticencia y cautela de México al adoptar compromisos internacionales es producto de su experiencia histórica en las relaciones internacionales, “una historia difícil, áspera, colmada de sucesos deplorables”.¹⁰⁴

¹⁰³ HELLER, Claude, Ob. Cit.

¹⁰⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y DEL TORO HUERTA, Mauricio Iván, *México ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos –Decisiones y transformaciones-*, Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2011, pág. 31.

3.1. EL ESTADO MEXICANO PROTECCIONISTA Y PARTIDARIO DEL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN - MODELO DE ESTADO DE DESARROLLO ESTABILIZADOR (1965-1980).

En los albores de su conformación, México participó activamente en la Organización de Estados Americanos. Fue anfitrión durante la Conferencia sobre Problemas de la Guerra y de la Paz, denominada “de Chapultepec”, que tuvo lugar en la Ciudad de México en 1945 y en la que México presentó, entre otros, el proyecto que culminó en la adopción de la resolución XL de la “Declaración de México”, Resolución sobre la reorganización, consolidación y fortalecimiento del Sistema Interamericano, que encargó al Comité Jurídico Interamericano la elaboración de un proyecto de pacto constitutivo a fin de institucionalizar los mecanismos de cooperación en el continente y debía incluir una declaración sobre los derechos y deberes de los Estados y sobre los derechos del hombre,¹⁰⁵ señalando:

“El anteproyecto de Pacto proclamará en primer término:

El reconocimiento por parte de todas las república americanas, del derecho internacional como regla efectiva de su conducta y el compromiso de las mismas de observar las normas enunciadas en una Declaración de Derechos y Deberes de los Estados y en una Declaración de Derechos y Deberes Internacionales del Hombre, que sirvan para precisar los principios fundamentales del derecho internacional y que deberán figurar como anexos al Pacto, a fin de que, sin necesidad de modificar éste puedan ser revisadas de tiempo en tiempo con objeto de que correspondan a las necesidades y aspiraciones de convivencia internacional”.

El distinguido internacionalista y ex integrante de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, César Sepúlveda,¹⁰⁶ expresa que en el lapso posterior a la Conferencia de Chapultepec, México trabajó intensamente para conseguir que un proyecto de instrumento internacional que consagrara los derechos del hombre, acompañado de un

¹⁰⁵ SEPÚLVEDA AMOR, Bernardo: “Las relaciones interamericanas: cuestiones de política, derecho y diplomacia” en *Revista Mexicana de Política Exterior*, número 59, noviembre-febrero, S.R.E., México, 1999-2000:

<http://revistadigital.sre.gob.mx/images/stories/numeros/n59/sepulveda.pdf>

¹⁰⁶ SEPÚLVEDA, César, “México, la Comisión Interamericana y la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, *La protección nacional de los derechos del hombre. Balance y perspectivas*, México, UNAM, 1983, pp. 199-203 en Biblioteca Jurídica Virtual, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/908/9.pdf>

sistema internacional práctico para lograr su aplicación, fuera aceptado por todos los Estados, logrando la aprobación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la adopción de la Carta de la Organización de los Estados Americanos en la IX Conferencia Americana celebrada en Bogotá en 1948. Además, con el objeto de asegurar la viabilidad de estas propuestas, a iniciativa del Estado Mexicano, la Conferencia aprobó transmitir a la Conferencia de San Francisco, a celebrarse de abril a junio de 1945, la necesidad de reconocer la existencia de los organismos regionales con competencia para resolver la solución de conflictos en el área, lo que se incluyó en la Carta de la Organización de las Naciones Unidas.¹⁰⁷ A fines de la década de los cincuenta, la actitud de varios gobiernos se había modificado debido a que la tensión en la región del Caribe, en particular en Cuba, Haití y República Dominicana, había puesto de relieve el vínculo existente entre la negación de los Derechos Humanos y la inestabilidad política.

El Gobierno Mexicano fue paulatinamente controlando su euforia inicial y sus criterios con respecto a un sistema internacional de los Derechos Humanos.¹⁰⁸ En las negociaciones paralelas que llevaron tanto a la adopción de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, como a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en 1948, las delegaciones mexicanas recibieron la instrucción de fijar su posición de acuerdo con los siguientes lineamientos:¹⁰⁹

1. Los Derechos Humanos no deben ser objeto de una convención, sino de una simple declaración.
2. Es inadmisibles la llamada protección internacional de los Derechos Humanos, por lo que no puede aceptarse ningún instrumento tendiente a constituir una maquinaria internacional para proteger tales derechos.

¹⁰⁷ SEPÚLVEDA AMOR, Bernardo, Ob. Cit.

¹⁰⁸ SEPÚLVEDA, Cesar, Ob. Cit.

¹⁰⁹ Ver: Lineamientos contenidos en el memorando del 19 de marzo de 1948 formulado por el licenciado Pablo Campos Ortiz, miembro de la delegación mexicana ante la IX Conferencia Internacional Americana. Memorando transcrito en el documento: Carta de Germán Fernández del Castillo a Jaime Torres Bodet, presidente de la delegación mexicana, sexta comisión de la OEA, referente a la Declaración Americana de Derechos y Deberes Esenciales del Hombre, Bogotá, Colombia, 26 de abril de 1948 en HERNÁNDEZ APODACA Samuel, *Derechos Humanos, Indígenas y Reforma Constitucional*, ponencia presentada en Congreso REPIDIAL, en Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Comisión Bicameral del Sistema de Bibliotecas, Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, 2012: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-V-04-12.pdf>

3. Debe apoyarse cualquier tendencia en el sentido de fortalecer la protección nacional de los Derechos Humanos mediante soluciones de derecho interno, tales como la institución mexicana del juicio de amparo.

En este marco, César Sepúlveda señala que no deja de ser sorprendente que pudiera crearse la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ya que el concepto de no intervención estaba arraigado fuertemente y un cuerpo de esta naturaleza no dejaba de conllevar una posibilidad de escrutinio de los asuntos domésticos que los Estados Americanos reservaban exclusivamente al dominio interno.¹¹⁰ Su adopción tuvo lugar en la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores en Santiago de Chile, resolución VIII, celebrada en agosto de 1959 a fin de plantear cuestiones relacionadas con la democracia en los Estados del continente Americano ante la penetración de Cuba, presidida por Fidel Castro, en Santo Domingo. Añade que para llegar a esta resolución influyeron diversos factores, entre los que se puede citar que “brotó de la nada”, como una forma de salvaguardar la democracia; que la Comisión de Derechos Humano de las Naciones Unidas ya había iniciado operaciones y no había suscitado problemas; que la resolución fue tomada en una reunión internacional por un órgano eminentemente político, de fácil convocación y en el que no se dificultaba la toma de decisiones en forma rápida, por lo que esta resolución tuvo la aceptación unánime de los Estados Americanos que concurrieron; y que empezaba a generarse la idea de que la violación de los Derechos Humanos en el interior de un Estado constituye un factor que puede alterar la paz de la región; además de que la resolución adoptada únicamente hablaba de que el Consejo de Organización de la OEA crearía una Comisión con la atribución de promover el respeto de los Derechos Humanos por lo que México no formuló reserva alguna, lo que llevó a la modificación de la Carta de la OEA para la introducción de la Comisión Interamericano de Derechos Humanos en el artículo 9.¹¹¹

Sergio García Ramírez¹¹² refiere que en 1969, año en que fue suscrita la Convención Americana, la delegación mexicana en la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos presentó un pliego de observaciones al proyecto de Convención, en el que se expresaba que la protección de los Derechos Humanos debía quedar

¹¹⁰ SEPÚLVEDA, Cesar, Ob. Cit.

¹¹¹ Supra Ídem.

¹¹² GARCÍA RAMÍREZ, Sergio: *La Jurisdicción Interamericana de Derechos Humanos (Estudios)*, Corte Interamericana de Derechos Humanos y Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, México, 2006, págs. 30 y 31 (pie de página número 71).

primordialmente a cargo de la legislación interna de cada Estado y sólo en forma gradual y progresiva, avanzar hacia el tutelaje internacional de los citados derechos y fijó su posición señalando que:

“El Gobierno de México considera prematuro el establecimiento de la Corte Interamericana a que alude el proyecto y estima más realista y promisorio el que con la experiencia y prestigio que siga ganando la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se llegara a formar una conciencia en los países de América de la posibilidad y conveniencia de sujetar sus actos en la materia de un tribunal internacional”.

México se vio obligado a variar su posición ya que en la conferencia prevaleció la corriente favorable a la instalación de un tribunal internacional y en la declaración que se incluye en el acta final manifestó que “el gobierno de México apoya el establecimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con base en el carácter optativo de su jurisdicción”. Estas acciones indican que a nivel internacional México estuvo dispuesto a promover solamente el multilateralismo tradicional que subrayaba la defensa de los intereses y los derechos de los estados-nacionales, colocando la soberanía y la no intervención como ejes rectores de la cooperación internacional en materia de Derechos Humanos y en el plano interno, en virtud de la dictadura partidista existente, el régimen de partido hegemónico, formalmente democrático, se fincó en el uso endémico y extenso de prácticas autoritarias, que no resistían la prueba del escrutinio internacional en materia de derechos fundamentales, por lo que el Estado tampoco estaba interesado en que los ciudadanos tuvieran acceso a foros de denuncia o a tribunales internacionales después de agotar las instancias jurídicas internas.¹¹³

En adelante la política exterior mexicana se caracterizó por enfatizar en el discurso la adhesión a los principios consagrados en las declaraciones internacionales de Derechos Humanos, subrayando que constituían el reflejo de su propio orden democrático; participar con bajo perfil en los sucesivos esfuerzos de codificación de los derechos fundamentales mediante instrumentos jurídicos internacionales de carácter vinculante, enfatizando la indivisibilidad de los derechos civiles, políticos, económicos y sociales y rechazo a la

¹¹³ SALTALAMACCHIA ZICCARDI, Natalia y COVARRUVIAS VELASCO, Ana, “La dimensión internacional de la reforma de derechos humanos: antecedentes históricos” en Miguel CARBONELL y Pedro SALAZAR (Coordinadores): *La Reforma Constitucional de Derechos Humanos. Un nuevo paradigma*. Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2012, pág. 6.

posibilidad de desarrollar mecanismos internacionales de supervisión o tribunales con facultades contenciosas encargados de vigilar el cumplimiento de las normas internacionales de Derechos Humanos; limitarse a hacer pronunciamientos sobre la situación en estados donde prevaleciera una grave, masiva y sistemática violación a los Derechos Humanos.¹¹⁴

La posición del Estado Mexicano en la tramitación de casos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos consistía en evitar la emisión de un informe adverso a México, lo que era considerado como un ataque a la soberanía nacional), por lo que se interponían, con fines dilatorios, las excepciones disponibles a los Estados en el marco del sistema interamericano extemporaneidad y en caso de la emisión de un informe adverso a México, en ninguno de los casos, salvo el correspondiente al asunto de Ana, Beatriz y Celia González Pérez Vs. Estados Unidos Mexicanos (11.565), existió una aceptación pacífica de las recomendaciones emitidas, combatiéndose hasta la última oportunidad y, en algunos casos, inclusive con posterioridad a la emisión de los informes definitivos.¹¹⁵

3.2. LA NECESIDAD DE APERTURA COMERCIAL DEL ESTADO MEXICANO – MODELO DE ESTADO NEOLIBERAL O DE ECONOMÍA ABIERTA (1981-2000).

Pese a que la Convención Americana sobre Derechos Humanos fue adoptada el 22 de noviembre de 1969 y entró en vigor general el 18 de julio de 1978, México se adhirió a este instrumento hasta el 24 de marzo de 1981.

La solicitud de adhesión del Estado Mexicano al GATT (Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio), promovida el 16 de enero de 1979 y finalizada el 24 de agosto de 1986, así como a la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico - OCDE- (Organismo Internacional con base en principios de democracia plural, economía de mercado y respeto a los Derechos Humanos), obligó al entonces Presidente de México, José López Portillo a suscribir varios Códigos de Conducta,¹¹⁶ reformar diversos artículos

¹¹⁴ Supra Ídem.

¹¹⁵ CARMONA TINOCO, Jorge Ulises, “Algunos aspectos de la participación de México ante los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos” en *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, número 9, Julio – Diciembre, México: UNAM, 2003, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/9/ard/ard1.htm>

¹¹⁶ Como el Código Antidumping Revisado, Código sobre Licencias de Importación, Código sobre Obstáculos Técnicos al Comercio Internacional y el Código sobre Valoración Aduanera.

Constitucionales referentes a la responsabilidad administrativa de servidores públicos y leyes secundarias, así como a promulgar la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Comercio Exterior,¹¹⁷ además de ratificar los principales tratados internacionales de Derechos Humanos como el Pacto internacional de derechos Civiles y Políticos; Pacto internacional de derechos económicos, sociales y Culturales; Convención americana sobre Derechos Humanos y Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

Empero México se negó a reconocer la competencia contenciosa de la Corte Interamericana señalando que legislación nacional preveía los recursos necesarios para enmendar cualquier violación a las garantías individuales y sociales en el país, además de que:

*“...hay algunas cuestiones... que tienen que ser dirimidas no únicamente a la luz de las consideraciones políticas o con relación a los fines superiores del respeto a los derechos humanos. Hay algunas consideraciones que tienen que ver, por ejemplo, con el ejercicio del poder político en foros internacionales y con la capacidad de determinados intereses de hacer prevalecer un punto de vista en contra de países débiles. La experiencia mexicana no ha sido siempre positiva en lo que hace al sometimiento de diferendos a instancias internacionales. Llámese fondo Piadoso de las Californias, llámese isla de la Pasión, llámese Chamizal. En todas estas instancias en que hemos sometido diferendos con otros estados a la jurisdicción de órganos arbitrales, nuestra experiencia ha sido negativa... la razón nos fue negada por juegos de poder, por juegos de intereses o, en su caso, fue diferido el acatamiento de la justicia, la ejecución de la sentencia por un lapso bien prolongado. De ahí que haya también un justo temor al sometimiento, no al arbitraje, sino a la arbitrariedad... hemos visto en épocas recientes y desde luego sufrido en épocas pasadas, manipulaciones de instituciones judiciales o arbitrales internacionales. De ahí que haya reservas a la consideración de un compromiso obligatorio en lo que hace a tribunales de esta índole.”*¹¹⁸

¹¹⁷ Cfr. a MALPICA DE LAMADRID, Luis, *La Influencia del Derecho Internacional en el Derecho Mexicano. La apertura del modelo de desarrollo de México*. Noriega, México, 2002, págs. 257-263.

¹¹⁸ Cámara de Senadores, LIII Legislatura: Comparecencia del C. Lic. Bernardo Sepúlveda Amor, Diario de Debates de la año i, 11 de diciembre de 1985 citado por SALTALAMACCHIA ZICCARDI, Natalia y COVARRUVIAS VELASCO, Ana: “La dimensión internacional de la reforma de derechos humanos: antecedentes históricos”, Ob. Cit., pág. 12.

Sin embargo, la firma de este bloque de tratados significó un giro positivo respecto de la posición conservadora que hasta esa fecha sostenía México. En la década de los noventas, se comenzó a evidenciar el retraso de México con relación a corrientes internacionales en materia de Derechos Humanos que, con base en el libre mercado, presionaba las tradicionales posturas de la autodeterminación y la no intervención que, hasta ese momento, habían regido a la política exterior mexicana. Es de resaltarse que en junio de 1993, se celebró la Conferencia mundial de Derechos Humanos en el marco de Naciones Unidas en donde se propuso, a iniciativa de Estados Unidos y la Unión Europea, la creación de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, a la que el gobierno mexicano se opuso al sostener que era necesario “conjugar la soberanía nacional con los consensos globales”, se llegó a la decisión de que la creación de dicho órgano fuera discutida en la Asamblea General de la ONU, en la que finalmente se aprobó el 24 de noviembre de 1993, sin embargo, México fue identificado con el grupo de los renegados con China e Indonesia.¹¹⁹

La situación de los Derechos Humanos en el interior del país era igualmente difícil. El Partido de Acción Nacional presentó denuncias ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por violación a los derechos políticos de sus militantes consagrados en la Convención americana sobre Derechos Humanos, pronunciándose ésta a favor de los peticionarios.¹²⁰ Amnistía Internacional y Human Rights Watch, en 1986 y 1990 respectivamente, emitieron informes sobre la situación de los Derechos Humanos en México y Organismos No Gubernamentales como la Academia Mexicana de Derechos Humanos, el Centro de Derechos Humanos Fray Francisco de Vitoria y el Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro, comenzaron a tener actividad.

Durante el gobierno de Carlos Salinas de Gortari (1988-1994), se creó, mediante decreto presidencial, la Comisión Nacional de Derechos Humanos (1990), inspirada en la figura del defensor del pueblo u *ombudsman* y en 1992, se incorporó esta figura en la Constitución Federal, así como la de las comisiones locales en los Estados de la República. En su momento fue motivo de críticas la decisión presidencial por tres motivos: a) La falta de facultades del Presidente para ello; b) La posible interferencia de este órgano con los otros poderes, especialmente con el Poder Judicial, lo que violentaba con los

¹¹⁹ LUNA, Lucía, “Derechos Humanos: incorporan a México al club de los renegados” en *Proceso*, número 40, 28 de junio de 1993.

¹²⁰ Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Partido Acción Nacional v. México, casos 9768, 9780 y 9828, Resolución No. 01/90, OEA/SER.L/V/II.85, sesión 85, 7 de mayo de 1990 en Informe Anual 1989-1990, OEA/Ser.LV/II.77rev.1, Doc.7, 17 mayo 1990; original español en <http://www.cidh.org/annualrep/89.90span/cap3d.htm>

principios de división de poderes y federalismo, pues el Presidente nombraba al *ombudsman*; y, c) Su creación por motivos políticos de Salinas de Gortari. Éste necesitaba legitimar su gobierno ante la opinión pública internacional, pues enfrentaba las dudas por la *caída del sistema* que le llevó a ganar las elecciones en 1988 y por encontrarse en las negociaciones para la firma del Tratado de Libre Comercio. Uno de los obstáculos para la inserción del país dentro de los denominados *países desarrollados* era la falta de respeto a los Derechos Humanos.¹²¹

El Presidente Ernesto Zedillo Ponce de León (1994-2000) comenzó su periodo enfrentando el levantamiento zapatista en Chiapas, una tremenda crisis financiera y una crisis interna derivada de los asesinatos de Luis Donald Colosio, candidato del PRI a la presidencia, y de José Francisco Ruiz Massieu, Secretario general de ese partido, además de registrarse un alza en el número de peticiones ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Estos factores propiciaron que en 1996, el Estado Mexicano invitara por primera vez a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a realizar una visita *in loco*. Como resultado de esta visita, la Comisión emitió el 24 de septiembre de 1998 el documento definitivo intitulado “Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en México”.¹²² En éste se expone la situación de los derechos a la vida, a la libertad personal, a la integridad personal, a la justicia; la vigencia de los derechos políticos; los derechos y la situación de los pueblos indígenas; el estado de los derechos económicos, sociales y culturales; los derechos de la mujer; y finalmente, el derecho a la libertad de pensamiento y expresión y se emitieron 61 recomendaciones, en su mayoría dirigidas a implementar modificaciones normativas en diversos rubros, incluyendo la ratificación de instrumentos internacionales específicos en materia de Derechos Humanos; otras fueron sobre aspectos relacionados con la procuración de justicia, con los centros penitenciarios, con el papel del Ejército, el Poder Judicial, la situación en Chiapas y el respeto a los derechos y la labor de los defensores de los Derechos Humanos y los derechos de los extranjeros en México.

¹²¹ MARTÍNEZ BULLÉ GOYRI, Víctor: “La Reforma del artículo 102, apartado “B”, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos” en *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, número 1, julio-diciembre, Biblioteca Jurídica Virtual, UNAM, México, 1999, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/1/cl/cl12.htm>

¹²² Ver OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en México*, OEA/Ser.L/V/II.100, Doc. 7 rev. 1, septiembre 24, 1998, Original Español en <http://www.cidh.org/countryrep/Mexico98sp/indice.htm>

En el marco de la celebración del quincuagésimo aniversario de la creación de la OEA, el Gobierno Mexicano, a través de Rosario Green, Secretaria de Relaciones Exteriores, anunció la próxima adopción del Protocolo Facultativo para la admisión de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El instrumento fue, finalmente, depositado ante el Secretario General de la OEA el día 16 de diciembre de 1988 y se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 24 de febrero de 1999.¹²³

Durante este periodo México participó activamente en el Sistema Interamericano con la formulación de observaciones con motivo del proceso de consulta previo a la emisión de las opiniones consultivas OC-2/82, del 24 de septiembre de 1982, “El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana”; OC-13/93, del 16 de julio de 1993, “Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos” (México participó en la audiencia pública convocada por la Corte). Con esta experiencia, el 9 de diciembre de 1997, los Estados Unidos Mexicanos sometieron a la Corte Interamericana de Derechos Humanos la solicitud de opinión consultiva sobre las garantías judiciales mínimas a observar durante los procesos que culminan con la imposición de la pena de muerte a extranjeros (teniendo en cuenta que el Estado receptor no informa sobre el derecho a comunicarse y solicitar la asistencia de las autoridades consulares del Estado de su nacionalidad. De ésta consulta resultó la opinión consultiva OC-16/99, del 1º de octubre de 1999, “El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal”.

3.3. LA OPOSICIÓN COMO GOBIERNO – MODELO DE APERTURA A LA OBSERVACIÓN INTERNACIONAL (2000-2012).

A partir del año 2000, con la transición democrática y la llegada de Vicente Fox Quesada a la Presidencia de la República se instauró una política exterior de Derechos

¹²³ 1. Los Estados Unidos Mexicanos reconocen como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación y aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 62.1 de la misma, a excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solamente será aplicable a los hechos o a los actos jurídicos posteriores a la fecha del depósito de esta declaración, por lo que no tendrá efectos retroactivos.

3. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hace con carácter general y continuará en vigor hasta un año después de la fecha en que los Estados Unidos Mexicanos notifiquen que la han denunciado.

Humanos con miras a otorgar un lugar prioritario a los Derechos Humanos en las relaciones internacionales de México, nombrando como Canciller a Jorge Castañeda, siendo posteriormente sustituido por Luis Ernesto Derbez.

La Secretaría de Relaciones Exteriores inició el sexenio 2000-2006 con un plan de navegación claro, trazando un mapa de lo que sería la política exterior durante este primer gobierno de la alternancia, con base en cuatro ejes: 1 Profundizar la relación con América del Norte, particularmente con Estados Unidos. 2. Buscar la diversificación política y comercial a partir de las relaciones existentes con los socios de América Latina y Europa. 3. Incrementar la participación de México en foros multilaterales; y, 4. La promoción de una nueva imagen de México en el exterior para participar en el grupo de las democracias que defienden los Derechos Humanos, en el cual se consiguieron, si acaso, algunos logros como que México fuera electo para presidir el nuevo Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas.¹²⁴

El *bono democrático* obtenido del cambio de partido en el país facilitó la consecución del cuarto objetivo. Uno de los cambios más claros en la política exterior de México fue que se admitió que el país tenía problemas importantes de Derechos Humanos y renunció a seguir escudándose en los principios de respeto a la soberanía y se comprometió públicamente a asumir el déficit en Derechos Humanos y aceptó abiertamente el monitoreo, la crítica y la asesoría de actores internacionales (intergubernamentales y no gubernamentales), además de asumir una posición pro-activa en los foros internacionales de Derechos Humanos.¹²⁵

Entre otras cuestiones, México modificó su posición respecto a los mecanismos de petición individual ante los diversos instrumentos del Sistema Universal. El 15 de marzo de 2002, México depositó ante la Secretaría General de la Organización de las Naciones Unidas los instrumentos de adhesión al Protocolo Facultativo al Pacto de Derechos Civiles y Políticos y al Protocolo Facultativo a la Convención contra Todas las Formas de

¹²⁴ RUIZ SANDOVAL, Erika, "La política exterior de México durante el sexenio de Vicente Fox: mucho discurso y pocas nueces" en *Foro Internacional*, XLVIII, núm. 1-2, enero-junio, Colegio de México, México, 2008, págs. 66-80, en <http://www.redalyc.org/pdf/599/59916819004.pdf>

¹²⁵ ANAYA MUÑOZ, Alejandro, "*La política exterior de México durante el sexenio de Vicente Fox*", en *Foro Internacional*, Volumen LIII, número 3-4, julio-diciembre, México, Colegio de México, 2013-2014 en <http://www.uia.mx/web/html/actividades/sexenio/LaPoliticaExterior.pdf>

Discriminación Contra la Mujer, por el que se reconocen, respectivamente, la competencia del Comité de Derechos Humanos y del Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer, así como la Declaración para el reconocimiento de la competencia del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial y la correspondiente al Comité contra la Tortura.

Con relación al Sistema de las Naciones Unidas fueron depositados los instrumentos de ratificación de los dos protocolos facultativos a la Convención sobre los Derechos del Niño: relativos a la participación de los niños en conflictos armados y a la venta de niños, prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía; la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de lesa Humanidad; el instrumento de aceptación de las enmiendas a los artículos 17, párrafo 7, y 18, párrafo 5, de la Convención contra la Tortura y otros Tratados o Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes, el instrumento de adhesión al Protocolo de Firma Facultativa sobre Jurisdicción Obligatoria para la Solución de Controversias de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, y la nota 685 del 14 de febrero, mediante la cual México retira de manera parcial sus reservas al Pacto de Derechos Civiles y Políticos; así mismo, en 2005, ratificó el estatuto de Roma, que creó la Corte Penal internacional.

En el plano interamericano, el Estado Mexicano apoyó la adopción tanto de la Declaración de Quebec (2001) por la que se limitó el libre comercio en las Américas exclusivamente a países con regímenes democráticos; como de la Carta Democrática Interamericana (2001) en la que se aprobó que se suspendería de participar en la OEA a cualquier país miembro en que ocurra una interrupción del orden democrático; además se ratificó la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (25 de enero de 2001) y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (9 de abril de 2002).

En relación con la tramitación de peticiones ante la Comisión y la Corte Interamericana, desde 1998 se empezó a gestar un cambio en la posición del gobierno de México, generándose una postura favorable tanto en el procedimiento como en el cumplimiento de las recomendaciones, buscando el esclarecimiento de los hechos y la solución amistosa en favor de los afectados¹²⁶.

¹²⁶ CARMONA TINOCO, Jorge Ulises, "Algunos aspectos de la participación de México ante los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos", Ob. Cit.

Como ejemplos se pueden citar, la solución amistosa en diciembre de 2000, en el caso 11.808 (iniciado por la ejecución extrajudicial de Valentín Carrillo Saldaña por un elemento del ejército mexicano) y la atención de las recomendaciones en diciembre de 2001 y marzo de 2002, casos 11.103 y 11.807, mediante el pago de las reparaciones a Pedro Peredo Valderrama y de José Alberto Guadarrama García. Así mismo, se realizó el reconocimiento judicial de inocencia a Manuel Manríquez San Agustín, el 29 de marzo de 1999; la reducción de las penas que compurgaba José Francisco Gallardo, lo que finalmente permitió su liberación el 7 de febrero de 2002 y la liberación de los señores Rodolfo Montiel Flores y Teodoro Cabrera García, el 8 de noviembre del 2001.

En esta etapa México participó activamente ante el Sistema Interamericano. En el marco de la aplicación de la pena de muerte, presentó la solicitud de opinión consultiva OC-16/99, de 1 de octubre de 1999, sobre el derecho a la información sobre asistencia consular en el marco de las garantías de Debido Proceso Legal. Esta opinión consultiva fue de gran trascendencia pues la Corte Interamericana se pronunció sobre un Derecho Humano no consagrado en un instrumento ni de Derechos Humanos, ni del Sistema Interamericano. Este criterio fue utilizado posteriormente para que el Canciller mexicano, Jorge Castañeda Gutman, presentara el procedimiento judicial en contra de Estados Unidos ante la Corte Internacional de Justicia, en el denominado “Caso Avena”, fallándose a favor de México.¹²⁷ Éste también participó tanto mediante la remisión de observaciones por escrito como atendiendo a la audiencia pública, en el procedimiento de formación de la opinión consultiva OC-17/02 “Condición jurídica y derechos humanos del niño”, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.¹²⁸ El 10 de mayo de 2002, México presentó una nueva solicitud de opinión consultiva (que corresponde en número progresivo a la OC-18/03, sobre la “Interpretación de diversos tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos”, con la finalidad de determinar si la privación del goce y ejercicio de ciertos derechos laborales es compatible con los principios de igualdad jurídica, no discriminación y protección igualitaria y efectiva de la ley, que prevén los instrumentos internacionales a favor de los trabajadores migratorios.

¹²⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La Corte Internacional de Justicia y la protección de los derechos del individuo: el Caso Avena*, México, 2013, p. XIII y XIV.

¹²⁸ En dicha opinión la Corte sentó criterios importantes respecto a la obligación de las autoridades del Estado de respetar las garantías judiciales y el debido proceso legal en favor de los menores, además de la protección especial que por su condición requieren.

El Gobierno de México realizó en marzo de 2001, una invitación abierta a todos los mecanismos internacionales de Derechos Humanos para que visiten el país. Esta apertura al escrutinio internacional ha generado las siguientes visitas:¹²⁹

Tabla 1.- Visitas efectuadas a México por organismos internacionales de Derechos Humanos en el año 2014

AÑO	DÍA Y MES	ÓRGANO VISITANTE
2001	13 a 23 de mayo	Relatoría Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la Independencia de Jueces y Magistrados de las Naciones Unidas
	2 al 5 de julio	Presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para seguimiento de casos
	23 de agosto a 12 de septiembre	Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas
2002	9 a 12 de febrero	Relatoría Especial de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre los Asuntos de la Mujer
	4 a 15 de marzo	Relatoría Especial de las Naciones Unidas sobre el Derecho a una Vivienda Adecuada
	7 a 18 de marzo	Relatoría Especial de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos de los Migrantes
	30 de junio a 2 de julio	Sra. Mary Robinson, para la firma del Acuerdo sede, para el establecimiento de la Oficina de Representación de las Naciones Unidas en México
	25 a 31 de julio	Relatoría Especial de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para los Trabajadores Migratorios
	18 a 28 de agosto	Representación del Secretario de las Naciones Unidas para Desplazados Internos
	27 de octubre a 10 de noviembre	Grupo de Trabajo sobre Detención Arbitraria de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas
2003	1 a 18 de junio	Relatoría Especial de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas
	18 a 26 de agosto	Relatoría Especial de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Libertad de Expresión
	19 a 25 de octubre	Visita confidencial de expertas del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de las Naciones Unidas
	octubre	Misión de Expertos Internacionales de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito a Ciudad Juárez, Chihuahua

¹²⁹ Cfr. Secretaría de Relaciones Exteriores de México: Dirección General de Derechos Humanos y Democracia: visitas a México de los mecanismos internacionales en <http://www.sre.gob.mx/index.php/direccion-general-de-derechos-humanos/vammi>.

2004	19 a 23 de julio	Comisión Interamericana de Derechos Humanos, visita oficial y periodo extraordinario de sesiones
2005	24 a 31 de agosto	Relatoría Especial de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para México y sobre los derechos de los pueblos indígenas
	30 de junio y 1 de julio	Alto Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
	21 a 25 de febrero	Relatoría Especial de las Naciones Unidas sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias

Debe resaltarse la visita in loco que tuvo lugar en febrero de 2002, por parte de la Relatora Especial sobre los Derechos de la Mujer de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con motivo de la situación de alrededor de 200 muertes de mujeres en Ciudad Juárez, Chihuahua, desde 1993, a petición de la Relatora y secundada por la invitación del Gobierno Federal, en la que se realizaron entrevistas a servidores públicos y miembros de la sociedad civil y culminó en el informe que se hizo del conocimiento del Estado a finales de ese año para que presentara sus observaciones, las que fueron remitidas en enero de 2003. Éste, fue hecho público por la Comisión el 7 de marzo de 2003¹³⁰ y contiene tres tipos de recomendaciones dirigidas a atender el problema y establecer medidas de prevención: a) Recomendaciones generales tendientes a hacer efectivo en Ciudad Juárez el derecho de las mujeres a estar exentas de violencia (4 recomendaciones); b) Recomendaciones para mejorar la aplicación de debida diligencia en la investigación, procesamiento y castigo de los responsables de la violencia contra la mujer en Ciudad Juárez, con miras a superar la impunidad (17 recomendaciones); y, c) Recomendaciones para mejorar la aplicación de la debida diligencia para prevenir la violencia contra la mujer en Ciudad Juárez e incrementar su seguridad (9 recomendaciones).

En el periodo en comento fueron presentados los primeros cuatro casos contenciosos contra México ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos por la

¹³⁰ Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: "Situación de los Derechos de la Mujer en Ciudad Juárez, México: El derecho a no ser objeto de violencia y discriminación" en *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* año 2002, Capítulo 6, OEA/Ser.L/V/II.117, Doc. 1 rev. 1, 7 marzo 2003, en <http://www.cidh.org/annualrep/2002sp/cap.vi.juarez.htm>.

Comisión¹³¹, entre ellos el número 12.228 de Alfonso Martín del Campo Dodd contra el Gobierno de México.

De conformidad con el comunicado de prensa de la CIDH (párrafo 17):

“El Caso 12.228 de Alfonso Martín del Campo Dodd contra México se sometió a la Corte Interamericana el 30 de enero de 2003. El señor Martín del Campo Dodd fue detenido arbitrariamente el 30 de mayo de 1992 y sometido a torturas y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes por policías judiciales de la Ciudad de México, con el objeto de hacerle confesar el homicidio de su hermana y cuñado, cometido la noche anterior. Varios magistrados ignoraron sus denuncias de tortura y dieron valor a la supuesta confesión obtenida en tales condiciones, por lo que sigue preso hasta la fecha. Habida cuenta de que México aceptó la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana el 16 de diciembre de 1998, la demanda se refiere a los hechos que tuvieron lugar desde tal fecha, cuando Alfonso Martín del Campo Dodd se encontraba arbitrariamente privado de su libertad. El objeto de la demanda es que la Corte establezca la responsabilidad del Estado mexicano por negar a Alfonso Martín del Campo Dodd los derechos a la libertad personal, al debido proceso, a la tutela judicial efectiva, y a la integridad personal, al mantenerlo detenido arbitrariamente y rechazar su reconocimiento de inocencia sustentado en pruebas de que había sido obligado a confesar bajo tortura, por lo cual es responsable por la violación de los artículos 7, 8, 25, 5 y 1(1) de la Convención Americana. Igualmente, se demanda al Estado por haber dado valor pleno a la confesión bajo tortura de la víctima, en contravención del artículo 8 de la Convención Americana y del artículo 10 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; y por no investigar debidamente ni sancionar a todos los responsables de los hechos de tortura que fueron establecidos por las propias autoridades, por lo que violó los artículos 6 y 8 de dicho instrumento internacional”.

El 3 de septiembre de 2004, la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió la sentencia sobre excepciones preliminares en el caso Alfonso Martín del Campo Dodd vs. Estados Unidos Mexicanos, en la que resolvió, por unanimidad, acoger la primera excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado, por tratarse de hechos

¹³¹ Ver OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Prensa: Comunicados de Prensa: 3013: *comunicado de prensa número 4/03 de 10 de marzo de 2003, relativo al 117 periodo de sesiones* en <http://www.cidh.org/Comunicados/Spanish/2003/4.03.htm>.

anteriores a diciembre de 1998, los que consideró que no tenían el carácter continuo, ni permanente.

El periodo de alternancia en el poder continuó con la llegada del Presidente Felipe Calderón Hinojosa, cuya política exterior de Derechos Humanos se sustentó en los siguientes puntos:¹³²

1. Apertura al escrutinio internacional y colaboración con los mecanismos de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y del Sistema Interamericano.
2. Armonización legislativa para hacer compatibles las disposiciones legales internas, ya sea a nivel federal o estatal, con los tratados internacionales de los que México es parte.
3. Fortalecimiento institucional, manteniendo los esquemas institucionales creados para elaborar y aplicar un nuevo programa nacional de Derechos Humanos.
4. Atención a las recomendaciones de los órganos creados en virtud de los tratados, especialmente del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familiares, el Comité contra la Tortura y del Comité de los Derechos del Niño.
5. Participación constructiva y de liderazgo en los foros internacionales.

Debe resaltarse que en este sexenio México se sometió por primera vez al Examen Periódico Universal¹³³ ante el Alto Comisionado para los Derechos Humanos de las

¹³² Secretaría de Relaciones Exteriores: Dirección General de Derechos Humanos y Democracia: "Política exterior en materia de derechos humanos: visión general de la administración del Presidente Felipe Calderón" en *Información para las representaciones de México en el exterior*, número 1, 23 de abril, México, 2007, en <http://embamex.sre.gob.mx/singapur/images/BoletinDGDH1.pdf>.

¹³³ El examen periódico universal (EPU) es un mecanismo del Consejo de Derechos Humanos de la ONU (el Consejo) mediante el cual se examina regularmente la situación de los derechos humanos en los 192 Estados miembros de la ONU. El examen se aplica sin distinción a todos los Estados, cubre la totalidad de los derechos humanos y es llevado a cabo por los Estados. El examen se efectúa en el Grupo de Trabajo sobre el mecanismo de examen periódico universal (Grupo de Trabajo sobre el EPU), integrado por los 47 Estados miembros del Consejo. La

Naciones Unidas que se llevó a cabo el 10 de febrero de 2009, en el marco del 4º periodo de sesiones del Grupo de Trabajo del Mecanismo.

Durante el primer examen de México intervinieron 56 Estados miembros y observadores del Consejo, quienes formularon un total de 91 recomendaciones en relación con la administración de justicia y seguridad pública, derechos de las mujeres, derechos de los indígenas, libertad de expresión justicia militar, y armonización constitucional y legislativa.

Durante la administración calderonista se llevó a cabo la reforma constitucional en Derechos Humanos que representa un *antes y después* en la cultura jurídica mexicana, la que fue publicada el 10 de junio de 2011 en el Diario Oficial de la Federación. Con esta reforma se modificó la denominación del Capítulo I del Título primero, así como a los artículos 1º, 3º, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 apartado B, y 105, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos con lo que, en la opinión de diversos autores, es la reforma constitucional en Derechos Humanos más importante en el último siglo.

periodicidad del examen es cuatrienal, lo que significa que cada año se examinan 48 países, 16 en cada uno de los tres periodos de sesiones anuales del Grupo de Trabajo. Cada examen se basa en tres documentos clave: La información preparada por el Estado examinado que, en la mayoría de los casos, adoptará la forma de un informe nacional; Una compilación, preparada por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH), de la información incluida en los informes de los mecanismos de derechos humanos de la ONU, entre ellos los órganos de vigilancia de los tratados, los procedimientos especiales y otros órganos pertinentes; Un resumen, también preparado por la OACNUDH, de la información facilitada por otros interlocutores pertinentes, por ejemplo, ONG, instituciones de derechos humanos nacionales, grupos de mujeres, sindicatos y grupos eclesiásticos. Una parte clave de este examen es el diálogo interactivo de tres horas de duración que se establece en el Grupo de Trabajo sobre el EPU entre el Estado examinado y otros Estados miembros de la ONU. Durante este diálogo, los Estados miembros pueden plantear preguntas y formular recomendaciones al Estado examinado. Tras el diálogo, una terna de relatores y la secretaria del EPU, en consultas con el Estado examinado, elaboran un informe, que incluye las preguntas planteadas durante el diálogo y las recomendaciones formuladas, indicando cuáles de ellas han sido aceptadas por el Estado examinado. A continuación el Grupo de Trabajo aprueba el informe del examen y lo remite al Consejo para su aceptación. En el siguiente periodo de sesiones, el Consejo adopta el resultado final del examen, incluyendo nuevos puntos de vista del país examinado. Es entonces cuando corresponde al Estado examinado y a otras partes, si procede, actuar para cumplir las recomendaciones. (Organización de las Naciones Unidas: Alto Comisionado para los Derechos Humanos, *Trabajando con el Programa de las Naciones Unidas en el ámbito de los Derechos Humanos – Un manual para la sociedad Civil*, Nueva York y Ginebra, 2008).

Jorge Ulises Carmona Tinoco¹³⁴ realiza una agrupación de las reformas realizadas de la siguiente forma:

1. Cambios sustantivos o al sector material que derivan de la armonización constitucional con el derecho internacional de los Derechos Humanos:
 - a. La modificación a la denominación del capítulo I, Título Primero, de Garantías Individuales a Derechos Humanos;
 - b. El reconocimiento de rango constitucional a los tratados internacionales en materia de Derechos Humanos;
 - c. La ampliación de hipótesis de no discriminación;
 - d. La educación en materia de Derechos Humanos;
 - e. El derecho de asilo y de refugio;
 - f. La obligación de respeto a los Derechos Humanos en la operación del sistema penitenciario; y
 - g. Los Derechos Humanos como principio rector de la política exterior mexicana.

2. Cambios operativos o al sector de garantía que inciden en las posibilidades procesales de hacer valer los derechos ante los operadores jurídicos:
 - a. La obligación de realizar una interpretación conforme y observar el principio pro persona;
 - b. Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad que rigen a los Derechos Humanos;
 - c. Las obligaciones a cargo de todas las autoridades mexicanas de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los Derechos Humanos;
 - d. La prohibición de celebrar tratados que alteren o menoscaben los Derechos Humanos, tanto los previstos en la Constitución como en otros instrumentos internacionales de Derechos Humanos ratificados;
 - e. La regulación de los límites, casos y condiciones para la suspensión y restricción provisional del ejercicio de algunos Derechos Humanos;
 - f. El requisito de previa audiencia para la expulsión de extranjeros;
 - g. La exigencia de que las autoridades funden, motiven y hagan pública, en su caso, la negativa de aceptar o cumplir las recomendaciones que les dirijan las

¹³⁴ CARMONA TINOCO, Jorge Ulises, "La Reforma y las Normas de Derechos Humanos Previstas en los Tratados Internacionales" en Miguel CARBONEL y Pedro SALAZAR (Coordinadores): *La Reforma Constitucional de Derechos Humanos. Un nuevo paradigma*. Ob. Cit. págs. 40 y 41.

comisiones de Derechos Humanos, así como la posibilidad de que las autoridades comparezcan ante los órganos legislativos correspondientes a explicar los motivos de su negativa;

- h. La ampliación de la competencia de las comisiones de Derechos Humanos, para conocer de asuntos laborales;
- i. El traslado a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, de la facultad investigadora asignada originalmente a la suprema Corte de Justicia de la Nación;
- y,
- j. La posibilidad de que las acciones de inconstitucionalidad que puedan presentar la Comisión nacional de los Derechos Humanos y los organismos respectivos de las entidades federativas, en el ámbito de su respectiva competencia, contra leyes de carácter federal, estatal y del distrito federal, así como de tratados internacionales, se puedan enderezar respecto a violaciones a los Derechos Humanos previstos en la Constitución, pero también en los tratados internacionales de Derechos Humanos.

Es de destacar la reforma al artículo primero constitucional por el que se fortalece el estatus jurídico de los tratados internacionales de Derechos Humanos precisando su jerarquía de rango constitucional, así como la consagración de la obligación de interpretar las normas relativas a los Derechos Humanos de conformidad con la Constitución y los propios tratados; así como de aplicar el principio pro persona; y, la introducción en el artículo 89, fracción X, “el respeto, la protección y promoción de los derechos humanos” como principio normativo que debe guiar la conducción de la política exterior.¹³⁵ Con esta reforma se produce el fenómeno al que Carlos M. Ayala Corao, Presidente Honorario de la Asociación Venezolana de Derecho Constitucional y ex Presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos denomina de “constitucionalización de los derechos humanos” con el que se supera la problemática de jerarquizar los instrumentos internacionales en el derecho interno.¹³⁶ Al equiparar los derechos humanos consagrados en instrumentos internacionales con los derechos constitucionales, son igualados a los derechos consagrados en la Constitución, por lo que adquieren el mismo rango y valor.¹³⁷

¹³⁵ SALTALAMACCHIA ZICCARDI, Natalia y COVARRUBIAS VELASCO, Ana: “La dimensión internacional de la reforma de derechos humanos: antecedentes históricos”, Ob. Cit., pág. 1.

¹³⁶ Esta jerarquización puede otorgar a los tratados internacionales el rango supraconstitucional, constitucional, supralegal o legal, según el orden interno de cada Estado.

¹³⁷ AYALA CORAO, Carlos M., “La Jerarquía de los Tratados de Derechos Humanos” en MÉNDEZ Juan E. y COX, Francisco (Editores), *El Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*, San José de Costa Rica, 1998, p. 147.

Cabe hacer mención que estas modificaciones a la Carta Magna no son, puramente, producto de la genialidad y voluntad política mexicana, sino que es producto de la atención a la recomendación formulada por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH), en el Diagnóstico sobre los Derechos Humanos en México elaborado en el año 2003,¹³⁸ en el que resalta que México es uno de los pocos países en los que las Naciones Unidas han elaborado un informe de esta naturaleza y es el primer caso en que se realiza con la participación de representantes de organismos civiles y entidades gubernamentales, en el marco de un proceso abierto e independiente, el texto de informe, en lo que interesa, es el siguiente:

“Recomendaciones

Una vez realizado el proceso de elaboración del Diagnóstico de acuerdo con lo expuesto en la introducción precedente, la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México propone al Presidente de la República que, a fin de avanzar en el cumplimiento de los estándares internacionales en materia de derechos humanos, atienda en el Programa Nacional de Derechos Humanos las recomendaciones generales que a continuación se formulan.

Asimismo da a conocer públicamente estas propuestas a la sociedad mexicana, a fin de que la misma valore su pertinencia y las haga suyas.

Las propuestas –cuyo contenido y alcance se precisa con detalle en la segunda parte del presente documento– se pueden llevar a cabo o promover mediante el ejercicio de las atribuciones propias del Ejecutivo federal, como son las de iniciativa de reforma constitucional o legislativa; su facultad reglamentaria, y el ejercicio de sus funciones administrativas. En algunos casos, esta representación del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos apela al poder de convocatoria y de concertación del titular del Ejecutivo con los poderes Legislativo y Judicial

¹³⁸ El informe es producto de un largo proceso de cooperación entre México y el Alto Comisionado de los Derechos Humanos iniciado en diciembre de 2000, con la firma del Acuerdo de Cooperación Técnica entre la OACNUDH y el Gobierno mexicano, que dio lugar a la primera fase que se ejecutó durante 2001 y consistió en actividades de capacitación relacionadas con la documentación médica y forense de la tortura, así como talleres para organizaciones indígenas sobre mecanismos de protección de los pueblos indígenas. En abril de 2002 se firmó el acuerdo para la realización de la segunda fase, cuyo objetivo prioritario consistió en la elaboración del diagnóstico a fin de que sirviera como base para la creación del Programa Nacional de Derechos Humanos. También en 2002 (julio) se celebró el acuerdo de sede, que permitió establecer una Representación de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México.

de la Federación, con los organismos autónomos, y con los gobiernos de las entidades federativas.

DE ALCANCE GENERAL

1. *Reformar la Constitución para incorporar el concepto de derechos humanos como eje fundamental de la misma, y reconocer a los tratados de derechos humanos una jerarquía superior a los órdenes normativos federal y locales, con el señalamiento expreso de que todos los poderes públicos se someterán a dicho orden internacional cuando éste confiera mayor protección a las personas que la Constitución o los ordenamientos derivados de ella. Además, establecer un programa para el retiro de las reservas y declaraciones interpretativas y ratificar los tratados internacionales pendientes en materia de derechos humanos”.*

El documento emitido por la Secretaría de Relaciones Exteriores denominado “La Política Exterior Mexicana de Derechos Humanos al servicio de la democracia y el Estado de Derecho (2006-2012), Memoria Documental”¹³⁹ da cuenta de las diferentes acciones implementadas en materia de Derechos Humanos durante este lapso: Se ratificaron los siguientes instrumentos: Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte (2007); la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2007); el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Destinado a Abolir la Pena de Muerte (2007); y, la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (2008). En adición, se retiró la declaración interpretativa formulada a la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, el 8 de diciembre de 2011 y el 26 de septiembre de 2011, se sometió a la aprobación del Senado el retiro de la declaración interpretativa al artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Al término de esta administración (2012) quedaron pendientes de ratificar el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, completándose el proceso de dictamen en diciembre de 2011; el reconocimiento de las competencias adicionales previstas en sus artículos 10 y 11 (quejas

¹³⁹ Secretaría de Relaciones Exteriores, *La Política Exterior Mexicana de Derechos Humanos al servicio de la democracia y el Estado de Derecho (2006-2012), Memoria Documental*, México, 2012 en <http://www.sre.gob.mx/images/stories/doctransparencia/rdc/memodoc/7mddgdhd.pdf>.

interestatales y procedimiento de investigación); el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, que prevé un mecanismo para la revisión de casos de violaciones a la Convención.

En el sexenio de cuenta se recibieron las siguientes visitas de mecanismos internacionales de Derechos Humanos:

1. Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (mayo de 2007);
2. Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2008);
3. Relator Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los migrantes (del 10 al 15 de marzo de 2008);
4. Subcomité para la Prevención de la Tortura de las Naciones Unidas (del 27 de agosto al 12 de septiembre de 2008);
5. Relatora Especial sobre la Independencia de Jueces y Abogados, en el marco del 11° periodo de sesiones de la Corte IDH (junio de 2009);
6. Relator Especial de la Organización de las Naciones Unidas sobre el derecho a la educación (el 8 al 18 de febrero de 2010);
7. Visita conjunta de los Relatores Especiales para la libertad de expresión de la Organización de los Estados Americanos y Naciones Unidas (agosto de 2010);
8. Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre la desaparición forzada de personas (del 18 al 31 de marzo de 2011);
9. Relator Especial de las Naciones Unidas sobre el derecho a la alimentación (del 13 al 20 de junio de 2011);
10. Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (julio de 2011);

11. Relator Especial de la OEA sobre los Derechos Humanos de los trabajadores migratorios (del 25 de julio al 2 de agosto de 2011);

12. Relator Especial de la CIDH para México (septiembre de 2011).

Durante la visita del Relator Especial para México de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se llevaron a cabo reuniones con el Presidente de la República, funcionarios tanto del Ejecutivo como del Poder Judicial, peticionarios con casos en trámite ante la Comisión y organismos autónomos de Derechos Humanos y organizaciones de la sociedad civil. En el comunicado de conclusiones de la visita, el Relator destacó, como aspectos positivos, el compromiso del Presidente de la República de dar pleno cumplimiento a las sentencias dictadas por la Corte Interamericana; los avances legislativos (reforma constitucional en materia de Derechos Humanos, reforma al amparo), el criterio de la Suprema Corte de Justicia respecto de la restricción del fuero militar y la capacitación de jueces y magistrados, entre otros. Entre los aspectos de preocupación se llamó la atención sobre la situación de inseguridad; el incremento de denuncias por hechos de desaparición forzada; los altos niveles de violencia contra periodistas y comunicadores; la militarización de la seguridad ciudadana; la existencia de la figura del arraigo; el nivel general de las instalaciones carcelarias y la grave situación de inseguridad que viven los migrantes y la cuestión del arraigo que fue uno de los ejes temáticos de la visita y que suscitó la solicitud de ONG's al Relator para que exigiera su derogación al gobierno mexicano, el comunicado señala que:

“...la Comisión reitera su preocupación sobre la existencia de la figura del arraigo... El Relator valora que el Estado de Chiapas haya derogado la figura del arraigo e insta al Estado de México a que elimine o adecue esta figura conforme a las garantías de la libertad personal y del debido proceso establecidas en los estándares internacionales de los derechos humanos”.

Así mismo, de 2007 al 2012, se recibieron visitas de diversos Organismos No Gubernamentales internacionales de Derechos Humanos. Amnistía Internacional (agosto de 2007; enero y junio de 2009) y Human Rights Watch (abril de 2009; febrero de 2010; noviembre de 2011) produjeron 10 informes sobre México. Los ejes temáticos se relacionan, principalmente, con la situación de amenazas y asesinatos contra periodistas y personas defensoras de Derechos Humanos. Los temas de la limitación a la jurisdicción militar y la práctica de desapariciones extrajudiciales, tortura y desapariciones forzadas

aparecieron también en la mayoría de estos informes. Además visitaron la Barra de Abogados de Inglaterra y Gales (noviembre de 2010 y octubre de 2011); Jody Williams, Premio Nobel de la Paz e integrante del Nobel Women's Initiative (22 al 24 de febrero de 2010) —a fin de solicitar a la SCJN la liberación de 12 personas vinculadas con los hechos de San Salvador Atenco—; y, la Sociedad Interamericana de Prensa (SIP), entre otras.

Sobresale en este periodo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió una serie de sentencias condenatorias en contra del Estado Mexicano que a continuación se reseñan:

1. Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos.¹⁴⁰

Hechos: Se desarrollan en el marco de un registro de candidaturas presidenciales de México. El 5 de marzo de 2004 la víctima presentó al Consejo General del Instituto Federal Electoral una solicitud de inscripción como candidato independiente al cargo de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos para las elecciones del 2 de julio de 2006. La Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos, Dirección de Partidos Políticos y Financiamiento del IFE, negó el registro informando que corresponde únicamente a los partidos políticos nacionales el derecho de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular. Contra dicho pronunciamiento del Instituto Federal Electoral, la víctima presentó una demanda de amparo ante el Juzgado Séptimo de Distrito en Materia Administrativa del Distrito Federal, sin embargo dicho juzgado resolvió desechar el recurso. Castañeda Gutman interpuso un recurso de revisión que fue sobreseído por la Corte Suprema de México.

Resolución: La Corte decidió que el Estado no violó, en perjuicio del señor Jorge Castañeda Gutman, el derecho político a ser elegido reconocido en el artículo 23.1.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, ni el derecho a la igualdad ante la ley, reconocido en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en

¹⁴⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 6 de agosto de 2008, serie C, número 184.

relación con el artículo 1.1 de la misma. Encontró al Estado responsable de violación al derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma.

Trascendencia: Analiza el sistema político-democrático de un país, México, para concluir que el Estado es libre de fijar las normas por las cuales las personas ejerciten sus derechos políticos. La sentencia también es de interés en cuanto analiza la denegación de acceso a la justicia en materia electoral en el Estado Mexicano. Al momento de dictarse la sentencia, se había formalizado la denominada “reforma electoral de 2007”, en la que se otorgó de competencia al Tribunal Electoral para desaplicar leyes cuando las estime inconstitucionales.¹⁴¹

2. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. Estados Unidos Mexicanos.¹⁴²

Hechos: Se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la falta de diligencia en las investigaciones relacionadas a la desaparición y muerte de Claudia Ivette González, Esmeralda Herrera Monreal y Laura Berenice Ramos Monárrez.¹⁴³ Es conocido como caso “Campo Algodonero”, nombre del predio en que fueron hallados los restos humanos de las víctimas, en Ciudad Juárez, Chihuahua.

¹⁴¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Caso Castañeda*, Serie Decisiones Relevantes, número. 13, México, 2006 en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=2380>

¹⁴² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. Estados Unidos Mexicanos*, (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*), sentencia de 16 de noviembre de 2009, serie C, número 205.

¹⁴³ Los hechos del caso son los siguientes: Claudia Ivette González, 20 años de edad, fue reportada como desaparecida ante las autoridades locales en octubre de 2001, sus familiares sólo recibieron de éstas displicencia, desinterés, apatía e incluso una actitud grosera y agresiva. Cuatro semanas después les fueron entregados sus restos, pero las investigaciones siempre fueron superficiales, estuvieron infestadas de errores, se apreció una falta de diligencia e incluso una aparente “*fabricación de culpables*”. Esmeralda Herrera Monreal, 15 años de edad, fue reportada como desaparecida en octubre de 2001, ninguna diligencia oficial fue realizada para su localización, sus restos fueron encontrados por los propios familiares. Las gestiones de las autoridades, estuvieron plagadas de irregularidades, inconsistencias y se caracterizaron por una falta de interés tanto para la identificación del cadáver, como para la localización y procesamiento de los responsables. Laura Berenice Ramos, 17 años de edad, desapareció en septiembre de 2001 y fue encontrada muerta posteriormente. Negligencia y despreocupación de las autoridades encargadas de la procuración de justicia. Los familiares de la víctima fueron objeto de malos tratos, e incluso de hostigamiento y persecución. Los cuerpos fueron encontrados sin vida en un campo algodonero de Ciudad Juárez, Chihuahua, el 6 de noviembre del 2001.

Resolución: La Corte reconoció el carácter de víctimas a los familiares de las tres personas desaparecidas, considerando que la irregular y deficiente actuación de las autoridades del Estado a la hora de buscar el paradero de las víctimas una vez reportada su desaparición, la mala diligencia en la determinación de la identidad de los restos, de las circunstancias y causas de las muertes, el retraso en la entrega de los cadáveres, la ausencia de información sobre el desarrollo de las investigaciones y el trato dado a los familiares durante todo el proceso de búsqueda de verdad ha provocado en ellos un gran sufrimiento y angustia. Encontró al Estado responsable de proporcionar a los familiares de las víctimas un trato degradante, contrario al artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1.

La Corte encontró que el Estado Mexicano:

Violó los derechos a la vida, integridad personal y libertad personal, así como la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno e incumplió el deber de investigar -y con ello su deber de garantizar- estos derechos;

Violó los derechos del niño, en perjuicio de las niñas Esmeralda Herrera Monreal y Laura Berenice Ramos Monárrez. Violó los derechos de acceso a la justicia y protección judicial, en perjuicio de los familiares de las víctimas. Violó el deber de no discriminación contenido en el artículo 1.1 de la Convención Americana, en relación con el deber de garantía de los derechos a la vida, integridad personal y libertad personal, por los sufrimientos y actos de hostigamiento que sufrieron los familiares de las víctimas.

Trascendencia: El caso puso de manifiesto la falta de cumplimiento del deber de generar un ambiente seguro para la población, además de la existencia de una visión generalizada de menosprecio y denegación de la dignidad de las mujeres, así como una práctica gubernamental reiterada de desatención a la sensible situación de las mujeres de la localidad, quienes además de haber sido objeto de vejaciones, enfrentan la insensibilidad e irresponsabilidad de las autoridades. Esta sentencia representa un hito en cuestión de género, pues es la primera vez que la Corte se pronuncia sobre el deber de no discriminación, la obligación de actuar con diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer, así como la inclusión de normas de cualquier índole para los mismos fines, con base en la Convención Belém do Pará. Se determinó además, de forma

expresa, la propia competencia de la Corte para conocer de peticiones sobre violaciones a esta convención, fijando criterios muy importantes que tienen incidencia y aplicación a nivel continental.^{144 145}

3. Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos.¹⁴⁶

Hechos: Rosendo Radilla fue detenido en un retén militar el 25 de agosto de 1974 en el municipio de Atoyac de Álvarez, Guerrero, su familia no lo volvió a ver. Radilla era un activista social que buscaba mejores servicios educativos y de salud para su municipio, de donde fue alcalde de 1955 a 1956. Según testigos, fue visto por última vez en el ex cuartel militar de Atoyac de Álvarez. El caso fue procesado por la Fiscalía Especial para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado, dedicada a investigar las desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales cometidas en la época de la *Guerra sucia* en la década de 1970. En el 2005. Dicha fiscalía consignó el caso a un juez civil por la privación ilegal de la libertad, pero el proceso fue trasladado a un juez militar quien decidió sobreseer el caso debido a que el procesado había fallecido y no podía participar en el juicio.

Sentencia: La Corte aceptó el reconocimiento parcial de responsabilidad internacional efectuado por el Estado y declaró que el Estado era responsable de la violación de los derechos a la libertad personal, a la integridad personal, al

¹⁴⁴ RANGEL HERNÁNDEZ, Laura, "Sentencias condenatorias al Estado mexicano dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y sus implicaciones en el orden jurídico nacional" en *Revista IUS*, julio/diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas de Puebla, México, 2011, págs. 5-28 en Scielo

http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S1870-21472011000200008&script=sci_arttext

¹⁴⁵ Cfr. MEDINA ROSAS, Andrea, *Campo Algodonero. Análisis y propuestas para el seguimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra del Estado mexicano*, CLADEM, Red Mesa de Mujeres de Ciudad Juárez A. C., México, 2010

en <http://mx.boell.org/es/2010/05/27/campo-algodonero-analisis-y-propuesta-para-el-seguimiento-de-la-sentencia-de-la-corte>; GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso: "Caso González y otras ('Campo Algodonero') Vs. Estados Unidos Mexicanos, CIDH. Sentencia del 16 de noviembre de 2009", en *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, número 23, julio-diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2010, págs. 245-268 en <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/CuestionesConstitucionales/23/cj/cj9.pdf> y FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y SILVA GARCÍA, Fernando: "Homicidios de mujeres por razón de género. El Caso Campo Algodonero" en Eduardo FERRER MAC-GREGOR y Mariela MORALES ANTONIAZZI (Coordinadores) *La Justicia Constitucional y su internacionalización ¿Hacia un ius constitutionale commune en América Latina?*, Tomo II, UNAM, México, 2010.

¹⁴⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit.

reconocimiento de la personalidad jurídica y a la vida, en relación con la obligación de respetar y garantizar contenida en el artículo 1.1 de la misma y con los artículos I y XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en perjuicio del señor Rosendo Radilla Pacheco. Consideró que el Estado violentó el derecho a la integridad personal y los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, en perjuicio de las señoras Tita y Andrea, y del señor Rosendo, todos de apellidos Radilla Martínez. También se encontró al Estado responsable de incumplir el deber de adoptar disposiciones de derecho interno establecido en el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos I y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, respecto de la tipificación del delito de desaparición forzada de personas.

Trascendencia: Se reconoce por el tribunal interamericano el contexto de represión política y abuso del poder en México, conocido como la *guerra sucia*, momento en donde se enmarcan los hechos ocurridos al señor Radilla.¹⁴⁷ La sentencia aborda y clarifica el tema de la jurisdicción militar, la cual, a entender de la Corte Interamericana, debe ser restrictiva y aplicarse únicamente a miembros de las fuerzas armadas que realicen conductas que contravengan la disciplina y orden militar, sin que en ningún caso se pueda extender a la comisión de delitos comunes en perjuicio de civiles. Es la primera vez que se impone al Poder Judicial una obligación concreta, la de ejercer un control de convencionalidad en la sede interna, fijando criterios para ello.

¹⁴⁷ Cfr. GUTIÉRREZ CONTRERAS, Juan Carlos (Coordinador), *La sentencia de la Corte IDH Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos, Peritaje de Carlos Montemayor: "La violencia de Estado en México durante la llamada guerra sucia del siglo XX"*, Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C., México, 2010, en <http://cmdpdh.org/wp-content/uploads/2013/01/La-Sentencia-de-la-Corte-IDH-vs.-Estados-Unidos-Mexicanos-Caso-Radilla-Pacheco-AFADEM-CMDPDH.pdf>.

4. Caso Fernández Ortega y otros. Vs. Estados Unidos Mexicanos¹⁴⁸ y Caso Valentina Rosendo Cantú Vs. Estados Unidos Mexicanos.¹⁴⁹

Se trata de casos autónomos pero que guardan similitud en cuanto a los hechos y derechos transgredidos pues se producen en un contexto de importante presencia militar en el Estado de Guerrero, dirigida a reprimir actividades ilegales como la delincuencia organizada. En el estado de Guerrero un importante porcentaje de la población pertenece a comunidades indígenas, quienes conservan sus tradiciones e identidad cultural y residen en los municipios de gran marginación y pobreza.¹⁵⁰

Hechos:

- a. La señora Fernández Ortega es una mujer indígena perteneciente a la comunidad indígena Me'phaa, residente en Barranca Tecoani, Estado de Guerrero. Al momento de los hechos tenía casi 25 años, estaba casada con el señor Prisciliano Sierra, con quien tenía cuatro hijos. El 22 de marzo de 2002, fue víctima de violación, golpes y lesiones por miembros del Ejército mexicano. La víctima realizó su denuncia ante las autoridades civiles, quienes apenas hicieron caso de la denuncia; posteriormente las actuaciones fueron remitidas al fuero militar para su investigación, debido a la implicación de personal castrense.
- b. Valentina Rosendo Cantú es una mujer indígena perteneciente a la comunidad indígena Me'phaa, en el Estado de Guerrero. Al momento de los hechos tenía 17 años, estaba casada con el señor Fidel Bernardino Sierra, y tenía una hija. El 16 de febrero de 2002, se encontraba en un arroyo cercano a su domicilio. Cuando se disponía a bañarse, ocho militares, acompañados de un civil que llevaban detenido, se acercaron a ella y la rodearon. Dos de ellos la interrogaron sobre los encapuchados, le mostraron una foto de una persona y una lista con nombres, mientras uno de ellos le apuntaba con su arma. Ella les indicó que no conocía a la gente sobre la cual la interrogaban. El militar que la apuntaba la

¹⁴⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Fernández Ortega y otros Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 30 de agosto de 2010, serie C, número 215.

¹⁴⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Valentina Rosendo Cantú Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 31 de agosto de 2010, serie C, número 216.

¹⁵⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Ficha Técnica del Caso Rosendo Cantú y otra Vs. Estados Unidos Mexicanos* en http://corteidh.or.cr/CF/Jurisprudencia/ficha.cfm?nId_Ficha=339&lang=es.

golpeó en el estómago con el arma, haciéndola caer al suelo. Luego uno de los militares la tomó del cabello mientras insistió sobre la información requerida. Finalmente le rasguñaron la cara, le quitaron la falda y la ropa interior y la tiraron al suelo, y uno de ellos la penetró sexualmente, al término de lo cual el otro que también la interrogaba procedió a hacer lo mismo. Tanto Valentina Rosendo Cantú como su esposo presentaron una serie de recursos a fin de denunciar los hechos y solicitar que se realicen las investigaciones necesarias para identificar y sancionar a los responsables. La investigación fue remitida a la jurisdicción penal militar, la cual decidió archivar el caso.

Resolución: La Corte aceptó el reconocimiento parcial de responsabilidad internacional efectuado por el Estado y lo encontró responsable por la violación de los derechos a la integridad personal, a la dignidad y a la vida privada, así como por el incumplimiento del deber establecido en el artículo 7.a de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en perjuicio de las señoras Fernández Ortega y Rosendo Cantú. Consideró al Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal, en perjuicio del señor Prisciliano Sierra y de Noemí, Ana Luz, Colosio, Nélide y Neftalí, todos ellos de apellidos Prisciliano Fernández; así como de Yenys Bernardino Sierra. El Estado también fue encontrado responsable por la violación del derecho a no ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en el domicilio en perjuicio de la señora Fernández Ortega, del señor Prisciliano Sierra y de Noemí, Ana Luz, Colosio y Nélide, todos ellos de apellidos Prisciliano Fernández. Asimismo, el tribunal consideró que México violentó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial e incumplió la obligación de garantizar, sin discriminación, el derecho de acceso a la justicia en perjuicio de las señoras Fernández Ortega y Rosendo Cantú. También se encontró al Estado responsable por la violación de los derechos del niño, consagrado en el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de la señora Rosendo Cantú.

Trascendencia: La Corte determinó que el Estado es responsable por la violación de los derechos a la integridad personal, a la dignidad, a la vida privada y los derechos del niño de Valentina Rosendo Cantú, además de violar el derecho a la integridad personal de la hija de Valentina, de nombre Yenys Bernardino Sierra.

Destaca la condición de vulnerabilidad de las víctimas que hace patente la falta de garantías para hacer efectivo el derecho a la justicia. Se trata de mujeres indígenas, en situación económica desfavorecida que fueron agredidas y violentadas por elementos militares. También representa un punto para analizar el análisis de las cargas probatorias desde una metodología distinta a la regularmente utilizada en los sistemas internos, ya que se analizan las barreras de acceso a la justicia como la cuestión de género, el idioma, su condición de vulnerabilidad, el trauma causado por los hechos y la responsabilidad del Estado por destrucción de pruebas. Se condenó al Estado Mexicano a reformar el artículo 57 del Código de Justicia Militar con los estándares internacionales en la materia.

5. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. Estados Unidos Mexicanos.¹⁵¹

Hechos: Montiel y Cabrera, integrantes de la Organización de Campesinos Ecológicos de la Sierra de Petatlán y Coyuca de Catalán, son activistas ambientales que se opusieron a las operaciones de la empresa estadounidense Boise Cascade, que llegó a la sierra guerrerense en 1995 para explotar los recursos forestales, y lograron acabar con la tala inmoderada en la región, fueron detenidos por militares el 2 de mayo de 1999 y acusados de sembrar marihuana y portar armas de uso exclusivo del Ejército mexicano; Montiel fue sentenciado a 6 años, 8 meses de prisión y Cabrera a 10 años, tras haber firmado una confesión de culpabilidad obtenida mediante torturas. Después de la presentación de la petición ante la Comisión Interamericana, fueron liberados por razones humanitarias, pero no fueron exonerados de sus delitos.

Resolución: La Corte consideró que el Estado es responsable por la violación a los derechos libertad e integridad personal por los tratos crueles, inhumanos y degradantes infligidos en perjuicio de los señores Teodoro Cabrera García y Rodolfo Montiel Flores y que el Estado incumplió la obligación de investigar los alegados actos de tortura. También resolvió que el Estado era responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, al haber sometido el conocimiento de las alegadas torturas a la jurisdicción penal

¹⁵¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 26 de noviembre de 2010, serie C, número 220.

militar, en perjuicio de los señores Teodoro Cabrera García y Rodolfo Montiel Flores.

Trascendencia: La Corte encontró al Estado responsable por tratos crueles, inhumanos y degradantes a las víctimas mientras se encontraban detenidos y bajo custodia de miembros del Ejército mexicano, por su falta de presentación sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado para ejercer funciones judiciales que controlara la legalidad de la detención, y por las irregularidades acaecidas en el proceso penal que se adelantó en su contra. También resulta importante que se haya sentenciado al Estado por la falta de investigación adecuada de las alegaciones de tortura y la utilización del fuero militar para la investigación y juzgamiento de violaciones a los Derechos Humanos. Se reitera la obligación de reformar el artículo 57 del Código de Justicia Militar para ajustarlo a los estándares internacionales, así como a efectuar las reformas legislativas necesarias para contar con un recurso legal para impugnar la aplicación del fuero militar, además se recomendó la implementación de cursos permanentes de capacitación sobre investigación diligente en casos de tortura y tratos crueles, inhumanos o degradantes, entre otros. También se hace énfasis en la obligación del Poder Judicial de ejercer el control de convencionalidad, además se obligó al Estado a eliminar los nombres de las víctimas de todo registro de delincuentes en reconocimiento de su inocencia. Otra cuestión a resaltar resulta que en la sentencia se hace referencia a la situación de los defensores de Derechos Humanos en Guerrero, Estado en el que, en su mayoría, son indígenas, monolingües y que viven en situaciones de marginación y pobreza.¹⁵²

Como balance del periodo de gobernanza panista se puede concluir que aunque del panorama de política exterior pudiera tenerse a México como un país promotor y respetuoso de los Derechos Humanos, la situación al interior refleja lo contrario.

México es el segundo Estado más demandado ante la Comisión Interamericana de

¹⁵² Centro de Derechos Humanos de la Montaña "Tlachinollan", Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez y Centro por la Justicia y el Derecho Internacional: *La Impunidad Militar a Juicio, los casos de: Valentina Rosendo Cantú, Inés Fernández Ortega y los campesinos ecologistas Rodolfo Montiel Flores y Teodoro Cabrera García*, México, 2010 en http://www.tlachinollan.org/wp-content/uploads/2015/01/impunidad_militar_a_juicio.pdf.

Derechos Humanos (CIDH), manteniendo una preeminencia en el número de denuncias desde el 2002. Además, el Estado Mexicano tiene un historial de incumplimiento de las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con respecto a graves violaciones de Derechos Humanos cometidas en la masacre de Aguas Blancas, las torturas de que fue víctima Alfonso Martín del Campo Dodd la violación sexual de militares a tres indígenas tzeltales en Chiapas en 1994, la desaparición forzada del teniente Miguel Orlando Muñoz Guzmán, el ensañamiento contra el General Gallardo y las distintas ejecuciones extrajudiciales ocurridas en Chiapas y Veracruz, por mencionar algunas¹⁵³.

El Estado se ha mostrado reticente a investigar y sancionar graves violaciones a los Derechos Humanos, a adoptar las medidas necesarias para reformar adecuadamente la competencia de la justicia militar y a revisar procesos judiciales que fueron llevados adelante en violación a Derechos Humanos.

Según Saltalamacchia y Covarrubias, los resultados del papel desempeñado por los gobiernos panistas, al argumentar el respeto y difusión de los Derechos Humanos como una prioridad de la política exterior, son consistentes con la teoría sobre el *lock in* o anclaje internacional desarrollada por Andrew Moravcsik,¹⁵⁴ quien sostiene que la voluntad de un país de adquirir compromisos sustantivos con el régimen internacional de Derechos Humanos es el resultado de cálculos políticos internos. En particular, del deseo de los gobernantes en turno de restringir en el futuro el margen de discrecionalidad en la acción gubernamental y, por ende, reducir la incertidumbre política a través de delegar autoridad en esta materia a instancias internacionales. En su opinión, para que los Derechos Humanos llegaran a ser prioritarios en la política exterior de México debió primero desarrollarse un proceso por el cual los mexicanos se familiarizaran con este paradigma y lo adoptaran como ente interpretativo de su propia situación política y social, fenómeno que se empezó a gestar en la década de los ochenta de la mano de organizaciones de la sociedad civil, principalmente, y se extendió a partidos políticos y gobernantes, y tuvo su periodo de empuje durante los años de Zedillo, lo que conlleva a concluir que el desarrollo de esta política exterior tiene un componente estructural, es el producto de un cambio político y social de largo aliento y no únicamente resultado de una transición democrática,

¹⁵³ Centro por la Justicia y el Derecho Internacional: *México en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, en <http://www.cimac.org.mx/secciones/estrategiasprensa/oea/mexicoycidh.pdf>.

¹⁵⁴ MORAVCSIK, Andrew: "The origins of human rights regimes: democratic delegation in postwar Europe" in *International Organization*, vol. 54, num. 2, 2000, págs. 217-252 citado por SALTALAMACCHIA ZICCARDI, Natalia y COVARRUBIAS VELASCO, Ana: "La dimensión internacional de la reforma de derechos humanos: antecedentes históricos", Ob. Cit., pág. 29.

además de que tampoco puede ignorarse el hecho de que la reforma constitucional es el resultado de un arduo trabajo de las organizaciones civiles de Derechos Humanos, que desde el año 2003 presentaron y cabildearon diversas propuestas. Fue una iniciativa emanada del Poder Legislativo, donde se encuentran representadas las principales fuerzas políticas del país y donde fue aprobada de manera unánime.

3.4. UNA NUEVA TRANSICIÓN (2012-), PRESIDENTE ENRIQUE PEÑA NIETO.

El Presidente Peña Nieto asume el poder heredando el costo de una política de militarización y guerra iniciada en la pasada administración que se ha extendido a la actual, en la que no existe una línea claramente trazada para combatir la impunidad fortaleciendo la persecución de los delitos en un sistema respetuoso de los Derechos Humanos.

En el Plan Nacional de Gobierno 2013-2018,¹⁵⁵ eje México en Paz, sub-eje Garantizar el Respeto y Protección de los Derechos Humanos y la erradicación de la discriminación se señaló como objetivo general la instrumentación de una política de Estado en Derechos Humanos, con las siguientes líneas de acción:

1. Establecer un programa dirigido a la promoción y defensa de los Derechos Humanos, incluyendo los derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales.
2. Promover la implementación de los principios constitucionales en materia de reconocimiento y protección de Derechos Humanos.
3. Promover mecanismos de coordinación con las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, para lograr mayor incidencia en las políticas públicas de Derechos Humanos.
4. Establecer mecanismos de colaboración para promover políticas públicas de Derechos Humanos con todas las autoridades del país.

¹⁵⁵ Gobierno de la República (México): *Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018* en <http://pnd.gob.mx/>

5. Promover adecuaciones al ordenamiento jurídico nacional, para fortalecer el marco de protección y defensa de los Derechos Humanos.
6. Generar información que favorezca la localización de personas desaparecidas.
7. Actualizar, sensibilizar y estandarizar los niveles de conocimiento y práctica de los servidores públicos federales en materia de Derechos Humanos.
8. Promover acciones para la difusión del conocimiento y práctica de los Derechos Humanos.
9. Promover los protocolos de respeto a los Derechos Humanos en la actuación de las Fuerzas Armadas y las policías de todo el país.
10. Dar cumplimiento a las recomendaciones y sentencias de los organismos nacionales e internacionales de Derechos Humanos, y promover una política pública de prevención a violaciones de Derechos Humanos.
11. Impulsar la inclusión de los Derechos Humanos en los contenidos educativos a nivel nacional.
12. Fortalecer los mecanismos de protección de defensores de Derechos Humanos y de periodistas.

México es un país en el que las violaciones a los Derechos Humanos quedan impunes, ocasionando su reiteración, muestra de ello es que en todas las sentencias condenatorias al Estado Mexicano se encuentra a éste responsable de no garantizar el acceso a la justicia, cuyo eje principal se encuentra en una deficiente procuración y administración de justicia.

Según el informe de Amnistía Internacional denominado “Fuera de control: Tortura y otros malos tratos en México”¹⁵⁶ a pesar de que la ley lo prohíbe, el sistema de justicia

¹⁵⁶ Amnistía Internacional, *México: Las autoridades guardan silencio ante el aumento alarmante de las denuncias de tortura y malos tratos*, septiembre 4, México, 2014 en <http://amnistia.org.mx/nuevo/2014/09/04/mexico-las-autoridades-guardan-silencio-ante-el-aumento-alarante-de-las-denuncias-de-tortura-y-malos-tratos/?o=n>.

penal sigue admitiendo pruebas obtenidas como consecuencia de la detención arbitraria o la torturas como palizas, amenazas de muerte, violencia sexual, descargas eléctricas y semiasfixia a manos de la policía o las fuerzas armadas, lo que no sólo facilita que se siga recurriendo a la tortura y a otros malos tratos, sino que también se traduce en juicios sin garantías y condenas dudosas, socavando aún más la credibilidad del sistema de justicia y los Derechos Humanos de las personas acusadas en procesos penales.

Sin embargo, pese a la adopción por México de todos los compromisos internacionales que existan, no se ha fijado como punto de partida para la persecución de los delitos la existencia de una policía investigadora, capacitación en investigación forense, creación de un sistema de identificación de delincuentes –huellas dactilares e información genética.¹⁵⁷

En los dos años transcurridos desde la elección del Presidente Peña Nieto se han recibido las siguientes visitas de mecanismos internacionales:

1. Relator especial de la ONU sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias (abril y mayo 2013).¹⁵⁸
2. Relator Especial de Naciones Unidas sobre la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes (abril-mayo 2014):¹⁵⁹ Visita que se efectuó por invitación

¹⁵⁷ Muestra de ello es que los restos encontrados en relación con la desaparición forzada de personas de 43 estudiantes en Ayotzinapa, Guerrero fueron, en primer término, analizados por los peritos forenses Argentinos, miembros del Equipo Argentino de Antropólogos Forenses, quienes han desempeñado cuatro misiones en México (2001- 2007 Mujeres desaparecidas en Ciudad Juárez y Chihuahua; 2012 peritajes de 73 cadáveres, presumiblemente de migrantes, encontrados en fosas de Tapachula, Chiapas). Este equipo recomendó remitir los restos encontrados en el basurero de Cocula, Guerrero, al Instituto de Investigación Genética de Innsbruck (Austria) para el análisis de los restos calcinados al centro en Innsbruck, en Austria, que logró notoriedad en 2009, cuando determinó, basado en sus peritajes genéticos, que los restos de dos esqueletos encontrados en la región de los Urales, en Rusia, pertenecían a dos de los hijos del zar Nicolás Romanov, de Rusia, Alexei y Anastasia, fusilados con el resto de su familia en 1918 (ver: PETRICH, Blanche: "Forenses argentinos recomendaron a la PGR enviar restos calcinados a Austria" en *La Jornada*, número 11/14, México, 14 de noviembre de 2014 en <http://www.jornada.unam.mx/2014/11/14/politica/007n1pol>).

¹⁵⁸ El Relator especial de la ONU sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, en su informe señaló que miembros de las fuerzas de seguridad cometían ejecuciones extrajudiciales en forma generalizada, a menudo sin ningún tipo de rendición de cuentas.

¹⁵⁹ Ver: *Informe del Relator Especial sobre la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, Juan E. Méndez, 28 periodo de sesiones, Tema 3 de la agenda: Promoción y Protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,

del Estado Mexicano y cuyo informe provocó un diferendo entre el Estado Mexicano y el relator Juan E. Méndez, en virtud de que se señaló que "...aún persiste una situación generalizada del uso de la tortura y malos tratos en México".^{160 161}

incluido el derecho al desarrollo, A/HRC/28/68/Add.3, Original: Español, 29 de diciembre de 2014 en http://sintortura.mx/wp-content/uploads/2015/03/A_HRC_28_68_Add_3_SPA.pdf

¹⁶⁰ En su informe, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez, señaló que aún persiste una situación generalizada del uso de la tortura y malos tratos en México, que es preocupante la presencia militar en varias regiones del país y la persistente participación de mandos militares en corporaciones civiles, además de que la tendencia a incorporar a militares retirados o en licencia en Secretarías de Seguridad Pública, en mandos de policías y corporaciones civiles, compromete los principios que deben regir a las fuerzas públicas y debilita las garantías de las que deben gozar los detenidos para la efectiva protección de sus derechos humanos. Señaló que respecto a la tipificación del delito de la tortura, la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura no refleja completamente la definición de este delito en la Convención de Naciones Unidas contra la tortura, particularmente en lo que refiere a los actos cometidos por terceros a instigación o con el consentimiento o aquiescencia de un funcionario público, además de que la Ley Federal requiere para sancionar el delito demostrar la intención respecto del propósito con el que se comete la tortura. Además, observó no existe uniformidad respecto de la definición del delito de tortura en las diversas Entidades Federativas. Añadió que el uso de la tortura y los malos tratos tienen lugar en las etapas inmediatamente posteriores a la privación de la libertad y antes de la puesta a disposición de la justicia y aparecen excesivamente relacionados a la obtención forzada de confesiones y a la averiguación de información, fabricación de pruebas y la falsa incriminación de personas (ver Supra Ídem).

¹⁶¹ El representante de México ante las Oficinas de la ONU y organismos internacionales en Ginebra, Jorge Lomónaco, manifestó que afirmar que la tortura en México es generalizada carece de fundamento puesto que "*Tal afirmación supondría alcanzar un umbral numérico, algo que en este caso no ha sido debidamente documentado, toda vez que únicamente se ha proporcionado información específica sobre 14 casos*". Añadió "*Estamos preocupados por el hecho de que la afirmación citada anteriormente se aparta de una más profunda y constructiva discusión relacionada con las mejoras que pueden lograrse a partir de las acciones que el gobierno ha puesto en marcha para combatir esta práctica, específicamente tomando en consideración que el relator ha reconocido ante el consejo que la metodología utilizada es rudimentaria e insatisfactoria en varios niveles*", además de manifestar que México "*desea dejar constancia de su profunda decepción por el hecho de que un ejercicio de cooperación que debería caracterizarse por un diálogo constructivo basado en la confianza mutua, haya quedado reducida a señalamientos que carecen de fundamento, los cuales no contribuyen a generar las condiciones propicias para fomentar la cooperación internacional para la protección de los derechos humanos*" puesto que "*en todo momento se respetó la independencia que le es conferida en su capacidad de relator y otorgó todas las facilidades necesarias para asegurar que la visita se llevara a cabo en las mejores condiciones posibles*" (ver PÉREZ SILVA, Ciro: "Postura del Gobierno" en *Periódico la Jornada*, México, jueves 2 de abril de 2015, pág. 7).

El relator de las naciones unidas contestó que La tortura en México es '*generalizada*', "Ha sido con mucho pesar que arribé a esa conclusión, pero lo he hecho bajo el entendimiento de que su gobierno me invitó a conducir una visita para que realice una evaluación sincera de la situación, y no para minimizarla o presentarla bajo la mejor luz posible. Hubiera sido una falta de ética de mi parte haber sucumbido a presiones que recibí en ese primer momento para que cambiara de parecer, del mismo modo que sería una falta de ética cambiar mi parecer al redactar el informe, o incluso ahora, cuando toda la evidencia que tengo a disposición solamente ratifica mi evaluación"; "Quiero aclarar que esos 14 casos que he enviado a lo largo de pocos meses, representan la situación de 107 víctimas, además de un grupo indeterminado de personas que habrían recibido tratos crueles, inhumanos o degradantes como resultado del uso excesivo de la fuerza para reprimir manifestaciones", citó además el hecho de que diversas fuentes aducen circunstancias similares: "La tortura y los malos tratos ocurren en las primeras 24 a 48 horas de la detención y generalmente terminan luego de que la persona es consignada; los métodos utilizados incluyen amenazas, insultos, destrucción de propiedad, pero también golpes, usualmente con objetos duros, electrocución, el llamado water-boarding, en muchos casos violencia y violación sexual". Añadió

3. Comisión Interamericana de Derechos Humanos.¹⁶² A invitación del gobierno de México, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos celebró el 152 Período Extraordinario de Sesiones en la Ciudad de México, del 11 al 15 de agosto de 2014, en el que se realizaron siete audiencias públicas sobre la situación general de Derechos Humanos en Belice, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá y se prosiguió el estudio de peticiones y casos individuales violaciones de Derechos Humanos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, y otros instrumentos interamericanos.

También se celebraron diversas reuniones con altas autoridades de México y organizaciones de la sociedad civil, en las que se trataron temas como situación de Derechos Humanos de las mujeres, la niñez, las personas migrantes, las personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex, las personas privadas de libertad, los defensores y defensoras de Derechos Humanos, las personas afrodescendientes,

que es engañoso expresar sorpresa por sus conclusiones, ya que “el propio Programa Nacional de Derechos Humanos 2014-2018, presentado por su gobierno, refiere a la tortura como un tema recurrente, además de que en 2003 el Comité contra la Tortura estableció que en México esta práctica ilegal se cometía de forma habitual y sistemática”. Expresó preocupación de que “la discusión de mi informe se reduzca al uso de la expresión tortura generalizada, término que considero justificado, objetivo y justo por todas las razones ya mencionadas”, “Me preocupa aún más que la discusión se centre ahora en mi ética e integridad profesional, como si disparar contra el mensajero pudiera ocultar los problemáticos hechos que señalé a su gobierno (...)”. “A pesar del lenguaje ofensivo que ha sido publicado en México para referirse a mi persona, quisiera asegurarle a usted, a su gobierno y al Consejo de Derechos Humanos (de la ONU), que mantengo inalterable mi actitud de diálogo constructivo. En ese sentido, respetuosamente me permito pedir que le traslade a su gobierno mi interés en realizar una visita de seguimiento”. (Ver PÉREZ SILVA, Ciro: “Recibí presiones para minimizar mi informe sobre tortura: Méndez” en *Periódico La Jornada*, México, jueves 2 de abril de 2015, pág. 7).

Este diferendo concluyó con un comunicado emitido por la Secretaría de Relaciones Exteriores emitido el 5 de abril de 2015 en el que señaló que “México rendirá cuentas ante el Consejo de Derechos Humanos del cumplimiento de sus obligaciones internacionales y de las recomendaciones contenidas en el informe del relator”. “(La SRE) reafirma su postura en torno a lo dicho sobre el papel desempeñado por el relator Juan Méndez, reitera su plena disposición a seguir colaborando con los organismos internacionales en materia de derechos humanos y acredita su política de Estado en materia de apertura al escrutinio internacional en esta materia. De esta forma la Secretaría de Relaciones Exteriores da por concluido este diferendo” (Ver: “México considera concluido el diferendo con el relator de la ONU” en *CNN México*, domingo, 5 de abril de 2015 en <http://www.cnnmexico.com/nacional/2015/04/05/mexico-considera-concluido-el-diferendo-con-el-relator-de-la-onu>).

¹⁶² GÓMEZ-ROBLEDO, Juan Manuel, “México y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: una asociación mutuamente provechosa” en *Excélsior*, México, 18 de agosto de 2014 en http://www.excelsior.com.mx_www.excelsior.com.mx/opinion/mexico-global/2014/08/18/976748.

las personas con discapacidad, así como la situación del derecho a la libertad de expresión, los derechos económicos, sociales y culturales.

En el marco de la visita de la Comisión Interamericana se realizó un seminario académico en el Palacio de Minería sobre los aportes y desafíos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Sobre esta visita, el Subsecretario para asuntos multilaterales y Derechos Humanos de la secretaría de Relaciones Exteriores manifestó:

“La presencia de la Comisión en México es de gran importancia por tres razones: es signo del respaldo que el país brinda a su labor; es un reconocimiento a la política del gobierno de la República y acerca al ciudadano al sistema hemisférico de protección de los derechos humanos.

Al mismo tiempo, constituye un justo tributo a las realizaciones que México ha logrado en la escena global en términos del desarrollo de las normas protectoras del ser humano y las garantías de su ejecución.

A lo largo de los últimos años, México ha sido uno de los estados miembros de la OEA que mayor apoyo ha brindado a la Comisión Interamericana porque es consciente del papel central que desempeña en favor de la defensa y protección de los derechos humanos y en la expansión de la democracia en nuestro continente.

En un momento en que sigue abierto un debate en la región respecto del papel de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y su futuro, nuestro país ha respaldado su independencia e integridad, ha contribuido con propuestas constructivas a su reforma reglamentaria para garantizar un más eficiente funcionamiento, y ha acompañado esfuerzos para que enfrente mejor el reto financiero que le presenta una carga de trabajo muy grande y un presupuesto limitado para desahogarla.

México continuará impulsando el fortalecimiento de nuestro sistema regional con la determinación y el sentido de responsabilidad que corresponde al papel que desempeñamos en el mundo”.

En octubre de 2013, México se sometió a su segundo Examen Periódico Universal en el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y entre las principales recomendaciones recibidas se encuentra la necesidad de que las violaciones de Derechos

Humanos cometidas por militares fueran juzgadas en el sistema de justicia penal ordinario y el fortalecimiento del mecanismo de protección para defensores de Derechos Humanos y periodistas.

Es de destacarse, como un aspecto positivo de la administración del Presidente Peña Nieto, que México entregó ante la ONU y la OEA las notas diplomáticas sobre el retiro oficial de las reservas que había presentado sobre diversos tratados en materias de expulsión de extranjeros y justicia militar. Así, ante el secretario general de la ONU, Ban Ki Moon, se formalizó el retiro de las reservas en materia de expulsión de extranjeros presentadas en el Estatuto de los Refugiados, adoptado en Ginebra en julio de 1951; la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas, adoptado por la ONU en septiembre de 1954; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por Naciones Unidas en diciembre de 1966; y, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, adoptada por la ONU en diciembre de 1990.¹⁶³

Por otra parte, al Secretario de la OEA, José Miguel Insulza, se presentaron las notas diplomáticas para retirar las reservas vinculadas con los derechos en casos de expulsión de extranjeros y sobre la justicia militar, que presentó México en la Convención sobre Condiciones de los Extranjeros, adoptada en La Habana, Cuba, en febrero de 1928; la Declaración para el Reconocimiento de la Competencia Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aprobada por la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, en 1969; y, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, aprobada en Brasil, en junio de 1994. En el comunicado, la cancillería mexicana explicó que el retiro de estas reservas se da cumplimiento a las iniciativas en materia de Derechos Humanos y forman parte de los compromisos de México en la segunda evaluación por parte del Mecanismo de Examen Periódico Universal de la ONU y, en concreto, el retiro de la reserva a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas es resultado del cumplimiento de México ante la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco.

¹⁶³ Secretaría de Relaciones Exteriores: comunicados: *México deposita notas para retiro de reservas a tratados en la ONU y en la OEA*, Comunicado 318, México, 19 de Julio de 2014 México en <http://saladeprensa.sre.gob.mx/index.php/es/comunicados/4545-318>.

También se debe hacer mención positiva de la notoriedad que en el ámbito de los Derechos Humanos ha tenido el Poder Judicial de la Federación, en concreto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación a partir de la condena al Estado Mexicano en el caso Radilla Pacheco, reiterada en los casos Inés Fernández, Valentina Rosendo, así como Cabrera y Montiel. El Poder Judicial Federal, aunque garante de la integridad de la Constitución, no había tenido un papel protagónico tratándose de la promoción y protección de los Derechos Humanos y se encontraba renuente a aceptar una visión integradora de los derechos humanos pues de conformidad con el contenido del entonces artículo 133 Constitucional, los tratados internacionales se encontraban, en el orden jurídico mexicano, con el mismo valor que las leyes secundarias federales y por debajo de la propia Constitución. Sin embargo, en la sentencia del Caso Radilla Pacheco, la Corte Interamericana de Derechos Humanos indicó que existen dos formas de ejercer el control de convencionalidad; uno, de carácter concentrado, que lleva a cabo única y exclusivamente la Corte Interamericana, que es intérprete final de la Convención Americana y, otro, de carácter difuso¹⁶⁴, cuyo ejercicio corresponde a todos los jueces de los Estados que formen parte del sistema interamericano y que hayan aceptado la competencia contenciosa de la Corte.

El Presidente de la República turnó la sentencia del caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos a la Suprema Corte de Justicia de la Nación a fin de que se pronunciara sobre las obligaciones derivadas de ésta a cargo del Poder Judicial Federal. Con motivo de su recepción el Ministro Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Guillermo Ortiz Mayagoitia, inició una consulta a trámite ante el Pleno para dilucidar la actuación y postura que debería tomar el Poder Judicial frente a las posibles obligaciones directas derivadas de la sentencia a la que recayó el número de expediente Varios 489/2010, la consulta formulada consistió en las siguientes preguntas:

“El primero sería: Creo que si en aquellas sentencias de tribunales internacionales en donde se hace mención del Poder Judicial Federal o de alguno de sus componentes y se establecen obligaciones o recomendaciones a cargo de estos órganos, se deben cumplir por el Poder

¹⁶⁴ El control de convencionalidad de carácter difuso se define como “*el deber de los jueces nacionales de realizar un examen de compatibilidad entre las disposiciones y actos internos (del caso concreto), con los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*” (Ver: FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y SILVA GARCÍA, Fernando, “Jurisdicción militar y derechos humanos. El Caso Radilla ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos” en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, volumen 45, número 133, enero-abril, México, 2012).

Judicial de la Federación, en automático, sin esperar ninguna notificación oficial ni excitativa de algún otro órgano del Estado, como lo estoy consultando en el caso, esta sería la primera pregunta.

La segunda pregunta sería: ¿La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Radilla, determinó o no obligaciones específicas a cargo del Poder Judicial Federal que deban cumplirse? Y, si la respuesta de ambas preguntas van en sentido afirmativo ¿qué acciones serían las indicadas para dar cumplimiento a esta sentencia?”

Durante cuatro sesiones se debatió sobre el tema¹⁶⁵ y concluyó llegando a los siguientes acuerdos:¹⁶⁶

“PRIMERO. Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación debe hacer una declaración acerca de la posible participación del Poder Judicial de la Federación en la ejecución de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el „Caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos“.

SEGUNDO. Devuélvanse los autos a la Presidencia de este Alto Tribunal, a fin de que se remita el asunto al señor Ministro que por turno corresponda.

TERCERO. El señor Ministro ponente queda facultado para allegarse de oficio toda la documentación que sea necesaria para informar el proyecto correspondiente.

CUARTO. Infórmese esta determinación al titular del Poder Ejecutivo Federal por conducto de las Secretarías de Gobernación y de Relaciones Exteriores, para su conocimiento.

*Así lo resolvió el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:
Por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Gudiño Pelayo,*

¹⁶⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación: *versiones taquigráficas de los días 2, 6 y 7 de septiembre de 2010* en https://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/sep1.pdf, https://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/sep2.pdf y https://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/sep3.pdf

¹⁶⁶ RANGEL HERNÁNDEZ, Laura, “Sentencias condenatorias al Estado mexicano dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y sus implicaciones en el orden jurídico nacional” Ob. Cit. págs. 5 a 28.

Aguilar Morales, Valls Hernández y Presidente Ortiz Mayagoitia, en cuanto a desechar el proyecto, en virtud de que su contenido excedió los fines de la consulta; los señores Ministros Cossío Díaz, Sánchez Cordero de García Villegas y Silva Meza votaron en contra”.

Es de mencionarse que durante esta discusión se dejaron ver preocupantes pronunciamientos por parte de algunos Ministros que ponían en duda la obligatoriedad de las sentencias, la participación del Poder Judicial en su cumplimiento, llegando, incluso, a cuestionar la competencia y actuación de la Corte Interamericana, como meros ejemplos se transcriben las siguientes opiniones:

“SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: *Gracias señor Presidente. Este tema ya ha sido muy discutido, como lo señalaron los Ministros Cossío, Aguilar y Franco, me voy a referir únicamente al tema de reglamentación, que es el tema inicial, y mi propósito es fijar mi posición respecto a este asunto. Desde mi perspectiva no es un problema de reglamentación, es un problema de atribuciones constitucionales de las que carece esta Suprema Corte, me explico: El artículo 21 constitucional únicamente reconoce jurisdicción a la Corte Penal Internacional, pero muy condicionada al caso concreto, previa aprobación del Ejecutivo, con aprobación del Senado, de manera discrecional, y leo el artículo, el párrafo correspondiente, dice: “El Ejecutivo Federal podrá, con la aprobación del Senado en cada caso, “en cada caso” reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional”. ¿Por qué en esta reforma no se incluyó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos? No lo sé, aquí sí confieso mi ignorancia. ¿De dónde resulta entonces la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos? Bueno, la respuesta nos la ha dado con toda amplitud y con toda puntualidad el Ministro Cossío, de la Convención que firmó México, con la aprobación del Senado, y bueno, no voy a reproducir toda la explicación que tan puntualmente nos dio el; nada más, que es competencia de este Tribunal Constitucional que es la Suprema Corte, juzgar la constitucionalidad de los tratados internacionales siguiendo todas las normas, no solamente las que se someten a su jurisdicción, sino también de las que tiene que aplicar y yo no encuentro, francamente lo he buscado, ¿de dónde surge constitucionalmente la facultad del Ejecutivo Federal y del Senado, de a través de un tratado internacional subordinar a los tres Poderes de la Unión en que se deposita la soberanía? Yo creo que esto no es un problema de hacer un reglamento, es problema de dar atribuciones constitucionales, como sí se las dio a la Corte Penal Internacional; por lo*

tanto, mi respuesta es: en este caso la consulta resulta improcedente, cualquier trámite del supuesto cumplimiento de sentencia. Señor Presidente, es todo.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: *Pienso que corren aisladas las tres cuestiones, no pueden conjuntarse en una sola. La primera sería: La Suprema Corte de Justicia de la Nación, no me refiero al Poder Judicial Federal, sino solamente a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que conforme a la Constitución mexicana es la cúspide del Poder Judicial de la Federación, ¿está obligada a la obediencia de sentencias de tribunales internacionales sin que se le quite mediante la reforma constitucional correspondiente la atribución de ser la máxima autoridad jurisdiccional del país? Esta sería una cuestión.*

...

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: *Gracias señor Presidente. Yo creo que estamos abriendo unos frentes de muy amplia discusión, definitivamente muy amplia discusión, que tal vez sean necesarios, pero uno de ellos debe ser determinar constitucionalmente el lugar que tiene la Convención Americana; a partir de ahí, ¿qué lugar tiene?, es derecho interno, nos llevaría a abrir el tema de la discusión de la jerarquía de las normas, la Teoría de los Tratados en materia, a la luz de esta sentencia, pareciera que hasta allá nos está llevando el tema, para advertir qué lugar tiene la Convención, y a partir de ahí la sentencia, y a partir de ahí las obligaciones, porque aquí se han formulado unas expresiones que ameritan definitivamente estudio, habría que ver si es cierto o no que México hizo reserva en la Convención Interamericana en relación ro militar, yo creo que no lo hizo, no hay esa reserva de la que se dice, no hay, luego la Corte Mexicana tienen el deber de hacer control de constitucionalidad exclusivo y no de convencionalidad, creo que al hacer el de constitucionalidad hace el de convencionalidad también, o sea son múltiples los temas que están aflorando en función de este análisis que hacemos respecto del desbordamiento o no del Estatuto..."*

Así dio inicio el expediente varios 912/2010 (relativo a la instrucción ordenada por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la resolución de fecha 14 de julio de 2011, dictada dentro del expediente varios 489/2010). Por auto de fecha 15 de octubre de 2010, fue turnado a la Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, para la

elaboración del proyecto de sentencia correspondiente que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el martes 4 de octubre de 2011.¹⁶⁷ En la resolución recaída a dicho expediente se hace la consideración de que el 10 de junio de 2011, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la reforma al artículo 1º de la Constitución Federal. También que los mandatos contenidos en la nueva redacción de este artículo deben leerse en conjunto con el diverso artículo 133 de la Carta Magna para determinar el marco dentro del que debe realizarse el control de convencionalidad, que deberá ser distinto al control concentrado que tradicionalmente operaba en México; y, que es en la función jurisdiccional, en donde los jueces están obligados a preferir los Derechos Humanos contenidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario establecidas en cualquier norma inferior. También se subraya que si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los Derechos Humanos contenidos en la Constitución y en los tratados (como sí sucede en las vías de control directas establecidas expresamente en los artículos 103, 107 y 105 de la Constitución), sí están obligados a dejar de aplicar estas normas inferiores dando preferencia a los contenidos de la Constitución y de los tratados en esta materia.

Otro efecto de las sentencias condenatorias al Estado Mexicano por la Corte Interamericana, ha sido la implementación de diversos cursos en materia de Derechos Humanos a fin de capacitar a los servidores públicos que realizan funciones de índole jurisdiccional en técnicas de control de convencionalidad. En el año 2013, el Poder Judicial de la Federación auxilió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el desarrollo e implementación del Buscador Jurídico Avanzado en Materia de Derechos Humanos (<http://www.bjdh.org.mx/interamericano/busqueda>). Estas acciones han brindado a la Corte de, al menos, una apariencia de ser un órgano que observa los Derechos Humanos. Así, el 10 de diciembre de 2013, la Organización de las Naciones Unidas otorgó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación el “Premio de Derechos Humanos de las Naciones Unidas 2013”. Sin embargo, como se analizará a lo largo del presente trabajo, el Poder Judicial Federal ha sido ambivalente en resolver atendiendo al principio *pro homine* y a la interpretación conforme, emitiendo jurisprudencias violatorias de Derechos Humanos, en concreto en materia administrativa y fiscal.

¹⁶⁷ Ver Suprema Corte de Justicia de la Nación: *expediente varios 489/2010*, resolución de fecha 14 de Julio de 2011, Diario Oficial de la Federación, México, martes 4 de octubre de 2011 en <http://www2.scjn.gob.mx/red/coordinacion/Resolución%20Radilla%20DOF.pdf>.

La falta de compromiso del Estado mexicano respecto de sus obligaciones internacionales en materia de Derechos Humanos, ha resultado en un incremento de la impunidad y corrupción en la procuración e impartición de justicia, por lo que la sociedad y algunas organizaciones civiles han optado por activar contenciosamente los sistemas interamericano e internacional de protección de los Derechos Humanos¹⁶⁸. Así, ante gestiones de la sociedad civil, el pasado 14 de marzo de 2014, el gobierno mexicano fue convocado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en Washington, Estados Unidos, para celebrar seis audiencias sobre el acceso a la justicia, y la garantía y justiciabilidad de los Derechos Humanos en el país. Los temas abordados fueron los casos denominados como Digna Ochoa y otros¹⁶⁹ y Mariana Selvas Gómez y otros¹⁷⁰, así como los llamados Derecho a la privacidad, víctimas de delitos y personas bajo responsabilidad del Ministerio Público¹⁷¹, Prioridades en materia de Derechos Humanos y armonización legislativa en México¹⁷², Situación general de Derechos

¹⁶⁸ CONCHA MALO, Miguel, “México ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos” en *Contralinea*, 1 de abril de 2013, México, 2013 en <http://contralinea.info/archivo-revista/index.php/2013/04/01/mexico-ante-la-corte-interamericana-de-derechos-humanos/>

¹⁶⁹ En la audiencia del Caso “Digna Ochoa y otros”, las organizaciones civiles solicitaron a la Comisión se pronunciara sobre su admisibilidad, en virtud de haberse agotado las instancias en la justicia mexicana. Sobresale que el Centro para la Justicia y el Derecho Internacional (Cejil) señaló que la investigación de la muerte de la defensora de derechos humanos Digna Ochoa fue realizada con sesgo y parcialidad y que al final resultó ineficaz. El reporte oficial indica que la causa de la muerte de Digna Ochoa fue suicidio el 19 de octubre de 2001. No obstante, su familia ha reiterado que la defensora fue asesinada.

¹⁷⁰ Por los hechos ocurridos el 3 y el 4 de mayo de 2006 en los municipios de San Salvador Atenco y Texcoco, Estado de México, en los que se registraron graves violaciones a los derechos humanos de personas por su derecho a ejercer la defensa de su tierra y la protesta social, once víctimas de tortura sexual (Mariana Selvas Gómez, Georgina Edith Rosales Gutiérrez, María Patricia Romero Hernández, Norma Aidé Jiménez Osorio, Claudia Hernández Martínez, Bárbara Italia Méndez Moreno, Ana María Velasco Rodríguez, Yolanda Muñoz Diosdada, Cristina Sánchez Hernández, Patricia Torres Linares y Suhelen Gabriela Cueva Jaramillo) solicitaron también audiencia ante la Comisión.

¹⁷¹ Se trató el tema de exhibición en medios de personas detenidas, arraigadas o víctimas de delito que violenta en perjuicio de las personas sus derechos a la presunción de inocencia, a su honor y honra, y al nombre y la intimidad; es una práctica cruel, inhumana y degradante, con repercusiones sociales y laborales, principalmente porque anula la personalidad de la víctima. El relator por México, Rodrigo Escobar Gil, manifestó que es “inadmisibles” la exhibición de personas en medios, y que no se disculpa ni porque la Suprema Corte de Justicia de la Nación no haya hecho al respecto ningún pronunciamiento ni por considerar que, como se propaga, favorece la cultura de la legalidad, o ayuda a la población a identificar sus presuntos agresores.

¹⁷² Organizaciones como el Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro, Tlachinollan, Fundar y Cejil exigieron al Estado mexicano la eliminación del fuero militar cuando intervenga en conflictos con personas civiles y militares que violenten derechos humanos, así como la modificación del Código de Justicia Militar, como lo ordenó la Corte Interamericana de Derechos Humanos y con relación al Mecanismo de Protección a Defensores y Periodistas recientemente establecido, denunciaron su falta de operatividad y la inaplicación de la ley en la instancia encargada.

Humanos en México, y Situación de Derechos Humanos de los pueblos indígenas rarámuri y tepehuán en la Sierra Tarahumara de Chihuahua.¹⁷³

En sus últimos informes publicados (2013 y 2014),¹⁷⁴ con relación a México, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, reporta la siguiente situación:

1. La Comisión Interamericana sometió a la Corte el caso *García Cruz y Sánchez Silvestre Vs. Estados Unidos Mexicanos*, relacionado con la presunta detención ilegal y tortura de Juan García Cruz y Santiago Sánchez Silvestre, así como con sus posteriores condenas a 3 años y 40 años de prisión, como consecuencia de dos juicios penales en los que no se habrían observado las garantías del debido proceso, y, en particular, por la presunta utilización de sus confesiones obtenidas bajo tortura y por la alegada falta de investigación y sanción de los hechos denunciados. En este caso, la Corte Interamericana emitió sentencia el día 26 de noviembre de 2013¹⁷⁵, de fondo, reparaciones y costas, en la cual decidió homologar el acuerdo de solución amistosa y reconocimiento de responsabilidad del Estado, suscrito el 18 de ese mes por las víctimas, sus representantes y los Estados Unidos Mexicanos y aceptar el reconocimiento total de responsabilidad internacional efectuado por el Estado. México reconoció la totalidad de los hechos presentados por la Comisión en su Informe de Fondo, incluso aquellos acontecidos antes de la fecha en que México reconoció la competencia contenciosa de la Corte. La Corte declaró que el Estado es responsable por la violación los derechos a la libertad personal, integridad personal, garantías judiciales y protección judicial, todo lo anterior en relación con el deber general de respetar los derechos; por la violación de las disposiciones 1, 8 y 10 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y; por la violación de la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno en conexión al artículo 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio de Juan García Cruz y Santiago Sánchez Silvestre.

¹⁷³ Representantes de los pueblos indígenas rarámuris y tepehuanes de la Sierra Tarahumara se pronunciaron contra la construcción de megaproyectos en los territorios que habitan, en virtud de los daños ecológicos, la división que causan en sus comunidades, la alteración de su identidad, sus usos y costumbres, así como la falta de información y consulta pública.

¹⁷⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Informe Anual 2013, San José de Costa Rica, 2014 en*

http://www.corteidh.or.cr/sitios/informes/docs/SPA/spa_2013.pdf e *Informe Anual 2014, San José de Costa Rica, 2015 en* <http://www.corteidh.or.cr/tablas/ia2014/espanol.pdf>

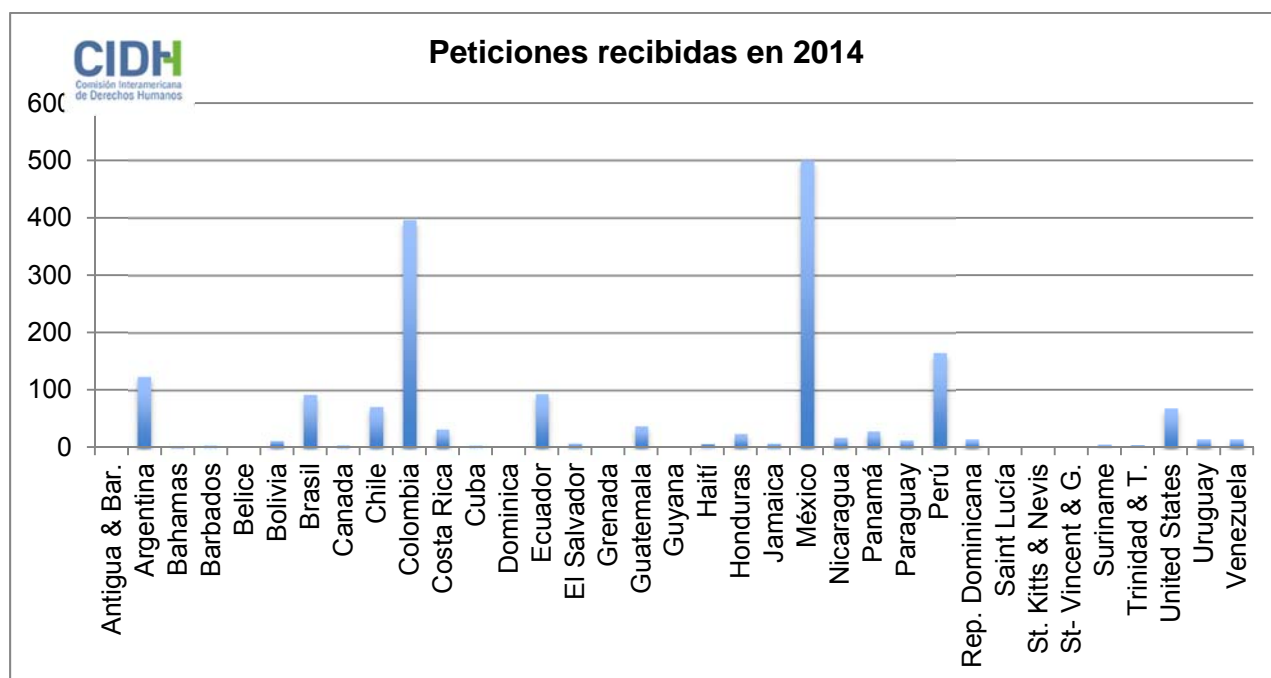
¹⁷⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso García Cruz y Sánchez Silvestre Vs. Estados Unidos Mexicanos (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 26 de noviembre de 2013, serie C, número 273.

2. La Corte emitió sentencias de supervisión de cumplimiento en los casos Fernández Ortega y otros y Rosendo Cantú y otra¹⁷⁶ Vs. México (resolución de 21 de noviembre de 2014); Cabrera García y Montiel Flores Vs. Estados Unidos Mexicanos (resolución de 21 de agosto de 2013), Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. Estados Unidos Mexicanos (resolución de resolución de 21 de mayo de 2013), Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos (resolución de 14 de mayo de 2013). Se declaró cerrado el caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos y cumplida la sentencia; mientras que en los demás la Corte consideró que parte importante de las reparaciones dictadas están cumplidas o se encuentran en proceso de cumplimiento, debiéndose tomar en cuenta, que por la naturaleza compleja de algunas reparaciones dictadas por la Corte –tales como investigaciones judiciales, creación y modificación de normas legales, cambios estructurales o prestaciones de salud–, es necesario que el Tribunal mantenga abierta la etapa de supervisión por un tiempo mayor al de otro tipo de reparaciones de implementación menos compleja.
3. Con relación a las medidas provisionales, la Corte da cuenta de su adopción en el asunto Castro Rodríguez respecto de México, solicitadas el 30 de noviembre de 2012 por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con el propósito de que el Estado mexicano protegiera la vida e integridad personal de la peticionaria. El 13 de febrero de 2013 resolvió conceder la adopción de medidas provisionales y reiterándose por resolución de fecha 23 de agosto de 2013. Así mismo, en el informe 2014, la Corte precisa que se encuentran las siguientes medidas provisionales bajo supervisión en relación con el Estado Mexicano, Alvarado Reyes y otros; Fernández Ortega y otros; Rosendo Cantú y otra; y, Castro Rodríguez.

¹⁷⁶ La Corte ha optado por celebrar audiencias privadas conjuntas y emitido sentencias sobre supervisión de cumplimiento de sentencias conjuntas, con el objeto de identificar problemas que impidan la efectiva adopción de las medidas ordenadas, además de incidir directamente en el principio de economía procesal.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el último informe anual publicado a la fecha (2014),¹⁷⁷ reporta a México como el país con más denuncias presentadas en el periodo. El cuadro representativo es el siguiente:

Tabla 2.- Cuadro comparativo por país de peticiones recibidas por la CIDH en el año 2014¹⁷⁸



Durante el año 2013, la Comisión Interamericana declaró la admisibilidad de los siguientes casos presentados contra México:¹⁷⁹

Tabla 3.- Casos admitidos contra México por la CIDH en el año 2013.

NÚMERO DE INFORME	NÚMERO DE PETICIÓN	PETICIONARIO
Informe No. 26/13	Petición 1121-04	Rogelio Jiménez López y Otros.
Informe No. 32/13	Petición 276-04	Siegfried Jesús de los Reyes Vomend.
Informe No. 46/13	Petición 659-07	Ángel Concepción Pérez Gutiérrez y Francisco Pérez Vásquez.

¹⁷⁷ Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informes Anuales: *Informe Anual 2014*, Washington, D.C., Sede de la OEA, 7 de mayo de 2015, Original: Español en <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2014/indice.asp>

¹⁷⁸ Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Estadísticas*, en

<http://www.oas.org/es/cidh/multimedia/estadisticas/estadisticas.html>

¹⁷⁹ Ver OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informes Anuales: *Informe Anual 2013* Washington, D.C. Sede de la OEA, 23 de abril de 2014, Original: Español en <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2013/indice.asp>

Informe No. 47/13	Petición 1266-06	Ángel Diaz Cruz y Otros.
Informe No. 48/13	Petición 880-11	Nitza Paola Alvarado Espinoza y Otros
Informe No. 49/13	Petición 1225-04	Gerardo Cruz Pacheco
Informe No. 50/13	Petición 1491/06	Familia Cruz Guamán
Informe No. 57/13	Petición 12/229	Digna Ochoa y Placido y Otros

En el año 2014, únicamente se declaró la admisibilidad en el informe No. 64/14, Petición 806/06, Laureano Brizuela Wilde.

Por otro lado, la Comisión emitió informe de archivo en los siguientes casos presentados contra México en el año 2013:

Tabla 4.- Informes de archivo emitidos en casos contra México ante la CIDH durante el año 2013

NÚMERO DE INFORME	NÚMERO DE PETICIÓN	PETICIONARIO
Informe No. 21/13	Petición 652/03	Esthela Jeaneth Cruz Estrada
Informe No. 74/13	Petición 104/02	Cinthia Rocío Acosta Alvarado
Informe No. 75/13	Petición 12/185	Tomás de Jesús Barranco
Informe No. 97/13	Petición 4070/02	Comunidad indígena Mazahua de Santo Antonio Pueblo Nuevo y miembros.

En el 2013, emitió el informe de archivo número 67/14, Petición 1352-06, Bernardo Romero Vásquez y Raymundo Gil Rendón. De fondo, la Comisión Interamericana emitió el informe número 51/13, en el caso 12.551 y 580/07, Paloma Angélica Escobar Ledezma y otros, en el que el Estado Mexicano admitió su responsabilidad internacional y aceptó las recomendaciones formuladas, a las que paulatinamente ha dado cumplimiento.

En el 2014, con relación México la Comisión no emitió ningún informe de fondo y únicamente un informe de solución amistosa 65/14, petición 12,769, Irineo Martínez Torres y otro.

En relación a las medidas cautelares, la Comisión emitió las siguientes en el año 2013:

1. MC 391/12 - Toribio Jaime Muñoz González y otros, México. Personas que están presuntamente desaparecidas, por lo que la Comisión solicitó al Estado de México que adopte, de forma inmediata, las medidas necesarias para determinar su situación y paradero y para proteger su vida e integridad personal.
2. MC 273/11 - Fray Tomás González Castillo, Rubén Figueroa, el personal del Hogar-Refugio para personas migrantes 'La 72' y otros, México. Se alega que las personas mencionadas se encuentran en una situación de riesgo, relacionada con la situación de inseguridad de los migrantes en la zona y supuestas acciones de retaliación por sus actividades como defensores de Derechos Humanos, entre otros elementos. La Comisión solicitó al Estado de México que adopte las medidas necesarias para garantizar la vida y la integridad física de Fray Tomás González Castillo, Rubén Figueroa, del personal del Hogar-Refugio para personas migrantes 'La 72' y de las personas migrantes que se encuentran en el mismo.

En el año 2014 se dictaron las siguientes medidas provisionales con relación a México:

1. MC 185/13 – Sofía Lorena Mendoza Martínez y otros, México. Se alega que los derechos a la vida e integridad personal de estas personas están en riesgo, debido a la denuncia presentada por la presunta desaparición forzada y posterior ejecución de los activistas Arturo Hernández Cardona, Félix Rafael Bandera Román y Ángel Román Ramírez, en el municipio de Iguala, Estado de Guerrero. Se solicita al Estado de México que adopte las medidas necesarias para preservar la vida y la integridad personal de los peticionarios, concierte las medidas a adoptarse con los beneficiarios y sus representantes e informe sobre las acciones adoptadas a fin de investigar los presuntos hechos que dieron lugar a la adopción de la presente medida cautelar y así prevenir su posible repetición.
2. MC 423/14 – Clara Gómez González y otros, México. La peticionaria enfrenta una situación de riesgo, como consecuencia de haber sido testigo y sobreviviente de la presunta ejecución extrajudicial de 22 personas ocurrida el 30 de junio de 2014, en el municipio de Tlatlaya. Se solicita al Estado de México que adopte las medidas necesarias para preservar la vida y la integridad personal de la peticionaria y de su núcleo familiar; concierte las medidas a adoptarse con los beneficiarios y sus representantes; e informe sobre las acciones adoptadas a fin de investigar los

hechos alegados que dieron lugar a la adopción de la presente medida cautelar y así evitar su repetición.

3. MC 60/14 – Prudencio Ramos Ramos y otros, México. Los propuestos beneficiarios han sido objeto de amenazas y agresiones debido a sus actividades como defensores de la comunidad indígena Choreáchi, en el marco de una presunta disputa territorial en la zona. Se solicita al Estado de México que adopte las medidas necesarias para preservar la vida y la integridad de los peticionarios y sus respectivos núcleos familiares; adopte las medidas necesarias para que Prudencio Ramos Ramos pueda desarrollar sus actividades como defensor de Derechos Humanos, sin ser objeto de actos de violencia y hostigamientos en el ejercicio de sus funciones.
4. MC 252/14 – Miembros de la Revista Contralínea, México. Se alega que los miembros de la Revista Contralínea habrían sido objeto de amenazas y agresiones, debido a su condición de periodistas y al ejercicio de su derecho a la libertad de expresión. Se solicita al Estado de México que: adopte las medidas necesarias para preservar la vida y la integridad de los miembros identificados en la Revista Contralínea; concierte las medidas a adoptarse con los beneficiarios y sus representantes, e informe sobre las acciones adoptadas a fin de investigar los hechos.
5. MC 453/13 - Daniel Ramos Alfaro, México. Su vida e integridad personal se encuentran en grave riesgo, en vista que desde el 2 de octubre de 2013 no se conoce su paradero o destino al haber sido retenido por supuestos miembros de las fuerzas militares mexicanas mientras se dirigía hacia la comunidad de San Martín, luego de dictar clases en la escuela de la comunidad Betania. Se solicita al Estado de México que: adopte las medidas necesarias para determinar la situación y el paradero de Daniel Ramos Alfaro, con el propósito de proteger sus derechos a la vida y a la integridad personal, y que se informe sobre las acciones emprendidas.

Destacan las medidas cautelares identificadas con el número MC 409/14 - Estudiantes de la escuela rural “Raúl Isidro Burgos”, México. Relacionadas con el caso Ayotzinapa, la solicitud de medidas cautelares fue presentada por el Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan A.C; la Red Guerrerense de Organismos Civiles de Derechos Humanos y el Centro Pro Derechos Humanos “Miguel Agustín Pro Juárez”. Los

estudiantes estarían presuntamente desaparecidos o no localizados, en el marco de supuestos hechos de violencia ocurridos el 26 de septiembre de 2014. El 3 de octubre de 2014, la CIDH otorgó medidas cautelares a favor de los 43 estudiantes desaparecidos en Guerrero y solicitó al Estado mexicano adoptara las medidas requeridas para determinar la situación y paradero de los 43 estudiantes identificados como desaparecidos o no localizados con el fin de proteger su vida e integridad, así como para proteger a los estudiantes heridos que ingresaron en un hospital, puesto que su vida e integridad personal estarían amenazadas y en grave riesgo. En este marco, México solicitó asistencia técnica a la CIDH en relación con la investigación del paradero de los normalistas desaparecidos. Junto con los representantes de las víctimas, la Comisión Interamericana acordó otorgar asistencia técnica a México, la que comprendió asimismo la incorporación de un Grupo Interdisciplinario de Expertos Independientes en materia de derechos humanos, para efectuar una verificación técnica de las acciones iniciadas por el Estado mexicano en la búsqueda de los normalistas. Entre las atribuciones del grupo se encuentra el análisis de los planes de búsqueda en vida de las personas desaparecidas y, en su caso, recomendar las mejores prácticas para una investigación más eficiente; un análisis técnico de las líneas de investigación para determinar responsabilidades penales; y un análisis técnico del Plan de Atención Integral a las Víctimas de los hechos del 26 y 27 de septiembre; la posibilidad de que actúe como coadyuvante en las investigaciones, así como de presentar denuncias penales a las autoridades correspondientes. La duración de su actuación sería de seis meses, pero podría ser extendido el tiempo necesario, pues el deber de investigar los hechos mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida, pues el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con todos los medios a su alcance.¹⁸⁰

Durante el año en curso (2015), además de la presentación del informe de investigación y primeras conclusiones del Grupo Interdisciplinario de Expertos Independientes, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos llevó a cabo una visita *in loco* del 28 de septiembre al 2 de octubre de 2015. También el Alto Comisionado de la Organización de Naciones Unidas para los Derechos Humanos visitó México del 5 al 7 de octubre.

¹⁸⁰ OEA: CIDH: Palabras del Comisionado James Cavallaro, Relator de la CIDH para México, en la ceremonia de oficialización del acuerdo de cooperación con el Estado Mexicano para la conformación del Grupo Interdisciplinario de Expertos Independientes en <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/docs/Acuerdo-Addendum-Mexico-CIDH-Palabras.pdf>

El Grupo Interdisciplinario de Expertos Independientes¹⁸¹ inició sus labores en México el 30 de enero de 2015. Durante el período de sus labores, realizó visitas de campo, se reunió con los familiares de las víctimas, envió una carta al Senado para solicitar que se apruebe una reforma constitucional en materia de desaparición forzada de personas a fin de que México cuente "...en el menor plazo posible con herramientas

¹⁸¹ Conformado por las siguientes personas:

Carlos Martín Beristain, de nacionalidad española, médico y doctor en psicología, trabaja con atención integral a víctimas de violaciones de derechos humanos y familiares desde hace 25 años. Su experiencia incluye haber sido coordinador del informe "Guatemala: Nunca Más", así como el trabajo en Colombia con víctimas del conflicto armado interno; en Perú, Paraguay y Ecuador con las Comisiones de la Verdad de esos países; y en el Sahara con víctimas y familiares de desaparecidos. Tiene experiencia en atención a víctimas y sobrevivientes de violencia, comunidades y organizaciones de derechos humanos, y en peritajes para la evaluación psicosocial e investigaciones sobre la reparación.

Ángela Buitrago, colombiana, abogada y Doctora en Derecho y Sociología, con especialización en Derecho Penal y Ciencias Criminológicas; cuenta con una Maestría en Derecho Penal; y es Profesora de la Universidad Externado de Colombia. Entre 2005 y 2010 fue fiscal delegada ante la Corte Suprema de Justicia y trabajó en casos como el de las desapariciones en el Palacio de Justicia de Colombia; del ex gobernador del Departamento del Meta por asesinato de tres líderes políticos; del ex gobernador del Casanare por enriquecimiento ilícito; un ex senador por presuntas relaciones con paramilitares, espionaje telefónico del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), entre varios otros.

Francisco Cox Vial, abogado chileno, cuenta con una Maestría en Derecho de la Universidad de Columbia, Estados Unidos; es Profesor de Derechos Constitucional de la Universidad Diego Portales; y Profesor de clínicas de interés público y derechos humanos. Litiga casos penales y constitucionales, ha trabajado en casos pro bono ante la CIDH y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Palamara, Atala e hijas, Melinka, entre otros). Trabajó igualmente en apoyo de la extradición del General Pinochet a España, fue asesor principal del Director Ejecutivo del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, y también asesor de la CIDH en los Casos Villagrán Morales y otros contra Guatemala y Castillo Páez contra Perú.

Claudia Paz y Paz, de nacionalidad guatemalteca, es abogada y fue la primera mujer Fiscal General de su país, nombrada en 2010. Es experta en derecho penal, fue jueza durante 18 años, y recibió elogios por su agresiva investigación del crimen organizado en Guatemala. Durante su periodo como Fiscal General varios casos de violaciones de derechos humanos avanzaron en el sistema de justicia, y se logró condenar a los perpetradores, en particular en el caso contra el ex dictador Efraín Ríos Montt, por su rol en el genocidio del pueblo maya. Ha recibido varios premios de derechos humanos y actualmente vive en Estados Unidos, donde es Profesora Residente.

Alejandro Valencia Villa, abogado colombiano, se dedica a la promoción y defensa de los derechos humanos desde hace más de 25 años. Actualmente es consultor independiente y profesor en derechos humanos, derecho humanitario y justicia transicional. Ha sido consultor de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Ha sido perito ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y trabajado con Comisiones de la Verdad en Ecuador, Guatemala, Paraguay y Perú. Fue el primer Director Nacional de Atención y Trámite de Quejas de la Defensoría del Pueblo en Colombia, y abogado del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional en Washington. (Ver GIEI: Prensa: Grupo *Interdisciplinario de Expertos Independientes inicia en la sede CIDH su trabajo sobre el caso de los estudiantes de Ayotzinapa*, México 1/30/2015 en <http://prensagieiayotzi.wix.com/giei-ayotzinapa#!Grupo-Interdisciplinario-de-Expertos-inicia-en-sede-CIDH-su-trabajo-sobre-el-caso-de-los-estudiantes-de-Ayotzinapa-México/cul3/2>).

legales actualizadas y acordes con los estándares internacionales, a fin de dar una respuesta pronta y efectiva a la problemática de la desaparición”¹⁸².

El 6 de septiembre de 2015, el GIEI rindió el informe denominado Ayotzinapa: Investigación y Primeras Conclusiones.¹⁸³ A la entrega asistieron los familiares de los estudiantes desaparecidos, de los asesinados y heridos, así como normalistas sobrevivientes de los hechos. Por parte del Estado mexicano, asistieron integrantes de la comisión tripartita –integrada por la Secretaría de Gobierno, la Procuraduría General de la República y la Secretaría de Relaciones Exteriores, así como legisladores y diversos funcionarios. El informe incluye como recomendaciones: la importancia de continuar unificando la investigación ya iniciada y considerar otras violaciones de derechos humanos y delitos no recogidos; llevar a cabo gestiones y diligencias pendientes y agotar todas las declaraciones testimoniales solicitadas por el GIEI y que aún no se han realizado; investigar como línea prioritaria del desencadenamiento de la agresión contra los normalistas el móvil del traslado de estupefacientes; investigar denuncias por malos tratos o torturas con las debidas garantías; replantear algunas de las hipótesis del caso y líneas de investigación en función de los hallazgos proporcionados por la investigación del GIEI. También señala la necesidad de investigar posibles responsabilidades por su posible participación o no acción frente a los hechos, así como mantener los procesos de búsqueda abiertos con nuevas hipótesis en función de la información aportada en el informe.¹⁸⁴

En el caso Ayotzinapa, la administración del presidente Enrique Peña Nieto calificó de *verdad histórica* que los estudiantes que desaparecieron en Iguala, Guerrero, fueron asesinados, y sus cuerpos incinerados en un basurero del vecino municipio de Cocula. Empero, en el informe rendido por el GIEI, se expresa que no hay evidencias de que un fuego de esa magnitud haya ocurrido, ni de que los estudiantes hayan sido incinerados en un basurero. El GIEI, solicitó un peritaje independiente al experto peruano José Torero, de la Universidad de Queensland (Australia) y miembro de la Academia Australiana de Tecnología e Ingeniería quien sostuvo que “No existe ninguna evidencia que apoye la

¹⁸² GIEI: Prensa: *Solicita GIEI a Senado reforma constitucional en materia de desaparición forzada en este periodo de sesiones*, abril 15 de 2015 en <http://prensagieiyotzi.wix.com/giei-ayotzinapa#!Solicita-GIEI-a-Senado-reforma-constitucional-en-materia-de-desaparición-forzada-en-este-periodo-de-sesiones/cul3/3>)

¹⁸³ Visible en <https://drive.google.com/file/d/0B1ChdondilaHNzFHaEs3azQ4Tm8/view?pli=1>

¹⁸⁴ GIEI: Prensa: *Ayotzinapa: Investigación y primeras conclusiones*, 6 de septiembre de 2015 en <http://prensagieiyotzi.wix.com/giei-ayotzinapa#!Ayotzinapa-Investigación-y-primeras-conclusiones/cul3/55edc77c0cf23d0feffd9c02>.

hipótesis generada en base a testimonios, de que 43 cuerpos fueron cremados en el basurero municipal de Cocula” e indica que en ese lugar sólo hubo fuegos de pequeñas dimensiones pero que no se puede saber la fecha en que ocurrieron.¹⁸⁵

Después de la presentación del informe, la Procuradora General de la República, Arely Gómez González anunció la realización de un nuevo peritaje para determinar lo ocurrido con los 43 estudiantes. Recientemente ha añadido¹⁸⁶ que será un equipo de ocho expertos en fuego y antropología forense procedentes de Canadá, Alemania, EE.UU., España y México quienes lo efectuarán y que Torero ha sido invitado a participar en este equipo.¹⁸⁷ También informó al Senado que el expediente del caso Ayotzinapa se remitió de la Subprocuraduría Especializada en Investigación de Delincuencia Organizada (Seido) a la Subprocuraduría de Derechos Humanos. Los padres de los estudiantes solicitaron que el GIEI permanezca en el país trabajando hasta que se resuelva el caso y pidieron una reunión con Peña Nieto. El Presidente de México, Enrique Peña Nieto, a través de su cuenta de Twitter, expresó “He dado indicaciones para que las investigaciones de los trágicos sucesos de Iguala tomen en cuenta los elementos aportados por el GIEI” así como para que “analicen cada una de las recomendaciones” de los investigadores de la CIDH.¹⁸⁸

Frente al contenido del informe rendido por el GIEI, organizaciones no gubernamentales se manifestaron de la siguiente forma:¹⁸⁹

1. “El gobierno mexicano debe dejar de poner excusas ante su bochornosa falta de acción”. - Erika Guevara-Rosas, directora para las Américas de Amnistía Internacional.

¹⁸⁵ NAJAR, Alberto y PAULLIER, Juan: “México: informe de expertos desmiente la versión oficial de que los estudiantes de Ayotzinapa fueron incinerados” en *BBC Mundo*, México, 6 septiembre 2015 en http://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/09/150906_mexico_informe_expertos_giei_cidh_estudiantes_ayotzinapa_jp

¹⁸⁶ “Ocho expertos de cinco países harán nuevo peritaje en basurero de Cocula” en *El Diario*, España, 8 de octubre de 2015 en http://www.eldiario.es/sociedad/expertos-paises-peritaje-basurero-Cocula_0_439207244.html

¹⁸⁷ Entre ellos Enelio Torres-García, experto del Instituto Mexicano del Petróleo que participó en el peritaje oficial cuyo contenido fue cuestionado por el efectuado por el GIEI y Mario Saldaña, que ha expresado opiniones favorables a la versión oficial sobre lo ocurrido en Cocula.

¹⁸⁸ PAULLIER, Juan: “México: así reaccionó el gobierno al informe sobre los estudiantes de Ayotzinapa” en *BBC Mundo*, México, 6 de septiembre de 2015 en http://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/09/150906_mexico_estudiantes_informe_ayotzinapa_giei_reaccion_gobierno_jp.shtml

¹⁸⁹ Supra Ídem.

2. “A pesar de que el mundo tenía los ojos puestos en México y de los enormes recursos asignados, las autoridades demostraron ser incapaces o no estar dispuestas a llevar a cabo una investigación seria”. - Human Rights Watch.
3. “Sin este informe, la magnitud de las fallas en la investigación probablemente nunca hubieran salido a la luz, y el caso de los 43 estudiantes se habría cerrado”. - José Miguel Vivanco, Director de la División de las Américas de Human Rights Watch.

El Presidente de la República, Enrique Peña Nieto, se reunió con los familiares de las víctimas y, posteriormente, ordenó la creación de una fiscalía especializada para la búsqueda de personas desaparecidas informó el vocero de Presidencia, Eduardo Sánchez. En la reunión los familiares de las víctimas solicitaron: 1.- investigar todos los hallazgos y los posibles responsables que arroje la averiguación reiterando que la investigación no se ha cerrado y llegará a donde tenga que llegar; 2.- Incorporar las recomendaciones y línea de investigación que ha propuesto el Grupo de Expertos; 3.- Se deberán continuar los trabajos para saber qué fue lo que pasó de manera individual con cada uno de los desaparecidos; 4.- La Subsecretaría de Derechos Humanos, en coordinación con la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas deberán asegurarse que todos los afectados tengan acceso a los mecanismos de atención a víctimas y se garantice la atención médica de todos aquellos que resultaron lesionados en los sucesos de septiembre de 2014; 5.-Atendiendo la recomendación del Grupo de Expertos, la PGR deberá integrar un equipo de peritos del más alto nivel para revisar los hechos ocurridos en el basurero de Cocula, en este equipo deberá participar, si así lo aceptara el doctor José Toledo.¹⁹⁰

Con relación a la visita *in loco* efectuada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a México del 28 de septiembre al 2 de octubre de 2015, observó en terreno la situación de derechos humanos en el país, con particular énfasis en desapariciones forzadas, ejecuciones extrajudiciales y tortura, así como la situación de inseguridad ciudadana, el acceso a la justicia e impunidad, y la situación de periodistas, defensores y defensoras de derechos humanos y otros grupos especialmente afectados

¹⁹⁰ RODEA, Felipe: “EPN ordena crear fiscalía especializada para buscar a los desaparecidos” en *El Financiero*, México, 24 de septiembre de 2015 en <http://www.elfinanciero.com.mx/nacional/enp-creara-fiscalia-especializada-para-buscar-a-los-desaparecidos.html>.

por el contexto de violencia en el país y presentó sus observaciones preliminares el 2 de octubre de 2015. En el comunicado de prensa resumió:

“La CIDH respalda el trabajo realizado por el Grupo Interdisciplinario de Expertos Independientes (GIEI), establecido por la CIDH a solicitud del Estado mexicano y de los representantes de las familias de los estudiantes desaparecidos, muertos y heridos en Iguala entre el 26 y 27 de septiembre de 2014. La Comisión acompaña los informes presentados por el Grupo. Con base en estos informes, la CIDH urge al Estado mexicano a esclarecer la verdad de los hechos y determinar las responsabilidades penales correspondientes. Específicamente, la Procuraduría General de la República (PGR) debe adoptar cuanto antes las medidas solicitadas por el GIEI: trasladar la responsabilidad de la investigación a la Subprocuraduría de Derechos Humanos; designar, en consulta con el GIEI, un nuevo Fiscal Especial a cargo de la investigación; renovar a todos los miembros del equipo; reorientar la investigación a fin de seguir las líneas que surgen del informe del GIEI, las cuales distan de las hipótesis bajo la cual se han realizado las investigaciones de la PGR hasta el momento; y permitir a los expertos entrevistar a todos los testigos, incluidos los integrantes del 27 Batallón de Infantería.

La Comisión Interamericana constató en terreno la grave crisis de derechos humanos que vive México, caracterizada por una situación extrema de inseguridad y violencia; graves violaciones, en especial desapariciones forzadas, ejecuciones extrajudiciales y tortura; niveles críticos de impunidad y una atención inadecuada e insuficiente a las víctimas y familiares. El efecto de la violencia y las violaciones a los derechos fundamentales es especialmente grave y desproporcionado sobre personas en situación de pobreza, personas migrantes, solicitantes de asilo, refugiados y desplazados internos, mujeres, niños, niñas y adolescentes, defensoras y defensores de derechos humanos, periodistas, pueblos indígenas, personas lesbianas, gay, bisexuales y trans (LGBTI), entre otros. La violencia contra familiares de víctimas, defensores y defensoras de derechos humanos y periodistas es ejercida con el objetivo de silenciar las denuncias y el reclamo de verdad y justicia, y perpetuar la impunidad para las graves violaciones a los derechos humanos. La violencia y el amedrentamiento busca acallar las voces que más necesita México; tal como lo indicó una alta autoridad en reunión con la CIDH: “A los mexicanos

nos hacen falta verdades sobre nuestra propia historia y sobre nuestras propias tragedias”.

Los problemas descritos son resultado de una situación estructural que México padece desde hace décadas. El día de hoy se cumple el 47º aniversario de la masacre ocurrida en Tlatelolco el 2 de octubre de 1968. La masacre continúa hasta el día de hoy en la impunidad, sin un número final, mucho menos una identificación individual, del total de personas que fueron ejecutadas o desaparecidas en ese contexto.

La magnitud que tiene la problemática de la desaparición de personas en México es alarmante. Las cifras y los testimonios que la CIDH ha recogido dan cuenta de secuestros a manos de grupos de delincuencia organizada. Especialmente grave es la información amplia y consistente sobre la existencia de una práctica de desapariciones forzadas a manos de agentes del estado o con la participación, aquiescencia, o tolerancia de las mismas. Al igual que en los casos de desaparición forzada del pasado, se registran altos niveles de impunidad para las desapariciones y desapariciones forzadas del presente. Las falencias en las investigaciones sobre desapariciones son graves y múltiples. Muchos casos de desaparición no se denuncian debido a la desconfianza de los familiares en la capacidad de respuesta del Estado o su temor a sufrir represalias, y en los casos donde sí hay denuncia, la respuesta de las autoridades presenta graves deficiencias.

En este contexto, en todos los lugares que la CIDH visitó durante estos días se reunió con víctimas, familiares y defensores, quienes describieron los obstáculos que han encontrado en su búsqueda de justicia y su desconfianza en las autoridades. Los hallazgos por los familiares de fosas con decenas de cadáveres han evidenciado que son ellos quienes han tenido que asumir la búsqueda de sus seres queridos, mientras que las autoridades no cumplen con su deber de investigar con debida diligencia.

La falta de acceso a la justicia ha creado una situación de impunidad de carácter estructural que perpetúa y en ciertos casos impulsa la repetición de las graves violaciones a los derechos humanos. Las amenazas, hostigamientos, asesinatos y desapariciones de personas que buscan verdad y justicia han generado un amedrentamiento en la sociedad mexicana, generando un problema grave de sub-registro en las cifras oficiales.

Otro fenómeno de profunda preocupación son las ejecuciones extrajudiciales. Situaciones recientes han sido los hechos ocurridos en Tlatlaya, sur del Estado de México, en junio de 2014; en Apatzingán, estado de Michoacán, en enero de 2015; y en Tanhuato, también en Michoacán, en mayo de 2015.

La Comisión valora las medidas que el Estado ha tomado para hacer frente a esta situación, sin perjuicio de las insuficiencias y obstáculos existentes en la implementación. En particular reconoce las importantes reformas en materia de derechos humanos que se han introducido en México a partir de 2011, incluyendo las reformas constitucionales y los protocolos recientemente aprobados para la investigación de casos de tortura y desaparición forzada. No obstante, la CIDH constató una profunda brecha entre el andamiaje legislativo y judicial, y la realidad cotidiana que viven millones de personas en el país. Una y otra vez, en todo el país, la CIDH escuchó de las víctimas que la procuración de justicia es una “simulación”.

La CIDH recibió reportes en múltiples zonas del país sobre la falta de justicia para las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y sus familiares. En particular, es alarmante la cantidad de procesos penales que permanecen estancados por años en el proceso de investigación, sin que se ejerza la acción penal y, por lo tanto, sin que se dicte sentencia. El número de procesos judiciales por graves violaciones concluidos con sentencias condenatorias es ínfimo. La falta de acceso a una justicia pronta, eficaz y confiable debilita significativamente la cultura de la legalidad así como el estado de derecho en el país. Un primer paso en este sentido debe ser esclarecer y deslindar responsabilidades relacionadas con los crímenes y graves violaciones cometidas en el pasado, para así romper con la impunidad histórica que arrastra México desde hace décadas. El combate a la impunidad y la corrupción en todos los niveles de gobierno, entendido como una política de Estado concreta y decidida, es esencial para recuperar la confianza de la ciudadanía en las instituciones de justicia.

En consecuencia, se deben resolver las causas estructurales de la falta de acceso a la justicia en México, tal como la infiltración de grupos del crimen organizado en muchas policías de los diferentes niveles de gobierno, en especial a nivel municipal, así como agencias de procuración de justicia.

Además, la inexistencia en algunos estados de ciertos tipos penales, así como falencias en los existentes, dificulta la procuración de justicia. En este sentido, la falta de independencia y autonomía de las agencias forenses, tanto a nivel estatal como federal, es un desafío para el Estado en el marco de la implementación del nuevo sistema de Justicia Penal. La CIDH considera fundamental fortalecer y consolidar la independencia judicial en México.

La CIDH expresa su voluntad de colaborar con el Estado en la búsqueda de soluciones que protejan los derechos fundamentales y cumplan con los estándares internacionales en materia de derechos humanos. Acompaña a este comunicado un Anexo con las Observaciones Preliminares de la CIDH sobre la situación de los derechos humanos en México. La Comisión elaborará y aprobará un Informe de País, el cual será publicado durante el primer semestre del año 2016.

Finalmente, la Comisión recuerda que es inaceptable cualquier tipo de represalia o estigmatización que emprenda un Estado motivada por la participación o el accionar de personas u organizaciones ante los órganos del sistema interamericano, en ejercicio de sus derechos convencionales. El artículo 63 del Reglamento de la CIDH establece que los Estados deben “otorgar las garantías pertinentes a todas las personas que concurran a una audiencia o que durante ella suministren a la Comisión informaciones, testimonios o pruebas de cualquier carácter” y no pueden “enjuiciar a los testigos ni a los peritos, ni ejercer represalias contra ellos o sus familiares, a causa de sus declaraciones o dictámenes rendidos ante la Comisión”

La CIDH es un órgano principal y autónomo de la Organización de los Estados Americanos (OEA), cuyo mandato surge de la Carta de la OEA y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Comisión Interamericana tiene el mandato de promover la observancia de los derechos humanos en la región y actúa como órgano consultivo de la OEA en la materia. La CIDH está integrada por siete miembros independientes que son elegidos por la Asamblea General de la OEA a título personal, y no representan sus países de origen o residencia”.¹⁹¹

En sus observaciones preliminares contenidas en el Anexo al Comunicado de Prensa 112/2015 expresó que “es inaceptable cualquier tipo de represalia o

¹⁹¹ CIDH: Prensa: Comunicados: 2015: 112: *CIDH culmina visita in loco a México*, 2 de octubre de 2015, comunicado 112/2015 en <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2015/112.asp>

estigmatización que emprenda un Estado motivada por la participación o el accionar de personas u organizaciones ante los órganos del sistema interamericano, en ejercicio de sus derechos convencionales”. Recordó que conforme al artículo 63 del Reglamento de la CIDH los Estados deben “otorgar las garantías pertinentes a todas las personas que concurren a una audiencia o que durante ella suministren a la Comisión informaciones, testimonios o pruebas de cualquier carácter” y no pueden “enjuiciar a los testigos ni a los peritos, ni ejercer represalias contra ellos o sus familiares, a causa de sus declaraciones o dictámenes rendidos ante la Comisión”.^{192 193}

¹⁹² CIDH: Prensa: Comunicados: 2015: 112: *Observaciones Preliminares de la Visita in Loco de la CIDH a México*, Anexo al Comunicado de Prensa, 112A/2015, 2 de octubre de 2015 en <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2015/112A.asp>.

¹⁹³ Las recomendaciones que se realizan al Estado mexicano son: 1. Desarrollar un plan concreto para el retiro gradual de las Fuerzas Armadas de tareas de seguridad pública y para la recuperación de estas por parte de las policías civiles; 2. Tomar medidas para que en casos que puedan constituir un uso indebido de la fuerza, funcionarios federales y estatales se abstengan de prejuzgar en comunicaciones públicas sobre la legalidad de la actuación de las fuerzas de seguridad antes de contar con los resultados de una investigación; 3. Adoptar medidas de protección específicas en los casos en que estén en riesgo las víctimas, sus familiares, sus representantes, testigos, peritos y defensores que participen en la investigación o búsqueda de justicia. Imponer sanciones adecuadas en casos de represalias en contra de cualquiera de estas personas; 4. Revisar la Ley General de Víctimas y el funcionamiento de la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas a nivel federal y estatal, en consulta con organizaciones de la sociedad civil y con las víctimas para una efectiva implementación; 5. Adoptar una Ley Nacional sobre Desaparición y Desaparición Forzada y una Ley Nacional sobre Tortura. Para ello, adoptar todas las medidas necesarias para asegurar que tanto a nivel federal como estatal, la legislación y las prácticas se ajusten a los estándares internacionales en la materia; 6. Establecer lineamientos de aplicación federal y estatal sobre la recopilación de estadísticas uniformes en graves violaciones a los derechos humanos. En particular, el Estado debe mejorar el sistema de recopilación de información de forma desagregada, con una metodología consistente y transparente; 7. Establecer mecanismos de búsqueda inmediata de personas desaparecidas en todo el territorio nacional. Mejorar el Registro Nacional de Personas Desaparecidas como un registro único de desapariciones y que además permita registrar a una persona como víctima de desaparición forzada; 8. Crear una institución nacional autónoma de servicios forenses que cuente con infraestructura adecuada, suficientes recursos humanos y financieros, y protocolos estandarizados aplicables a nivel nacional; 9. Establecer un registro nacional sobre la localización de restos no identificados inhumados en cementerios de todo el país con causa de muerte violenta; 10. Maximizar los esfuerzos en la búsqueda de fosas clandestinas en estados que han registrado altos niveles de violencia; 11. Continuar y profundizar el trabajo de la Comisión Forense para la identificación de Restos en los casos que se encuentren en las rutas de migrantes. Adoptar las medidas que sean necesarias para la creación del Mecanismo Transnacional de Acceso a la Justicia para Migrantes y sus Familias, así como la creación de una Fiscalía Especial para los Delitos de Violencia contra Personas Migrantes a nivel federal; 12. Fortalecer las instituciones forenses para que cuenten con registros de personas desaparecidas actualizadas, confiables que contengan toda la información necesaria para el proceso de identificación; 13. Elaborar un diagnóstico nacional sobre desplazamiento interno forzado en México y adoptar una política nacional para abordar el desplazamiento interno forzado conforme a los estándares internacionales en la materia; 14. Crear un Registro Único Nacional de personas detenidas y asegurar que dichas personas sean puestas a disposición inmediata de un juez sujeto a sanción en casos de incumplimiento; 15. Corregir la excesiva aplicación de la prisión preventiva, y aplicarla excepcionalmente, haciendo uso de otras medidas cautelares no privativas de la libertad. En este marco, garantizar la inmediata puesta a disposición del juez de las personas detenidas, a

Por último, el Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos, Zeid Ra'ad Al Hussein, al término de su visita a México, el 7 de octubre de 2015, expresó que respalda los hallazgos de la CIDH al final de su visita a México ya que coinciden en gran parte con las opiniones del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, así como de expertos y órganos internacionales de derechos humanos de la ONU que recientemente han visitado o informado sobre la situación en México. Añadió que “Para un país que no se encuentra en medio de un conflicto, las cifras calculadas son, simplemente, impactantes: 151.233 personas asesinadas entre diciembre de 2006 y agosto de 2015, incluyendo miles de migrantes en tránsito. Desde 2007, hay al menos 26.000 personas cuyo paradero se desconoce, muchas posiblemente como resultado de desapariciones forzadas. Miles de mujeres y niñas son abusadas sexualmente o se convierten en víctimas de feminicidio. Y prácticamente nadie ha sido condenado por dichos crímenes”. “la razón por la cual he puesto tanta atención en el caso de Iguala, cuando muchos otros crímenes igualmente inquietantes han sido cometidos en México en los años recientes - a la par del subsecuente descubrimiento de numerosas fosas comunes con cuerpos que resultaron no corresponder a los estudiantes desaparecidos sino que son otras víctimas con perpetradores desconocidos – el caso de Iguala es un microcosmos de problemas crónicos que subyacen a la implacable ola de violaciones de derechos humanos que está teniendo lugar a lo largo de México. De manera particular, pone de relieve el predominio de la impunidad y la indiferencia por las víctimas que afectan al país entero”. En relación

fin de restringir la detención sin orden judicial en los casos de presunta flagrancia y flagrancia equiparada; 16. Eliminar la figura del arraigo del ordenamiento jurídico mexicano; 17. Investigar casos en los que los jueces no han ordenado una investigación cuando existan denuncias o indicios de tortura. Asegurar que se aplique el Protocolo de Estambul a nivel nacional en forma expedita y bajo riesgo de sanción; 18. Establecer un plan coherente sobre la cooperación entre las autoridades de procuración de justicia a nivel federal y estatal en la investigación de graves violaciones de derechos humanos, con una visión integral, protocolos específicos, y la adopción de criterios técnico-profesionales, y no políticos, en la atracción de investigaciones por la federación; 19. Asumir la responsabilidad histórica de rendir cuentas sobre las graves violaciones a los derechos humanos. Como prioridad, investigar, esclarecer y sancionar las violaciones cometidas durante la época de la llamada Guerra Sucia; 20. Fortalecer el mecanismo de protección de defensoras y defensores de derechos humanos y periodistas, garantizando su sostenibilidad económica en el largo plazo y dotándolo de mayor autonomía administrativa y exhortando a las entidades federativas a colaborar con el mismo. Al mecanismo se le recomienda realizar la evaluación y adopción de medidas de protección diferenciadas para mujeres, líderes indígenas y defensores ambientales, realizar mediciones sobre la efectividad de las medidas implementadas, fomentar la articulación y cooperación institucional con la PGR, así como incrementar la transparencia de todo lo actuado para incrementar la confianza de los beneficiarios. Lo anterior deberá acompañarse del desarrollo de una política de prevención y de participación de la población objetivo; y, 21. En el caso Ayotzinapa, atender las recomendaciones del GIEI. La CIDH acompaña la solicitud del grupo sobre el cambio del equipo completo de investigación del caso, nombrar un fiscal especial, trasladar la investigación de la SEIDO a la Subprocuraduría de Derechos Humanos, Prevención del Delito y Servicios a la Comunidad, seguir las líneas de investigación identificadas por el GIEI, y permitir a los expertos entrevistar a todos los testigos, incluidos los integrantes del 27 Batallón de Infantería.

con la justicia administrativa observó que varios representantes de organismos no gubernamentales con los que se reunió, pusieron de relieve “el tema de empresas involucradas en los llamados “*megaproyectos*” en los cuales no se está consultando de manera adecuada a los pueblos indígenas cuyas tierras y recursos planean explotar, y hago un llamado al Gobierno para que asegure que estas empresas en el futuro tomen en cuenta el establecimiento de procesos adecuados de consulta y permitan a los pueblos indígenas participar activamente en el proceso de desarrollo”.¹⁹⁴

En relación con la actitud de México ante el análisis internacional apuntó que: “Desde hace tiempo, México ha sido muy generoso en sus invitaciones, a quienes me precedieron en el cargo, y a mí mismo, sino también a otras entidades de derechos humanos de la ONU, tales como variados expertos independientes de las Naciones Unidas. Por tanto ha sido una sorpresa para nosotros cuando el Relator Especial de la ONU sobre la tortura, Juan Méndez, al publicar su reciente informe sobre México, fue sujeto de virulentos ataques personales por parte de algunos políticos, a pesar de que la prevalencia de la tortura ha quedado bien establecida (la cual se da generalmente a manos de la policía y ministerios públicos durante el período inicial del arresto). Desafortunadamente, esta intolerancia ante la crítica pública también se ha manifestado en reacciones a otros informes internacionales más recientes sobre México. Mi mensaje sobre esta reciente y preocupante tendencia, que se contrapone al papel constructivo de México en el Consejo de Derechos Humanos en Ginebra, es el siguiente: en lugar de matar al mensajero, enfoquémonos en el mensaje. Todos estamos de su lado”.¹⁹⁵

Las medidas recomendadas en forma preliminar a México son:¹⁹⁶

1. Fortalecer de manera urgente las procuradurías en el país para asegurar que las violaciones de derechos humanos sean propiamente investigadas, conduciendo a resultados en tiempo;

¹⁹⁴ ONU: Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos: Noticias y Eventos, Noticias: 7 de octubre de 2015: *Declaración del Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos, Zeid Ra'ad Al Hussein, con motivo de su visita a México* en <http://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16578&LangID=S>.

¹⁹⁵ Supra Ídem.

¹⁹⁶ Supra Ídem.

2. Fortalecer de manera urgente la capacidad de la policía para llevar a cabo sus funciones de seguridad pública en línea con las obligaciones de derechos humanos, incluyendo el desarrollo de un marco legal sobre el uso de la fuerza; y,
3. Adoptar un cronograma para el retiro de las fuerzas militares de las funciones de seguridad pública. Implementar las recomendaciones del GIEI y considerar mecanismos similares de seguimiento para otros casos graves.

CAPÍTULO CUARTO

EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO COMO MECANISMO DE CONTROL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

CAPÍTULO CUARTO
EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO
COMO MECANISMO DE CONTROL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

— Exactamente. Solo hay que pedir a cada uno, lo que cada uno puede dar — continuó el rey. La autoridad se apoya antes que nada en la razón. Si ordenas a tu pueblo que se tire al mar, el pueblo hará la revolución. Yo tengo derecho a exigir obediencia, porque mis órdenes son razonables.

- Antoine de Saint-Exupéry "El Principito".

4.1. DEMOCRACIA Y DERECHOS HUMANOS.

En toda época y en toda sociedad se presenta como una constante la preocupación por la limitación y el control del Poder Público. Esta premisa inspiró a Montesquieu para señalar en "El Espíritu de las Leyes" que:

"La libertad política se encuentra sólo en los gobiernos moderados. No la hay más que cuando no se abusa del poder; pero la experiencia eterna demuestra que todo hombre con poder se inclina a abusar de este último. Sólo se detiene hasta que encuentra los límites... Para que no se pueda abusar del poder, es necesario que por disposición de las cosas, el poder detenga al poder".¹⁹⁷

Según el desarrollo convencional, doctrinal y jurisprudencial de los Derechos Humanos, en un Estado democrático, los Derechos Humanos se erigen como objetivo, parámetro y forma de control de la actuación de los órganos del Estado y, a su vez, al oponerse al Estado limitan y controlan al poder público.

Fernando Savater sostiene que los Derechos Humanos no pueden reducirse a aspiraciones morales, pues en ellos existe un propósito institucional que trasciende el nivel

¹⁹⁷ Embajada de Francia en México: Servicio Regional de Información: "Las Instituciones Políticas de Francia (El Presidente de la República – El Primer Ministro y el Gobierno – El Parlamento)" en *Francia Hechos y Cifras*, número 7, Mayo, México, 1991, pág. 3.

básico de virtud y perfección individual constituido por la cuestión ética. Sin embargo, tampoco son sólo aspiraciones jurídicas que sirven para valorar códigos o para ser utilizados como preámbulos a las legislaciones positivas. Los Derechos Humanos, expresa, pertenecen demasiado al área de la moral para poder ser solamente derechos positivos y tienen demasiada vocación de institucionalización jurídica para que puedan ser llamados sin reduccionismo morales.¹⁹⁸ De esta dicotomía entre moralidad y juridicidad de los Derechos Humanos surgen tres dimensiones en su aplicación práctica, a las que es posible llamar: a) de contenido; b) de valoración; y, c) de limitación.

La dimensión de contenido se traduce en que los Derechos Humanos son principios o máximas de estimativa jurídica que se expresan como criterios supremos que deben ser obedecidos y desenvueltos prácticamente en la elaboración del derecho positivo, tanto por el legislador como por los órganos jurisdiccionales; la de valoración en que los Derechos Humanos representan la proyección de lo humano sobre el mundo del derecho que, implicados con la idea de justicia, se constituyen como la piedra de toque fundamental para determinar si un cierto orden jurídico puede considerarse como justificado o no. En consecuencia, si el régimen de un país reconoce como valores supremos los enunciados en las máximas de los derechos básicos del hombre, es posible considerar dicho régimen como justificado, civilizado y digno de que se le preste obediencia.¹⁹⁹

La dimensión de limitación implica que “en la protección de los Derechos Humanos está necesariamente comprendida la restricción al ejercicio del poder estatal”.²⁰⁰ Esta restricción se puede expresar como obligación negativa, al respetar los derechos civiles y políticos; o, como positiva, al realizar acciones para el efectivo goce de los derechos económicos, sociales y culturales, pues ambas ajustan el ejercicio del poder público al principio de legalidad, es decir, de la observancia absoluta a las disposiciones legales. Esta dimensión hace obligatoria la existencia de reglas a las que debe someterse el poder público, las cuales deben comprender mecanismos para la protección y garantía de los Derechos Humanos y que, en su conjunto, constituye y hace posible el estado de derecho y un régimen democrático.

¹⁹⁸ SAVATER, Fernando, “Fundamento y Disputa de los Derechos Humanos” en *Ética como amor propio*, Conaculta-Mondadori, México, 1991, págs. 160-191.

¹⁹⁹ Cfr. RECASÉNS, SICHES, Luis, “Los derechos humanos” en *Dianoia*, número 20, Instituto de Investigaciones Filosóficas, UNAM y Fondo de Cultura Económica, México, 1974, pág. 128.

²⁰⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Opinión Consultiva OC-6/86, de 9 de mayo de 1986, serie A, número 6, párrafo 21.

Históricamente se ha demostrado que no es suficiente la consagración dogmática de los Derechos Humanos en las constituciones para asegurar su respeto, sino que su realización efectiva requiere la adopción de un marco jurídico que incluya la creación de instituciones que se erijan en garantías de su ejercicio. En este contexto adquieren gran relieve los límites jurídicos a la actividad de los órganos del poder público.

El jurista español Elías Díaz considera que el Estado de Derecho es el Estado sometido al derecho, es decir, el Estado cuyo poder y actividad vienen regulados y controlados por la ley y que las ideas de control jurídico y de regulación desde el derecho a la actividad estatal, aparecen como centrales siempre con el respeto al hombre, a la persona humana y a sus derechos fundamentales.²⁰¹ En el mismo tenor, el Constitucionalista mexicano, Felipe Tena Ramírez, considera que la democracia moderna es resultante del liberalismo político, por cuanto constituye la fórmula conciliatoria entre la libertad individual y la coacción social. Mediante la democracia, el liberalismo político da respuesta a la pregunta de Rousseau de cómo encontrar una forma de sociedad en la que cada uno, aun uniéndose a los demás, se obedezca a sí mismo y mantenga, por consiguiente, su libertad anterior.²⁰²

La democracia es un sistema que se conforma mediante instituciones, procedimientos y mecanismos para garantizar que el gobierno que se ejerce sea realmente representativo del pueblo. Se traduce en diversos instrumentos: 1. Formas de participación de los grupos sociales y de los partidos políticos a fin de que las elecciones de los cargos públicos sean libres, imparciales y frecuentes; 2. Regulación de los recursos económicos y financieros (sistema de rendición de cuentas y responsabilidad hacendaria); 3. Principios de legalidad, supremacía constitucional y reserva de ley expresados en el principio de división de poderes. Es decir, se caracteriza por establecer un sistema de derechos que se hagan verdaderamente efectivos, si no es así, entonces, el sistema político no podrá ser calificado como democrático sino demagógico. Con frecuencia los adornos de democracia son una mera fachada para un gobierno no democrático.²⁰³

²⁰¹ DIAZ GARCÍA, Elías, *Estado de derecho y sociedad democrática*, Taurus, Madrid, 1991, págs. 17 y 18.

²⁰² TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, México, 2005, pág. 89.

²⁰³ DAHL, Robert A., *La Democracia: Una Guía para los Ciudadanos*. Ed. Taurus, Madrid, 1999.

El sistema interamericano ha hecho suyo el canon de acuerdo al cual no hay Derechos Humanos sin democracia, así como no hay democracia sin Derechos Humanos. Su compromiso con la democracia ha quedado sentado en una importante cantidad de documentos, entre éstos: la Carta de la Organización de Estados Americanos, suscrita en Bogotá en 1948 que, en su preámbulo y luego en su articulado, sentó como fines de la Organización la promoción de la democracia representativa como condición para la paz y estabilidad en la región. La Convención Americana sobre Derechos Humanos ratifica en su preámbulo esta relación inescindible al reafirmar la intención de los Estados signatarios de consolidar las libertades y la justicia social en el marco de las instituciones democráticas.²⁰⁴

Al respecto, Luigi Ferrajoli indica que la esencia del constitucionalismo y del garantismo reside en la sujeción a la ley de todos los poderes, públicos y privados. Así, el conjunto de límites y vínculos, impiden la degeneración del poder público. Concibe a la democracia como un sistema frágil y complejo de separación y equilibrio entre poderes, de límites de forma y de sustancia a su ejercicio y de garantía de los derechos fundamentales. Esta garantía se verifica mediante técnicas de control y reparación contra las violaciones a los Derechos Humanos.²⁰⁵

El modelo de democracia constitucional postula una relación inescindible entre democracia y derechos. En esta relación los derechos asumen una posición prevalente, a partir de asumirlos como límites al contenido de las decisiones democráticas y, a la vez, como precondiciones para el mismo funcionamiento del sistema democrático. Para tal efecto deben existir sistemas de control al poder público, a fin de hacerlo cumplir con las funciones que legalmente le hayan sido encomendadas. En este contexto se debe distinguir los límites, de los controles. Los límites buscan preservar la supremacía constitucional y los controles representan la garantía del acatamiento a las limitaciones.

Jellinek considera que existen diversos tipos de controles y los clasifica de conformidad con su ámbito de actuación en: controles verticales y horizontales. Los verticales, consisten en modos de acción entre los poderes instituidos y la sociedad (como

²⁰⁴ ACUÑA, Juan Manuel: "Democracia y derechos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos" en *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, número 30, Enero-Junio, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2014, en <http://www.elsevier.es/es-revista-cuestiones-constitucionales-revista-mexicana-derecho-113-articulo-democracia-derechos-el-sistema-interamericano-90371161>.

²⁰⁵ FERRAJOLI, Luigi, *Garantismo y la filosofía del derecho*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2000, pág. 44.

el federalismo, las garantías individuales y el pluralismo), es decir cuando la sociedad se enfrenta al estado. Los horizontales, por otro lado, operan dentro del aparato estatal y se subdividen en: controles intraorgánicos (que se articulan dentro del mismo órgano); y, los controles interorgánicos (que funcionan entre los distintos órganos estatales en forma recíproca y a través de la cooperación se evita la concentración de facultades y el bloqueo de actuación entre poderes).²⁰⁶ Estos controles también han sido identificados como internos y externos, cuya existencia es necesaria en un sistema democrático. Los primeros se representan por la división de poderes, que también puede ser conocido como sistema de pesos y contrapesos. Los segundos, son aquellos en los cuales se confiere a los ciudadanos ciertas acciones para ejercer en los procesos de elaboración de las políticas públicas y, en general, en cualquier procedimiento de toma de decisiones.

4.2. EL PRINCIPIO DE DIVISIÓN DE PODERES Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO EN MATERIA ADMINISTRATIVA.

Héctor Fix Zamudio ha expresado que los mecanismos de protección de la Constitución se integran por todos aquellos factores políticos, económicos, sociales y de técnica jurídica que han incorporadas a los documentos constitucionales. Esta inclusión se ha realizado con el propósito de limitar el poder y lograr que sus titulares se sometan a los lineamientos establecidos en la propia carta fundamental, tanto por lo que respecta a sus atribuciones como también en cuanto al respeto de los Derechos Humanos de los gobernados. Considera que estos instrumentos pretenden lograr el funcionamiento armónico, equilibrado y permanente de los poderes públicos y, en general, de todo órgano de autoridad, entre los que se encuentran: a) la división de poderes o de funciones; b) la participación de los grupos sociales y de los partidos políticos (democracia representativa y participativa); c) la regulación de los recursos económicos y financieros; d) el principio de la supremacía constitucional, y e) el procedimiento dificultado de reforma constitucional.²⁰⁷

²⁰⁶ Cfr. HUERTA OCHOA, Carla, *Mecanismos Constitucionales para el Control del Poder Político*, UNAM, México, 2001, pág. 44.

²⁰⁷ Cfr. FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, Porrúa-UNAM, México, 2005, págs. 13 y ss.

La teoría de la división de Poderes,²⁰⁸ desarrollada por Carlos de Secondat, Barón de Montesquieu, y John Locke,²⁰⁹ tiene su fundamento en que al Estado le es concedida una muy amplia gama de deberes y facultades que, para su buen funcionamiento, deben ser delegados en órganos creados exprofeso para ello.²¹⁰ Señala Felipe Tena Ramírez²¹¹ que [con Montesquieu] la diversidad de órganos y la clasificación de funciones parecían obedecer exclusivamente a la necesidad de especializar las actividades, pero es John Locke con quien este motivo pasa a un segundo lugar, pues surge como razón superior dividir el poder, la necesidad de limitarlo, a fin de impedir su abuso. Este autor sostiene que, de esta manera, la división de poderes llegó a constituirse en la principal limitación interna del poder público que encuentra su complemento en la limitación externa de las garantías individuales.

Según la doctrina clásica de la División de Poderes, en cada Estado existen tres clases de poderes: el legislativo, relativo a la elaboración de normas generales; el ejecutivo, relativo a las cosas que dependen del derecho de gentes; y, el judicial, relativo a aquellas que dependen del Derecho Civil.²¹² Para que este principio tenga efectividad, ninguno de los órganos debe situarse jerárquicamente por encima, consecuentemente no debe existir subordinación de uno a otro. Ello se logra mediante una división equilibrada de competencias que impida que uno de los poderes tenga preeminencia funcional sobre los otros. Desde su formulación se ha incluido en prácticamente todas las constituciones democráticas modernas, dogmatizándose en un principio constitucional que continúa vigente pues no hay una concepción que la sustituya por su basamento ideológico y ventajas prácticas para describir a los principales órganos del Estado²¹³. Este principio

²⁰⁸ Este principio tiene como antecedentes remotos algunos escritos como los *Nueve Libros de la Historia* de Heródoto, el diálogo de *La República o de lo Justo* de Platón, así como de autores como Santo Tomas de Aquino, Masilio de Padua y Maquiavelo que, circunstancialmente, se pronunciaron sobre la forma mixta de gobierno y la necesidad de limitación al poder público.

²⁰⁹ “Para la fragilidad humana la tentación de abusar del poder sería muy grande si las mismas personas que tienen el poder de hacer las leyes tuvieran también el poder de ejecutarlas; porque podrían dispensarse entonces de obedecer las leyes que formulan y acomodar la ley a su interés privado, haciéndola y ejecutándola a la vez y, en consecuencia, llegar a tener un interés distinto del resto de la comunidad, contrario al fin de la sociedad y del Estado”.

²¹⁰ No obstante, el objetivo perseguido por Montesquieu al formular la doctrina de la división de poderes, iba más allá que simplemente repartir administrativamente el trabajo, ya que debido a la influencia de la época (“El Espíritu de las Leyes” fue redactado desde el año de 1734, y publicado en 1748, es decir, durante lo que se conoce como el “Antiguo Régimen”, caracterizado por el absolutismo) su finalidad consistía en evitar el abuso del poder dividiendo su ejercicio a fin de que una sola persona o entidad no lo detentara.

²¹¹ TENA RAMIREZ, Felipe, Ob. Cit., págs. 212-213.

²¹² Cfr. a MUÑOZ, Luis, *Comentarios a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, volumen II, Biblioteca Lex de Derecho y Ciencias Sociales, México, 1947.

²¹³ FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALENCIA CARMONA Salvador, *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, Porrúa-UNAM, México, 1999, pág. 392.

con el tiempo ha adquirido diversos matices o tendencias que van desde una postura radical en cuanto a la separación de las diversas funciones en diferentes órganos, hasta un sistema más complejo en el cual existen relaciones de colaboración y limitación entre los diversos órganos, que proporcionan un equilibrio entre los poderes. Esta limitación se efectúa a través de mecanismos de control recíproco entre los diversos poderes estatales, a fin de que ninguno de ellos pueda ejercer de manera absoluta, lo que se denomina como esquema de pesos y contrapesos.

En la actualidad, el esquema teórico-práctico del principio de la División de Poderes adoptado en México, no se lleva a cabo de manera extrema, distribuyendo las funciones legislativa, ejecutiva y judicial en los órganos respectivos de una forma cerrada y precisa, sino que se trata de un esquema general matizado denominado “Sistema de temperamentos y excepciones al principio de la división de poderes”. A través de éste el órgano ejecutivo puede desempeñar funciones legislativas y/o judiciales, el órgano legislativo se encuentra constitucionalmente facultado para realizar funciones judiciales y el órgano judicial puede realizar actos administrativos.²¹⁴

El Poder Legislativo interviene en el ejercicio de los actos que corresponden a los otros poderes mediante la emisión de las leyes que les otorgan competencia; la aprobación del Presupuesto de Egresos, las leyes de ingresos, así como la creación de impuestos y la revisión de la cuenta pública; el juicio político y la declaración de procedencia; la ratificación del nombramiento que el Presidente de la República haga del Secretario del ramo en materia de Hacienda; la designación de Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; el nombramiento del Procurador General de la República y del Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. El Poder Ejecutivo interviene materialmente en actos que no son meramente administrativos mediante el ejercicio de la facultad de iniciar, promulgar, publicar y vetar los proyectos de ley aprobados por el Poder Legislativo; iniciar acciones de controversias constitucionales; declarar la suspensión de Derechos Humanos; proponer ternas para el nombramiento de Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y la expedición de ordenamientos reglamentarios para llevar

²¹⁴ Se entiende por temperamentos los casos en los cuales existe colaboración de varios Poderes en la realización de una función que, materialmente considerada, sólo debiera corresponder a uno de ellos, y por excepciones, aquellos en los cuales falta coincidencia entre el carácter material y el carácter formal de la función (Ver: FRAGA, Gabino, *Derecho Administrativo*, Porrúa, México, 1994, 33ª edición, pág. 66).

a detalle las disposiciones establecidas en ley por el Poder Legislativo en relación con su esfera de atribuciones. Por último, el Poder Judicial se constituye en una forma de limitación respecto de los actos de los otros poderes mediante el control constitucional de las leyes y actos de los detentadores del poder público y el control de la legalidad de los actos del poder público.

4.2.1. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA: SUS PRIVILEGIOS Y SU CONTROL.

La doctrina de la división de poderes otorga al Poder Ejecutivo “la satisfacción de los intereses colectivos por medio de la función administrativa”.²¹⁵ En ejercicio de esta función, los actos que emite son de muy variada naturaleza, ya que tiene a su cargo la tranquilidad, seguridad y salubridad públicas, además de la administración de los servicios públicos y de la gestión directa en la vida cultural, económica y asistencial; además de la obligación de recaudar las contribuciones y del ejercicio de la facultad reglamentaria para proveer las leyes a su exacta observancia. Esta multiplicidad de funciones le permite una interacción constante con la actividad privada, acrecentando su potencialidad dañosa que lo distingue de los demás poderes. La Administración Pública, a diferencia de los poderes legislativo y judicial,²¹⁶ tiene la posibilidad de emitir actos individuales, concretos, ejecutivos y generadores de derechos u obligaciones para los particulares, con lo que es inevitable la afectación a su esfera jurídica.

La administración pública realiza dentro de su esfera la finalidad principal del Estado que dar satisfacción al interés general. Esta actividad se lleva a cabo a través de las siguientes funciones: a) policía – comprende las medidas necesarias para salvaguardar el orden público, es decir, la tranquilidad, seguridad y salubridad públicas; b) intervenciones tendientes a regular y fomentar la actividad de los particulares; c) prestación de servicios públicos para la satisfacción de necesidades colectivas; y, d)

²¹⁵ FLORES ZAVALA, Ernesto, *Elementos de Finanzas Públicas*, Porrúa, México, 1969 (undécima edición), pág. 119.

²¹⁶ Los actos que emite el Poder Legislativo tienen el carácter de generales, abstractos e impersonales, pues lo contrario vulneraría los derechos de seguridad jurídica, es decir, no le es posible emitir actos que tengan una naturaleza individual, por lo que su contacto con los ciudadanos no es inmediato, sino que requiere el acto de aplicación o auto-aplicación. En cuanto hace al Poder Judicial, aunque su contacto con los particulares es mediato e individual, ello ocurre en forma ocasional y a instancia de parte, ya que no puede emitir una sentencia o pronunciamiento por sí mismo, sino que requiere el accionar de un particular, pues su función esencial es el ejercer la jurisdicción, decir el derecho en la resolución de conflictos.

gestión directa en la vida económica, cultural y asistencial.²¹⁷ Para llevar a cabo su función, la Administración Pública cuenta con diversos privilegios o potestades, concepto entendido como habilitaciones-mandatos de carácter finalista.²¹⁸ Estas facultades, que diversos autores han calificado como exorbitantes, tienden a facilitar las diferentes tareas relacionadas con la satisfacción de las necesidades colectivas o de interés general que la administración pública tiene encomendadas y permiten afirmar que la Administración Pública personifica al Poder del Estado.²¹⁹

Estas prerrogativas son: la facultad expropiatoria, la discrecionalidad en el ejercicio de sus facultades, la facultad sancionadora y disciplinaria, la presunción de legalidad de que gozan los actos administrativos cuando son impugnados. Además, los actos administrativos son ejecutivos, por lo que no requiere acudir a otro poder para hacerlos efectivos. Así, las dependencias y entidades de la Administración Pública cuentan con la facultad de realizar cateos y clausuras, imponer multas y privar de la libertad a los ciudadanos por infracciones administrativas. El patrimonio público también se rige por reglas especiales pues sus bienes y derechos son inembargables y derechos y está exenta de prestar garantías o cauciones ante los órganos jurisdiccionales. A efecto de cumplir con la función recaudadora, la Administración Pública cuenta con otros privilegios como la facultad fiscalizadora con la cual puede realizar visitas domiciliarias; la facultad para estimar presuntivamente ingresos y utilidades; la posibilidad de asegurar bienes como medida cautelar para proteger los derechos del fisco; la preferencia de los créditos fiscales frente a otro tipo de créditos; y, muy importante, la facultad económico-coactiva para ejecutar sus propias determinaciones y embargar bienes y derechos de los contribuyentes, además de poder realizar la inmovilización de cuentas bancarias.

La actividad de la Administración Pública o Poder Ejecutivo se dirige tanto a la satisfacción del interés general o bien común, como a preservar el orden público. Para lograr estos objetivos dispone de muy diversos medios jurídicos, facultades o potestades y constituye una manifestación del ejercicio del poder estatal. Las potestades administrativas pueden ser clasificadas en: de mando, reglamentaria, y sancionadora. La

²¹⁷ Cfr. a FRAGA, Gabino, Ob. Cit., pág. 229

²¹⁸ TRON PETIT, Jean Claude y ORTIZ REYES, Gabriel, *La nulidad de los actos administrativos*. Porrúa, México, 2006, pág. 26.

²¹⁹ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERÁNDEZ Tomás-Ramón, *Curso de Derecho Administrativo*, tomo II, Civitas, Madrid, 2001, pág. 26.

potestad de mando es el conjunto de facultades que permiten a la Administración Pública emitir órdenes y exigir su cumplimiento. Esta facultad se ejerce a través de decretos, órdenes y resoluciones. La forma en que toman tales órdenes por lo general es escrita, pero puede realizarse verbalmente o por medio de signos, como sucede en el caso de los de vialidad y tránsito. Esta potestad puede ser discrecional o reglada según el contenido de la ley que establece las facultades. La reglamentaria se ejerce a través de la facultad para proveer las leyes a su exacta observancia, de detallar las leyes y la forma de organización de la administración pública en su conjunto. La potestad sancionadora es una atribución de la administración que se traduce en la posibilidad de imponer sanciones por infracciones a las obligaciones prescritas por las leyes administrativas. También es definida como “la facultad pública de fiscalización de ciertos comportamientos de los administrados y la imposición de medidas restrictivas de derechos ante la inobservancia de las reglas que prescriben aquéllos”.²²⁰

El jurista español José Ramón Chávez García sostiene que la Administración Pública se configura como un aparato orgánico, cuya importante labor explica la atribución de extraordinarias prerrogativas y la existencia de no pocas limitaciones y controles.²²¹ La limitación fundamental del poder administrativo se encuentra en la observancia del principio de legalidad en su actuación y por el sometimiento al control jurisdiccional. El principio de legalidad, en opinión del autor en cita, se desdobra en dos sub principios:²²² el del sometimiento de la Administración al derecho, por el que las leyes, reglamentos y principios generales del derecho constituyen el fundamento de los actos y contratos administrativos; y, el de jerarquía normativa o de ordenación de las normas en función de su rango, por el cual los acuerdos y reglamentos administrativos deben respetar las leyes y disposiciones constitucionales, así como los tratados internacionales.

Así, el actuar de la Administración Pública encuentra el límite en el ejercicio de sus facultades en los Derechos Humanos, propiamente en la garantía de legalidad que le obliga a sujetar su actuar a leyes y reglamentos creados con anterioridad. Este principio proporciona seguridad jurídica a los ciudadanos respecto del contenido y momento de actuación de la administración. El principio de legalidad consiste en que ningún órgano

²²⁰ VELÁSQUEZ MUÑOZ, Carlos Javier, “Ejercicio de la Potestad Sancionadora de la Administración en España y Colombia para la protección del Medio Ambiente y los Recursos Naturales” en *Revista de Derecho*, número 22, julio-diciembre, Ediciones Uninorte, División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte, Barranquilla, Colombia, 2004, pág. 3.

²²¹ CHAVEZ GARCÍA, José Ramón, *Los derechos de los ciudadanos ante las administraciones públicas*, Trea, España, 1999, primera edición, pág. 1.

²²² Supra Ídem.

del Estado puede actuar sino es conforme a una disposición general emitida con anterioridad. Así, legalidad significa conformidad con el derecho y es sinónimo de regularidad jurídica.²²³

A fin de asegurar el respeto al principio de legalidad en la emisión de actos y resoluciones administrativas se instauran una serie de principios y reglas que constituyen el procedimiento administrativo. Gabino Fraga²²⁴ lo define como el conjunto de formas y actos que preceden y preparan un acto administrativo, sucesos que dan al autor del acto administrativo la ilustración e información necesaria para guiar su decisión. La doctrina española, que ha formulado un cuerpo teórico dedicado al procedimiento administrativo, hasta colocarlo como uno de los elementos formales del acto de la administración pública, lo define como el cauce formal de la serie de actos en que se concreta la actuación administrativa para la realización de un fin. A diferencia de la actividad privada, la actuación pública requiere seguir unos cauces formales con los que se pretende que la administración pública emita sus actos con la información suficiente y conforme al ordenamiento jurídico²²⁵. Entre otros autores, Eduardo García de Enterría apunta que “la actividad de la administración tiene que canalizarse obligadamente a través de unos cauces determinados como requisito mínimo para que pueda ser calificada de legítima”²²⁶. El procedimiento administrativo, entonces, se configura como una garantía del ciudadano en el sentido de que la autoridad administrativa no actúa arbitraria y discrecionalmente, sino siguiendo las pautas del procedimiento administrativo que el administrado puede conocer y que, por tanto, no generará indefensión.

En el derecho administrativo tradicional, el procedimiento administrativo era entendido en su aspecto decisorio, en cuanto desemboca en una resolución vinculante. Este concepto se ha ido modificando reconociendo que el procedimiento administrativo no proviene de un Estado gendarme, sino intervencionista y, entonces, la Administración Pública se conforma por innumerables funciones y facultades que se encuentran dirigidas

²²³ VEDEL, George, *Derecho administrativo*, Biblioteca Aguilar, Madrid, 1980, pág. 266, citado por FRAGA, Gabino, Ob. Cit., pág. 99.

²²⁴ FRAGA, Gabino, Ob. Cit., pág. 255.

²²⁵ PÉREZ LÓPEZ, Miguel, “Derecho Administrativo. Notas sobre el procedimiento administrativo” en *Vínculo Jurídico*, número 19, Julio-Septiembre, Universidad Autónoma de Zacatecas, Facultad de Derecho, México, 1994 en <http://www.uaz.edu.mx/vinculo/webvj/rev19-5.htm>

²²⁶ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERÁNDEZ Tomás-Ramón, *Curso de Derecho Administrativo*, Ob. Cit. pág. 436.

a la consecución del bien común.²²⁷ Por tanto, el procedimiento administrativo tiene dos funciones básicas, una consecuencia de la otra. Primera, rige la forma de actuar de la autoridad, con la finalidad de allegarse elementos para instruir su decisión respecto al contenido del acto administrativo que emitirá, lo que se podría definir como un [carácter instrumental]; y, segunda, se traduce en garantía de seguridad jurídica del gobernado frente a la administración [carácter garantista].²²⁸

4.2.1.1. TIPOS DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

Existen diversos tipos de procedimientos que rigen la actuación de la Administración Pública, entre ellos:

4.2.1.1.1. PROCEDIMIENTO DE CONSULTA O SOLICITUD DE INFORMACIÓN.

Se inicia a petición de parte. Su objeto es solicitar de la autoridad algún dato o información relativa a la propia actuación de la autoridad, o bien, en relación a los requisitos para la realización de algún trámite administrativo. Se encuentran especialmente regulados por las leyes de transparencia. En México por la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

Los procedimientos para ejercitar el derecho de acceso a la información son simples y sencillos, con plazos breves y obligaciones específicas; la información puede ser solicitada por cualquier persona, aun anónimamente, señalando domicilio físico o

²²⁷ RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl, "Definitividad del Procedimiento Administrativo Fiscal" en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, número 100, Enero-Abril, Nueva Serie Año XXXIV, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2001, en Biblioteca Jurídica Virtual <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/100/art/art7.htm>

²²⁸ El concepto de proceso difiere del de procedimiento. Ambos comparten su raíz etimológica, pues provienen del latín *procedere* que significa avanzar, sin embargo, mientras que por procedimiento se entiende el conjunto de normas o reglas de conducta que regulan la actividad, participación y las facultades y deberes de los sujetos que en el intervienen, importando un método propio para la actuación ante las autoridades, el proceso está constituido por una serie de actos que realizan las partes y el Juez para resolver un conflicto o incertidumbre jurídicos entre las primeras; y para que estos actos tengan eficacia jurídica, deben realizarse de acuerdo a los procedimientos preestablecidos.

Alcalá-Zamora y Castillo sostiene que el proceso se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, mientras que el procedimiento es "una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por una unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo" (Ver: ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa*, UNAM, México, 1970, segunda edición, pág. 116).

electrónico en el que se deba entregar la información, y no es requisito a la motivación o justificación de su utilización, ni a demostrar interés jurídico alguno.

La regulación de este tipo de procedimientos es especial, ya que se aparta de las reglas generales aplicables al procedimiento administrativo en general estableciendo sus propios términos, requisitos, términos para realizar y dar cumplimiento a los requerimientos en caso de que la solicitud realizada por el particular sean incompletos, plazos para dar respuesta a la solicitud de información y sus propios requisitos y recursos procedentes.

4.2.1.1.2. PROCEDIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRÁMITES ADMINISTRATIVOS DE ÍNDOLE GENERAL.

Comúnmente inician a solicitud de parte interesada y tienen por objeto la obtención de algún permiso, licencia o derecho, regulados por la Administración Pública.

Algunos de estos procedimientos no se encuentran formalizados, ya que comúnmente se realizan a través del llenado de un formato específico emitido por la autoridad administrativa, sin embargo en el supuesto de que la autoridad requiriera mayor información, sería necesaria la aplicación de las leyes de procedimiento administrativo en cuanto a los requerimientos y notificaciones, así como, en su caso, en los requisitos y tramitación de los recursos administrativos.

4.2.1.1.3. PROCEDIMIENTOS DE VERIFICACIÓN.

Iniciados oficiosamente por la autoridad a fin de ejercitar las facultades de comprobación de cumplimiento de obligaciones administrativas legales y/o reglamentarias, comúnmente se realizan a través de visitas de verificación. En materia fiscal el procedimiento es especial y se encuentra excluido de la tramitación prevista para tal efecto en las leyes de procedimiento administrativo.

Por cuanto hace a otras materias, en México existen algunas en las que específicamente se establecen procedimientos de verificación, como es el caso de la

protección al ambiente o de la defensa al consumidor Consumidor, a las que les son aplicables supletoriamente las disposiciones de las leyes de procedimiento administrativo.

4.2.1.1.4. PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN.

Por lo regular es iniciado oficiosamente por la autoridad administrativa, aunque en ciertas ocasiones también puede ser solicitado por el particular (en la legislación mexicana se le conoce como embargo en la vía administrativa, y tiene el objeto de garantizar un crédito antes de acudir en busca de tutela judicial a fin de suspender el procedimiento de ejecución). El procedimiento administrativo de ejecución estará orientado al obtener el pago de una obligación administrativa-fiscal de índole económico y comúnmente consta de las siguientes fases:

1. **Requerimiento:** Es el medio por el cual se compele al administrado a efectuar el pago del crédito pendiente. Es necesario que cumpla con ciertos requisitos que comúnmente son: constar por escrito, señalar la autoridad que lo emite, estar fundado y motivado y expresar la resolución, objeto o propósito, estar firmado por el funcionario competente.
2. **Embargo:** Es el acto para asegurar bienes del omiso en cantidad suficiente para garantizar la suerte principal e impedir que pueda disponer de ellos. Para llevarlo a cabo deberán existir los siguientes supuestos: existir un crédito fiscal a cargo del sujeto, el crédito debió haber sido notificado y requerido debidamente al deudor, que el deudor haya incurrido en incumplimiento de la obligación de pago.
3. **Remate:** Es la conclusión del procedimiento administrativo de ejecución y consiste en la venta llevada a cabo por el órgano ejecutor de los bienes embargados al sujeto deudor.

Los procedimientos de ejecución son de tramitación formalizada y especial, por lo que no se encuentran regulados comúnmente por las leyes de procedimiento administrativo.

4.2.1.1.5. PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO.

El Estado moderno se caracteriza por una estructura administrativa bastante compleja y desarrollada. Esto se explica por la intervención, a pesar de la actual tendencia hacia el liberalismo, importante en la vida social y económica de la comunidad. El Estado busca promover el bienestar de su población, reglamentar la actividad en diversos aspectos de la vida comunitaria, mantener el orden social (público, comercial, fiscal...). Para alcanzar estos objetivos, establece normas particulares y refuerza su eficacia mediante sanciones para las personas que no las respeten, lo que se lleva a cabo a través de dos órdenes: administrativo y el penal.²²⁹ Así, la doctrina ha reconocido al denominado Derecho Sancionador Administrativo, también identificado como Derecho Contravencional o Derecho Penal Administrativo como una manifestación del *ius puniendi* estatal.

En principio, doctrinalmente se consideró que la imposición de sanciones por parte de la Administración Pública violentaba el principio de división de poderes. Se conceptualizaba que esta potestad debería de corresponder, dentro de las exigencias de dicho principio, al Poder Judicial. Por tanto, el hecho de que la administración, no sólo impusiera las sanciones, sino que además las ejecutara, se entendía como contrario a la división de poderes, máxime considerando que tal imposición se realizaba sin todas las garantías propias del proceso penal. Sin embargo, un pronunciamiento del Tribunal Constitucional, en sentencia del 3 de octubre de 1983, modificó esta línea de pensamiento al sostener que “No cabe duda de que en un sistema en que rigiera de manera estricta y sin fisuras la división de los poderes del Estado, la potestad sancionadora debería constituir un monopolio judicial y no podría estar nunca en manos de la Administración. Un sistema semejante no ha funcionado nunca históricamente y es lícito dudar que fuera incluso viable, por razones que no es ahora momento de exponer con detalle...” y que “Entre las razones que han determinado el reconocimiento por parte de la Constitución de la potestad sancionadora de la administración, se encuentra la conveniencia de no recargar en exceso las actividades de la administración de justicia como consecuencia de los ilícitos de gravedad menor, la conveniencia de dotar de una mayor eficacia al aparato

²²⁹ HURTADO POZO, José, *Nociones Básicas de Derecho Penal de Guatemala*, Parte General, Universitas Friburgensis, Suiza, 2000, págs. 18-21 en <http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/obras/hurtadoPozo1.htm>.

represivo en relación con este tipo de ilícitos y la conveniencia de una mayor intermediación de la autoridad sancionadora respecto de los hechos sancionados”.²³⁰

En México, el artículo 21, párrafos tercero y cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra: “La imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa, arresto hasta por treinta y seis horas o en trabajo a favor de la comunidad; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutara esta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas”. Entonces, el texto constitucional distingue dos tipos de sanciones. La penal por la comisión de un delito reservada a la autoridad judicial y la administrativa la cual únicamente es dable imponerla por infracciones a los reglamentos gubernativos y de policía.

Este tipo de procedimientos inicia oficiosamente, su objeto es imponer algún tipo de sanción de índole administrativa cuando se verifica el incumplimiento a alguna obligación de índole administrativo. Existen procedimientos especiales para tal efecto a los cuales les son aplicables las reglas de procedimiento previstas por las leyes de procedimiento administrativo.

4.2.1.1.6. PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO.

La facultad disciplinaria de la administración pública deriva del *ius puniendi* del Estado y es una especie dentro del género de la facultad sancionadora de la administración que tiene lugar al interior de su organización, ya que deriva de la relación especial que guarda la propia administración ya no con sus administrados, sino con sus servidores públicos.

José Hurtado Pozo²³¹ expresa que las sanciones disciplinarias tienen la finalidad de garantizar el respeto de las reglas de conducta establecidas por agrupaciones particulares de la parte de sus miembros, por lo que suponen como consecuencia, una

²³⁰ VELÁSQUEZ MUÑOZ, Carlos Javier: “Ejercicio de la Potestad Sancionadora de la Administración en España y Colombia para la protección del Medio Ambiente y los Recursos Naturales”, Ob. Cit. pág. 6.

²³¹ HURTADO POZO: José, Ob. Cit. pág. 162.

relación jurídica específica y conciernen, por tanto, sólo a las personas implicadas en dicha relación y no a todas sin distinción como acontece con las normas jurídicas ordinarias. Las medidas disciplinarias constituyen la contrapartida de los deberes especiales a que están sometidos los miembros de las agrupaciones indicadas, distinguiéndose en este ámbito el derecho disciplinario estatal que supone una relación de derecho administrativo especial para funcionarios públicos. Tenemos entonces que la potestad disciplinaria surge de una relación de sujeción especial que se crea con motivo de la prestación de un servicio personal y subordinado, es decir laboral, y que trae como consecuencia, en términos muy generales, la obligación por parte del trabajador consistente en cumplir con la obligación de prestar tal servicio personal y subordinado, a cambio de una remuneración convenida, y que por tanto otorga al empleador dirigir, revisar y disciplinar.

Eduardo García de Enterría, se refiere a la potestad disciplinaria de la administración como el régimen de las sanciones de autoprotección administrativa, distinguiéndolas de las sanciones de protección del orden general. Entendiendo que las primeras presuponen una organización a la que se concede una potestad de orden doméstico, principalmente para mantener el orden y el normal funcionamiento dentro de la propia organización y su paradigma son las sanciones disciplinarias²³².

El poder disciplinario de la Administración Pública hace posible el control legal de los servidores públicos que "...permite regular y encauzar el ejercicio de las funciones y atribuciones públicas que corresponden, por mandato legal, a cada uno de los órganos de gobierno, o en su defecto, a sus titulares... El control legal de los servidores públicos es uno de los elementos más importantes de los regímenes democráticos"²³³.

El control de los servidores públicos es posible de conformidad con diferentes medios jurídicos que constituyen un régimen legal de responsabilidades, tales medios jurídicos varían según la legislación aplicable al caso concreto, y que a saber pueden clasificarse en: responsabilidad administrativa, política, civil, penal y laboral, y propiamente la responsabilidad administrativa que en esencia constituye el poder disciplinario de los servidores públicos.

²³² GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ Tomás-Ramón, *Curso de Derecho Administrativo*, Ob. Cit., pág. 328.

²³³ MONSERRIT ORTIZ SOLTERO, Sergio, *Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos*, Porrúa, México, 2001, 2ª edición, págs. 70 y 71.

4.2.2. LA LIMITACIÓN A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA POR MEDIO DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD E IMPUGNABILIDAD.

El principio de legalidad aplicado a la actividad administrativa conlleva a la impugnabilidad o enjuiciabilidad de los actos administrativos, lo que permite la depuración de la actividad administrativa de los vicios de legalidad que pudiera padecer lo que, en su caso, puede tener como consecuencia la invalidez o anulación del acto administrativo y si se han causado daños o perjuicios a los particulares, la obligación del Estado de reparar el daño y sancionar a los servidores públicos responsables. En tal sentido, Rafael Badell Madrid apunta que el papel de la responsabilidad, como principio constitucional del Estado de derecho, está referido a la efectividad de la necesaria sumisión del Poder al derecho. Tal sumisión comprende, de manera principal, el control de la legalidad de los actos de los órganos que ejercen el poder –interdicción de la arbitrariedad- y, por vía de consecuencia, la obligación de resarcir los daños causados por la actividad ilegal.²³⁴

Entonces, si se reconoce que el acto administrativo goza de las presunciones de legitimidad, exigibilidad e, incluso, ejecutoriedad en algunos casos, esas potestades deben ir acompañadas de los medios para que el individuo pueda cuestionar y discutir eficazmente la validez o el mérito del acto que lo perjudica, constituyéndose también como la garantía de defensa en juicio. La impugnabilidad del acto administrativo puede ejercerse, dependiendo del sistema jurídico, tanto ante la propia administración como ante el Poder Judicial.²³⁵

De esta forma, la garantía de legalidad y la de impugnabilidad de los actos administrativos, junto con los derechos subjetivos concedidos a los individuos, oponen y limitan el derecho objetivo de que hace uso el Estado, pues son libertades opuestas a la opresión impuesta por el derecho y, como tales, carecerían de sentido sin esa oposición, así si desapareciera la compulsión del derecho y los derechos a las libertades perderían

²³⁴ Cfr. a BADELL MADRID, Rafael, *La Responsabilidad Patrimonial del Estado en Venezuela*, conferencia dictada en el II Congreso Iberoamericano de Derecho Civil “Principales Aspectos de la Responsabilidad Civil y del Estado en los Umbrales del III Milenio” en la Ciudad de Salta, Argentina, 29 de agosto de 2001, en www.badellgrau.com.

²³⁵ GORDILLO, Agustín, “Teoría general del derecho administrativo” en *Tratado de derecho administrativo y obras selectas*, tomo 8, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 2013, primera edición, pág. 262.

su razón de ser.²³⁶ Esta idea encuentra paralelo en la doctrina argentina según la cual la esencia misma de las garantías constitucionales o garantías de los derechos constitucionales queda constituida por la técnica jurídica especializada para dotar efectividad a los derechos y/o al normal desenvolvimiento de la vida institucional. Estas garantías pueden ser definidas como las herramientas de naturaleza reactiva o defensiva que se ofrecen a los habitantes para que si se llegase a producir una vulneración o amenaza de lesión de un derecho humano, puedan hacer uso de éstas y obtener la preservación del derecho o restablecimiento del equilibrio de los Poderes.²³⁷ En ello coincide Norberto Bobbio al sostener que “el problema no consiste en saber cuáles y cuántos son los derechos, sino más bien saber cuál es la forma más segura de garantizarlos, para impedir que, a pesar de las solemnes declaraciones, se los viole contantemente”.²³⁸

Hans Kelsen²³⁹ realiza una clasificación de las garantías de control del poder. Este autor parte de la concepción de la Constitución como fundamento de validez del ordenamiento jurídico y entiende a las garantías como los medios que aseguran la regularidad de los actos en general, dividiéndolas en a) preventivas o represivas y b) personales u objetivas. Las garantías preventivas tienden a advertir la realización de actos irregulares, mientras que las represivas se establecen como reacción contra el acto irregular una vez materializado con la finalidad de anularlo, reemplazarlo con un acto regular, evitar su reincidencia y reparar el daño causado. Las garantías personales u objetivas tienen, al mismo tiempo, un carácter represivo acentuado, como la nulidad o anulabilidad del acto irregular. Las subjetivas se constituyen con la responsabilidad penal y disciplinaria, así como la responsabilidad civil del órgano que ha realizado un acto irregular.

²³⁶ WEYL, Monique y WEYL, Roland, *Revolución y Perspectivas del Derecho*, Grijalvo, México, 1997, pág. 21 citado por DE LA TORRE, Jesús Antonio: *Sociología Jurídica y uso alternativo del derecho*. Instituto Cultural de Aguascalientes, México, 1997, pág. 104.

²³⁷ FERREIRA, R. Gustavo, *Notas sobre derecho constitucional y garantías*, Ediar, Buenos Aires, 2001, pág. 140.

²³⁸ BOBBIO, Norberto: *El tiempo de los derechos*, Sísterna, España, 1991, pág. 30 citado por Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Manual autoformativo sobre acceso a la justicia y derechos económicos, sociales y culturales*, IIDH, San José de Costa Rica, 2011, pág. 60 en http://www.iidh.ed.cr/multic/UserFiles/Biblioteca/IIDH/10_2011/6785.pdf.

²³⁹ KELSEN. Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución (La justicia constitucional)*, Serie Ensayos Jurídicos, número 5, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2001, citado y traducido por GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Teoría general del derecho y del Estado*, UNAM, México, 1983, págs. 482-493.

En México este desarrollo conceptual es propuesto por el constitucionalista mexicano Ignacio Burgoa, quien considera que las garantías individuales denotan, esencialmente, el principio de seguridad jurídica inherente a todo régimen democrático, lo que implica la obligación ineludible de todas las autoridades del Estado de someter sus actos al derecho.²⁴⁰ Este autor apunta que una garantía individual implica la concurrencia de cuatro elementos: 1. Una relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujetos pasivos); 2. Un derecho público subjetivo que emana de dicha relación a favor del gobernado (objeto); 3. Una obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto); y, 4. La previsión y regulación de la citada relación por la Ley Fundamental.²⁴¹

Las garantías, entonces, se constituyen en derechos subjetivos que otorgan al sujeto de protección la facultad derivada de una norma de derecho oponible y exigible al Estado. Señala también Fix-Zamudio que la defensa de la Constitución se integra por las garantías constitucionales, entendidas no en su concepción tradicional identificada con los derechos de la persona humana consagrados constitucionalmente, sino como los medios jurídicos, de naturaleza predominantemente procesal, que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los propios órganos de poder (o de particulares o grupos de poder en situación de privilegio).²⁴²

4.3. LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL.

Es definida por Gropalli como “la actividad característica del Estado dirigida a tutelar el orden jurídico, esto es, a obtener, en los casos concretos, la declaración del derecho y la observación de las normas jurídicas preconstituidas mediante la resolución, con base en ellas, de las controversias que surgen por conflictos de intereses, tanto entre particulares, como entre particulares y entes públicos y mediante la realización coactiva

²⁴⁰ BURGOA, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, Porrúa, México, 1995, 27 edición, pág. 165.

²⁴¹ Supra Ídem.

²⁴² Cfr. FIX-ZAMUDIO, Héctor, “La Constitución y su Defensa” en *Justicia Constitucional, Ombudsman y Derechos Humanos*, Ob. Cit. pág. 260.

de las sentencias.²⁴³ Tiene dos finalidades: el aseguramiento del orden jurídico; y, la realización de dos valores, la seguridad (valor formal) y la justicia (valor material).²⁴⁴

Esta actividad del Estado representa, por definición, la vía para ejercer las garantías de respeto a los Derechos Humanos. Por su conducto el Estado que asegura el cumplimiento de la obligación de brindar un recurso efectivo y, a su vez, se erige como la garantía de control constitucional, convencional y de legalidad de los actos tanto administrativos, como legislativos. Con ello, se asegura no sólo la efectividad y plena realización de los Derechos Humanos, sino su posibilidad fáctica de establecerse como un mecanismo de control al poder público.

En este sentido cabe anotar que la Corte Interamericana, en el caso Castillo Páez versus Perú, sostuvo que la disposición del artículo 25, sobre el Derecho a un Recurso Efectivo ante los jueces o tribunales nacionales competentes, “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”.²⁴⁵

Carlos M. Ayala Corao, experto en materia de Derecho de Amparo, expresa que en el Estado de Derecho, el sometimiento de los poderes públicos y los ciudadanos a la Constitución y a las leyes, requiere que los conflictos o cuestionamientos sean resueltos por el Poder Judicial. Este Poder se erige en el árbitro final del Derecho y la Justicia, interpretando el ordenamiento jurídico, resolviendo los conflictos, declarando el Derecho, restableciendo los derechos violados y reparando las violaciones. Así, la organización de la justicia, como un poder del Estado, su organización y características fundamentales, como los nombramientos, remoción, restitución y garantías, son objeto de regulación en las Constituciones de los Estados.²⁴⁶ No obstante, la función jurisdiccional, según la doctrina alemana de la división de poderes, puede ser ejercida tanto por el propio Poder Judicial, como por otros poderes. De ello resulta que la función jurisdiccional en sentido

²⁴³ GROPALLI citado por LÓPEZ PORTILLO Y PACHECO, José: *Génesis y teoría general del Estado moderno*, IEPES-PRI, México, 1976 (3ª ed.), pág. 619.

²⁴⁴ GOMEZ LARA, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, Textos Universitarios, México, 1976, primera reimpresión, págs. 108 y 109.

²⁴⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Castillo Páez vs. Perú (Fondo)*, sentencia de 3 de noviembre de 1997, serie C, número 34, párrafo 82.

²⁴⁶ AYALA CORAO, Carlos, “La independencia de la Justicia y los Procesos Constituyentes en la Región Andina” en *Estudios Constitucionales*, año 6, número 1, Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca, Santiago, 2008, pág. 345.

formal –o de principio- es aquella en que el Poder Judicial es el único facultado para ejercerla, pues es a quién le es propia. Por el contrario, se define a la función jurisdiccional en sentido material –o de atribución- en consideración a la naturaleza del acto, aquel que tiende a resolver una controversia, sin atender a la naturaleza del órgano emisor.²⁴⁷ En diversos sistemas los tribunales que dirimen los juicios contenciosos administrativos pertenecen al Poder Ejecutivo o, *inter alia*, los tribunales electorales se encuentran adscritos al Poder Ejecutivo y son autónomos. También se puede citar como ejemplo el juicio político que lleva a cabo el Poder Legislativo y es materialmente jurisdiccional.

La importancia de esta actividad del Estado es que se erige como “pilar fundamental y último en la tutela de los derechos, instancia final donde se dirime su efectiva defensa”,²⁴⁸ pues es en el campo de la administración de justicia en donde se pone a prueba la vigencia de los Derechos Humanos en una sociedad determinada, así como el cumplimiento de los compromisos internacionales en la materia por parte del Estado.

²⁴⁷ DE LA HUERTA PORTILLO, Mario, *El Recurso de Revisión ante el Tribunal Fiscal de la Federación*, tesis de licenciatura, Universidad Nacional Autónoma de México, Escuela Nacional de Estudios Profesionales, Acatlán, México, 1984, pág. 12.

²⁴⁸ OEA: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Manual autoformativo sobre acceso a la justicia y derechos económicos, sociales y culturales*, Ob. Cit., pág. 60.

CAPÍTULO QUINTO

EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO

- UNA APROXIMACIÓN TEÓRICO CONCEPTUAL -

CAPÍTULO QUINTO
EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO
-UNA APROXIMACIÓN TEÓRICO-CONCEPTUAL-

“Que todo el que se queje con justicia tenga un tribunal que lo escuche, lo ampare y lo defienda contra el fuerte y el arbitrario”.

- José María Morelos y Pavón

5.1. EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO COMO OBLIGACIÓN GENERAL DERIVADA DE LA ADOPCIÓN DE UN TRATADO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.

5.1.1. LOS EFECTOS DE LA ADOPCIÓN DE TRATADOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS.

La obligación de proveer un recurso efectivo para prevenir o remediar las violaciones a los Derechos Humanos guarda íntima relación con los efectos producidos con la firma o adopción de los diversos tratados internacionales en materia de Derechos Humanos por parte del estado mexicano, así como por otras fuentes del derecho internacional de los Derechos Humanos como la costumbre internacional, los principios generales de derecho y la jurisprudencia internacional.²⁴⁹ Conforme a estos parámetros, cuando un Estado adopta un tratado internacional de Derechos Humanos, se surten los siguientes efectos:²⁵⁰

1. La naturaleza de los tratados de Derechos Humanos difiere de los demás instrumentos de derecho internacional. Las obligaciones en materia de Derechos Humanos a nivel internacional se asumen, principalmente, frente a los individuos que se encuentran bajo la jurisdicción del Estado y, de forma secundaria, frente a los demás Estados, en cuanto a que se les considera garantes del respeto a los Derechos Humanos. Por tanto, los tratados de Derechos Humanos no son

²⁴⁹ RODRÍGUEZ MANZO, Graciela, *Responsabilidad y Reparación, un enfoque de derechos humanos*, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal-Universidad Iberoamericana y FUNDAR, Centro de Análisis e Investigación, A.C., México, 2007, págs. 67 y 68.

²⁵⁰ Supra Ídem, pág. 71.

instrumentos multilaterales de tipo tradicional que se pacten para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin es la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos. Al aprobar los tratados sobre Derechos Humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción.²⁵¹

2. Las disposiciones contenidas en los tratados internacionales son aplicables a todas las partes que componen los Estados Federales, sin importar separación de poderes, ni niveles de gobierno. Este principio está consagrado en los artículos 29 de la Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratado, 28 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, 50 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y, 28 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

El artículo 29 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, al referirse al ámbito territorial de los tratados, establece: “Un tratado será obligatorio por cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio, salvo que una disposición diferente se desprenda de él o conste de otro modo”. Ello trasciende en que las obligaciones del Pacto son vinculantes para los Estados Partes en su conjunto por lo que todos los poderes del Estado (ejecutivo, legislativo y judicial) y otras autoridades públicas o estatales, a cualquier nivel (nacional, regional o local), deben asumir la responsabilidad del Estado Parte²⁵².

3. El derecho interno de un Estado no puede ser alegado frente al incumplimiento de una obligación internacional según lo dispuesto por el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados y 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Los Estados están obligados a adoptar las medidas para hacer efectivos los Derechos Humanos consagrados en los tratados, ello implica la obligación de adaptar el derecho interno a las disposiciones contenidas en

²⁵¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos; *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 74 y 75)*, Opinión Consultiva OC 2/82 de 24 de septiembre de 1982, serie A, número 2, párrafo 29.

²⁵² Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas: *Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*, Observación general número 31 de 26 de mayo de 2004, 80º período de sesiones, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, en http://ccprcentre.org/doc/ICCPR/General%20Comments/CCPR.C.21.Rev1.Add13_%28GC31%29_Es.pdf

los tratados de Derechos Humanos a fin de hacerlos efectivos.

4. Los Estados deben de cumplir sus obligaciones de buena fe atendido al objeto y fin de los tratados de Derechos Humanos que es la máxima protección de la dignidad de la persona. Este principio se encuentra recogido en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

El Juez Cançado, en su voto razonado a la sentencia en el caso Masacre de Pueblo Bello contra Colombia²⁵³, expresó que los órganos de supervisión internacional de los Derechos Humanos han desarrollado una interpretación teleológica, con énfasis en la realización del objeto y fin de los tratados de Derechos Humanos, como la más apropiada para asegurar su protección eficaz. Considera que subyacente a la mencionada regla general de interpretación, se encuentra el principio de que hay que asegurar a las disposiciones convencionales sus efectos propios (*effet utile*) y que esta interpretación es la que más fielmente refleja la naturaleza especial de los tratados de Derechos Humanos.

5. Un derecho u obligación existente en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos debe considerarse exigible bajo el principio de *pro persona*, aun cuando no exista en el orden interno del Estado. El derecho internacional de los Derechos Humanos es parte del derecho interno y los órganos nacionales son los encargados de hacer efectivos los derechos consagrados en los tratados internacionales.

El principio *pro persona* es "...un criterio hermenéutico que informa todo el derecho internacional de los Derechos Humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria...".²⁵⁴ Así, si a una misma situación le son aplicables

²⁵³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, sentencia de 31 de enero de 2006, serie C, número 140, voto razonado del Juez Antonio Augusto Cançado Trindade, párrafo 50.

²⁵⁴ PINTO, Mónica, "El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos" en ABREGÚ, Martín y COURTIS Christian (compiladores), *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*, Centro de Estudios Legales y Sociales, CELS y Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997, pág. 163.

dos normas, debe prevalecer la que resulte más favorable a la persona humana,²⁵⁵ lo que rige como pauta interpretativa de la Convención y, en general, en el derecho internacional de los Derechos Humanos.²⁵⁶

Esta fórmula está recogida, principalmente, en los artículos 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 5 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y 41 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Disposiciones que esencialmente consagran que ninguno de los artículos contenidos en los tratados autoriza a limitar los derechos protegidos en mayor medida de la prevista, a limitar el goce y ejercicio de cualquier otro derecho o libertad que pueda estar reconocido en otra norma internacional o interna en vigor, ni a excluir o limitar el efecto que puedan producir las normas consuetudinarias en materia de Derechos Humanos.

6. La adopción de medidas legislativas no agota, por sí misma, las obligaciones de los Estados Parte, principio recogido en el artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales. El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de las Naciones Unidas sostiene que el significado que se le debe dar a la frase “por todos los medios apropiados” contenida en la disposición de referencia, es que cada Estado Parte debe decidir por sí mismo qué remedios son los más apropiados acorde con las circunstancias y en relación con cada uno de los derechos contemplados, además de que la “propiedad” de los medios elegidos no siempre es evidente.²⁵⁷
7. La formulación de reservas y declaraciones interpretativas afectan el alcance de las obligaciones que los Estados adquieren al ratificar los instrumentos internacionales de Derechos Humanos. Sin embargo, no pueden tener el efecto de afectar el objeto y fin del tratado en cuestión (Artículos 74 y 75 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 19, 20 y 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de

²⁵⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, serie A, número 5, párrafo 52.

²⁵⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Informe Anual 2009*, OEA/SER.LV/II.106.Doc.51 corr 1, 30 diciembre 2009, Original: Español en <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2009sp/indice2009.htm>.

²⁵⁷ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas: *La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)*, Observación general número 3 de 1990, Quinto período de sesiones, U.N. Doc. E/1991/23, párrafo 4, en <http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/Sepcomm3.htm>.

los Tratados).

Los tratados de Derechos Humanos se inspiran en valores comunes superiores y consagran obligaciones de carácter esencialmente objetivo, lo que los diferencia de los demás instrumentos internacionales. Entonces, al adoptar tratados sobre Derechos Humanos, los Estados pueden expresar las reservas que consideren apropiadas, siempre y cuando no sean incompatibles con el objeto y fin del tratado²⁵⁸. Este criterio coincide con la postura sostenida por diversos órganos jurisdiccionales internacionales en el sentido de que en los tratados de Derechos Humanos los Estados contratantes no tienen intereses propios, sino un interés común: la protección de los derechos fundamentales de los Seres Humanos.

Entonces, las reservas a las obligaciones de respetar, garantizar, no discriminar, ofrecer recursos frente a las violaciones de Derechos Humanos y adoptar medidas, no son aceptables, debido a que ello afectaría el objeto y fin del Tratado. Tampoco pueden aceptarse las que son contrarias a normas perentorias, por no ser compatibles con la protección de los Derechos Humanos. Así, un Estado no puede estar en condiciones de adoptar un tratado y, a la vez, reservarse la posibilidad de seguir practicando la esclavitud; tortura; tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes; privando arbitrariamente a las personas de la vida; deteniendo y encarcelando arbitrariamente; denegando la libertad de pensamiento, conciencia y religión; entro otras prácticas.^{259 260}

²⁵⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana (artículos 74 y 75)*, Opinión Consultiva OC-2/82, Ob. Cit., párrafos 29 y 34.

²⁵⁹ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y DEL TORO HUERTA, Mauricio Iván, *México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, veinticinco años de jurisprudencia*, Ob. Cit.

²⁶⁰ En el Caso Radilla Pacheco Vs. México, la Corte IDH declaró la invalidez de la reserva formulada por México a la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas. Al ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la Ciudad de Belem, Brasil, el 9 de junio de 1994, el Estado mexicano formuló reserva expresa al Artículo IX, considerando que la Constitución Política reconoce el fuero de guerra, cuando el militar haya cometido algún ilícito encontrándose en servicio. La Corte expresó que "Tal como ha sido formulada, la reserva al artículo IX de la CIDFP implica el desconocimiento del derecho humano al juez natural en la debida investigación y eventual sanción de los responsables de la comisión de desaparición forzada de personas. La necesidad de asegurar que este tipo de casos sean investigados ante las instancias competentes de conformidad con las obligaciones internacionales, trasciende los intereses de los Estados. La erradicación de la impunidad de las violaciones graves de derechos humanos, como la ocurrida en el presente caso, cuenta con una garantía colectiva, reflejada en el claro y creciente interés de toda la sociedad y de todo Estado democrático de Derecho en fortalecer los mecanismos internacionales de protección en esta materia. La Corte

8. El Estado debe emplear todos los recursos disponibles para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos reconocidos en el Pacto. Aunque se llegue a demostrar que los recursos resultan insuficientes, la obligación de asegurar el disfrute más amplio posible de los derechos, persiste. Principio recogido en el párrafo 1 del artículo 2° del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha sostenido que la expresión *progresiva efectividad* constituye un reconocimiento de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales, en general, no puede lograrse en un breve período de tiempo. También que esta obligación difiere de la contenida en el artículo 2° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que es inmediata (relativa a de respetar y garantizar los derechos). Empero, ha considerado también que la palabra progresivamente tampoco puede ser interpretada como carente de toda obligación ya que, si bien, otorga flexibilidad a los Estados, atendiendo a sus diversas realidades, el objetivo general y la razón de los instrumentos de estos derechos es establecer obligaciones claras para los Estados Partes.²⁶¹

Las medidas de carácter deliberadamente retroactivo requieren, por consecuencia, la consideración más cuidadosa y deben justificarse plenamente en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se dispongan. A cada Estado Parte corresponde una obligación mínima de asegurar la satisfacción de, por lo menos, niveles esenciales de cada uno de los derechos. Interpretar lo contrario conllevaría a que los instrumentos relativos a los derechos económicos, sociales y culturales, no establecieran obligaciones mínimas y carecerían de su razón de ser.

5.1.2. LAS OBLIGACIONES GENERALES DE LOS ESTADOS DE RESPETAR, GARANTIZAR, REPARAR Y ADOPTAR MEDIDAS INTERNAS.

estima que el derecho al juez natural, reconocido en el artículo IX de esta Convención, es indispensable para la consecución de los fines propuestos en la misma". (Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafos 205 y 211).

²⁶¹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Naciones Unidas: *La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)*, Ob. Cit., párrafo 9.

Las obligaciones generales de los Estados a que se refieren los artículos 1° y 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos²⁶² (correlativos del artículo 2° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁶³), consisten en respetar los derechos consagrados en los diversos instrumentos internacionales de Derechos Humanos, garantizar su pleno y libre ejercicio y adoptar medidas internas para hacerlos efectivos.

La obligación de respetar, implica acciones de *no hacer*. El Estado debe evitar tomar medidas que obstaculicen o impidan el goce de los Derechos Humanos y no debe violarlos por acción o por omisión. Esta obligación deriva del reconocimiento de que el ejercicio de la función pública tiene límites que derivan de los Derechos Humanos

Garantizar, por otra parte, conlleva a acciones de *hacer* pues el Estado debe organizar el aparato gubernamental de manera que sea capaz de asegurar el libre y pleno ejercicio de los Derechos Humanos, remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutarlos y proteger a las personas en contra de los actos efectuados tanto por autoridades como por particulares. Esta obligación importa cuatro subtipos de obligaciones: prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los

²⁶² Convención Americana sobre Derechos Humanos:

Artículo 1°. Obligación de Respetar los Derechos

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

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

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

²⁶³ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

Artículo 2

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Cada Estado Parte se compromete a adoptar con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.

Derechos Humanos y sus consecuencias. El Estado debe prevenir las posibles violaciones a los Derechos Humanos mediante programas y acciones sociales; investigar aquellas violaciones que hayan ocurrida lo que conlleva a establecer los medios para aclarar los hechos, sancionar y juzgar a los responsables. Esta obligación se vincula con el derecho a la verdad. Es una obligación de medio o comportamiento que no es incumplida por el hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio, sino por omisiones en su verificación. También el Estado se obliga a hacer cesar las consecuencias de la violación y reparar aquellas que se hayan producido.

Por último, la no discriminación incluye efectos tanto positivos, como negativos; la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad, calidad y adaptabilidad de los derechos deben hacerse sin distinción alguna por raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

La última de las obligaciones generales, consagrada en el artículo 2.1 de la Convención, consiste en adoptar disposiciones de derecho interno. Ésta implica, en su máxima expresión, adecuar su normativa interna a las disposiciones convencionales con el fin de posibilitar el cumplimiento de las obligaciones convenidas en relación con cada derecho humano protegido por la Convención. Se cumple esta obligación general tanto con la expedición de normas, como mediante la revisión o derogación de leyes o prácticas que sean contrarias a los Derechos Humanos y con el desarrollo de las que resulten conducentes para la observancia efectiva de los derechos y libertades. El Estado debe establecer todo tipo de medidas para suprimir las prácticas de cualquier naturaleza que entrañen una violación a los Derechos Humanos.

Sobre este tema se pronunció el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en la Observación General 31. Sostuvo que la obligación de adoptar las medidas para hacer efectivos los derechos consagrados en el Pacto, implica que los Estados deban realizar los cambios de derecho y prácticas internas que sean necesarios para garantizar su conformidad con éste, obligación que no está sometida a condiciones, es de efecto inmediato y su incumplimiento no puede estar justificado por consideraciones políticas, sociales, culturales o económicas.²⁶⁴

²⁶⁴ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas: *La Índole de la Obligación Jurídica General Impuesta a los Estados Partes en el Pacto (Artículo 2 Del Pacto Internacional De Derechos Civiles Y Políticos*, Observación General número 31 de 2004, 80o período de sesiones, U.N. Doc. HRI/gen/1/Rev.7 at 225, párrafo 14.

Esta obligación de adecuar el derecho interno a las disposiciones convencionales cobra gran relevancia en Estados que, como México, establecen como principio jurídico máximo la supremacía constitucional (artículo 133 Constitucional previo a la reforma sobre Derechos Humanos), lo cual implica, en la realidad, una resistencia al deber de hacer efectivos los derechos consagrados en los pactos internacionales. El Estado Mexicano, como muchos otros, utilizaba frecuentemente un doble discurso pues aunque hacia el exterior era promotor de la adopción de tratados internacionales, éstos representaban letra muerta hacia el interior.

Ante el incumplimiento de adecuar el derecho interno, el Poder Judicial representa la última oportunidad para remediar una violación, puesto que los jueces, en un ejercicio de control de convencionalidad, se encuentran obligados a aplicar la normatividad convencional y jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Este ejercicio hace posible interpretar las disposiciones nacionales conforme al Pacto de San José y el *corpus juris* interamericano, así como *no aplicar* aquellas que contravengan la Convención, evitando que el Estado resulte internacionalmente responsable por violar compromisos adquiridos en materia de Derechos Humanos.²⁶⁵

Cançado Trindade al analizar el deber general contenido en el artículo 1.1 de la Convención -de *respetar* y *hacer respetar* sin discriminación alguna los derechos protegidos- concluye que la obligación de adoptar las medidas para hacer efectivos los derechos humanos no puede tener meramente el carácter de accesorio de las disposiciones relativas a los derechos convencionalmente consagrados, sino que tiene significado en sí mismo. Considera que no se incumple con la normativa convencional solamente cuando se ha comprobado la existencia de una violación a un derecho específico, sino también cuando se deja de cumplir uno de los deberes generales y que este incumplimiento puede acarrear nuevas víctimas, generando *per se* violaciones adicionales, sin que sea necesario relacionarlas con los derechos originalmente

²⁶⁵ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y PELAYO MOLLER, Carlos María, “La obligación de “respetar” y “garantizar” los derechos humanos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, Análisis del artículo 1° del pacto de San José como fuente convencional del derecho procesal constitucional mexicano” en *Estudios constitucionales*, Año 10, N° 2, Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca, Santiago, 2012, págs. 141–192, en <http://www.revistasconstitucionales.unam.mx/pdf/3/art/art4.pdf>.

vulnerados.²⁶⁶

En la jurisprudencia constante del Sistema Interamericano se ha sostenido la relación existente entre el derecho a un recurso efectivo con las obligaciones generales contenidas en los artículos 1.1 y 2, ambos de la Convención de garantizar el libre y pleno ejercicio de los Derechos Humanos y de adoptar disposiciones en el orden interno para hacerlos efectivos. Esta asociación se hace patente en la sentencia del caso Castañeda Gutman vs. México, en la que la Corte declaró infundado la violación al derecho sustancial alegado por el peticionario – derecho a votar y ser votado –, pero fundada la violación de no proveer los recursos efectivos y, por ello, la obligación de garantía prevista en el párrafo 1.1 de la Convención. En este paradigmático caso sustentado contra México la Corte expresó lo siguiente:

“101. En razón de lo anterior, independientemente de si la autoridad judicial declarare infundado el reclamo de la persona que interpone el recurso por no estar cubierto por la norma que invoca o no encontrare una violación del derecho que se alega vulnerado, el Estado está obligado a proveer recursos efectivos que permitan a las personas impugnar aquellos actos de autoridad que consideren violatorios de sus Derechos Humanos previstos en la Convención, la Constitución o las leyes. En efecto, el artículo 25 de la Convención Americana establece el derecho a la protección judicial de los derechos consagrados por la Convención, la Constitución o las leyes, el cual puede ser violado independientemente de que exista o no una violación al derecho reclamado o de que la situación que le servía de sustento se encontraba dentro del campo de aplicación del derecho invocado. Ello debido a que al igual que el artículo 8, “el artículo 25 de la Convención también consagra el derecho de acceso a la justicia”.

102. La Convención establece que las personas bajo la jurisdicción del Estado deben tener acceso “a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante jueces o tribunales competentes, que las ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales”.

103. Para esta Corte la controversia entre las partes en este caso se restringe a dos de las mencionadas características relacionadas con la

²⁶⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Masacre de Mapiripán vs. Colombia*, sentencia de 15 de septiembre de 2005, serie C, número 134, voto razonado del Juez Antonio Augusto Cançado Trindade, párrafo 3.

efectividad del recurso: a) si la presunta víctima tenía acceso a un recurso; y b) si el tribunal competente tenía las facultades necesarias para restituir a la presunta víctima en el goce de sus derechos, si se considerara que éstos habían sido violados. A la primera característica la Corte se referirá como “accesibilidad del recurso” y a la segunda como “efectividad del recurso”.

131. Dado que el recurso de amparo no resulta procedente en materia electoral, la naturaleza extraordinaria de la acción de inconstitucionalidad y la inaccesibilidad e inefectividad del juicio de protección para impugnar la falta de conformidad de una ley con la Constitución, en la época de los hechos del presente caso no había en México recurso efectivo alguno que posibilitara a las personas cuestionar la regulación legal del derecho político a ser elegido previsto en la Constitución Política y en la Convención Americana. En razón de ello, la Corte concluye que el Estado no ofreció a la presunta víctima un recurso idóneo para reclamar la alegada violación de su derecho político a ser elegido, y por lo tanto violó el artículo 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Castañeda Gutman”.²⁶⁷

En este caso, la violación cometida por el Estado Mexicano de no proporcionar un recurso efectivo para remediar las violaciones a un derecho político electoral le ocasionó también ser condenado por la inobservancia al deber general de adecuación del derecho interno. En su aspecto positivo la obligación de adecuación se traduce en la adopción de las medidas de cualquier orden para hacer cumplir los derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, lo que el Estado Mexicano incumplió.

El principal obligado en el cumplimiento de la modificación del orden interno es el Poder Legislativo. Conforme al principio de la división de poderes estudiado previamente, es a éste a quien corresponde naturalmente la formación de las leyes. En consecuencia, el artículo 25 de la Convención Americana tiene efectos *vis-à-vis* actos del Poder Legislativo de los Estados, pues es necesaria la incorporación de un recurso efectivo en el derecho interno de los Estados Partes, lo que constituye una obligación directa a cargo

²⁶⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafos 101-103 y 131.

del órgano legislativo. De incumplir con esta disposición, el Estado en su conjunto es responsable por violentar la Convención.²⁶⁸

En México, de conformidad con el artículo 76, fracción I, de la Constitución Política, corresponde en forma exclusiva a la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión la facultad de aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que el Ejecutivo Federal suscriba, así como la decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas. Esta labor guarda íntima relación con las obligaciones contenidas en el artículo 2.2 de la Convención. Al momento en que el titular del Ejecutivo somete al Senado la firma de un tratado internacional, éste se encuentra en la posibilidad de percatarse de la existencia de incompatibilidades con las disposiciones de derecho interno. Ante esta situación el Senado tendría dos opciones: abstenerse de aprobar el tratado y conservar intacta su normativa; o, aprobar el tratado y modificar el derecho interno. Lo que resulta reprochable y es la práctica común, es aprobar el tratado y abstenerse de cualquier modificación de la normativa incompatible con éste pues ello da pie al doble discurso en materia de Derechos Humanos y al mantenimiento de la política de “obedézcase pero no se cumpla”, lo que en forma inmediata vulnera el principio de buena fe en el cumplimiento de los tratados. Es en este tenor que cobran gran relieve los principios generales del derecho internacional que postulan que las obligaciones derivadas de los instrumentos internacionales deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento disposiciones en contrario del derecho interno.²⁶⁹

En la opinión consultiva OC-14/94, al pronunciarse sobre la responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la convención, la Corte IDH expresó que la obligación de dictar las medidas que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades reconocidos en la Convención comprende la de no dictarlas cuando ellas conduzcan a su violación y que “Son muchas las maneras como un Estado puede violar un tratado internacional y, específicamente, la Convención. En este último caso, puede hacerlo, por ejemplo, omitiendo dictar las normas a que está obligado por el artículo 2. También, por supuesto, dictando disposiciones que no estén en

²⁶⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Genie Lacayo versus Nicaragua (Solicitud de Revisión de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 13 de septiembre de 1997, serie C, número 45, voto disidente del Juez Antonio Augusto Cançado Trindade, párrafos 18 a 20.

²⁶⁹ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969: artículos 26 y 27.

conformidad con lo que de él exigen sus obligaciones dentro de la Convención”.²⁷⁰ En esta opinión, la Corte reiteró lo sostenido en la diversa OC-13/93, en el sentido de que la Comisión tiene competencia, en términos de los artículos 41 y 42 de la Convención, para calificar cualquier norma del derecho interno de un Estado Parte como violatoria de las obligaciones que éste ha asumido al ratificarla o adherirse a ella. Como consecuencia de esta calificación, la Comisión puede recomendar al Estado la derogación o reforma de la norma violatoria y para ello es suficiente que tal norma haya llegado por cualquier medio a su conocimiento aun y cuando no haya sido aplicada en un caso concreto.²⁷¹

El deber de un Estado de introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones internacionales asumidas constituye una norma consuetudinaria del derecho internacional de los Derechos Humanos. Esta posición ha sido sostenida por la Corte IDH, tanto en uso de su facultad contenciosa, como en la consultiva. Este tribunal ha señalado que el principio de la efectividad de los instrumentos o medios procesales destinados a garantizar los Derechos Humanos se encuentra relacionado con la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención. Entonces, la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye en sí misma una trasgresión.²⁷²

²⁷⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Responsabilidad Internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (Arts. 1 y 2 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-14/94, Ob. Cit., párrafos 36 a 39.

²⁷¹ En la opinión consultiva OC-14/94 la Corte, con relación a su competencia contenciosa, hizo una diferenciación entre las normas que llamó de aplicación inmediata y las que no tienen esa característica. Las primeras las definió como aquellas cuya sola entrada en vigor afectan a las personas sujetas a jurisdicción del Estado. Las segundas son las que requieren un acto posterior. La Corte indicó que en el caso de que la ley no sea de aplicación inmediata y no haya sido aún aplicada a un caso concreto, la Comisión no puede comparecer ante la Corte para someter un caso contra el Estado con base en la sola emisión de la ley, puesto que no representa, *per se*, violación de los derechos humanos. Caso contrario en las leyes de aplicación inmediata, la vulneración, individual o colectiva, de derechos humanos se produce por el solo hecho de su expedición (Por ejemplo norma que despojara de algunos de sus derechos a una parte de la población, con motivo de su raza, automáticamente lesiona a todos los individuos de esa raza, expresó). La razón de esta diferenciación radica en que la jurisdicción contenciosa de la Corte se ejerce con la finalidad de proteger los derechos y libertades de personas determinadas y no con la de resolver casos abstractos. (Supra *Ídem*, párrafos 40 a 49).

²⁷² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.1, 25 y 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-9/87, de 6 de octubre de 1987, serie A, número 9, párrafo 24.

5.2. LA CONSAGRACIÓN DEL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS.

El Derecho a un Recurso Efectivo se encuentra contenido en diversos instrumentos internacionales, tanto del sistema universal como de los sistemas regionales. Los más importantes en el sistema interamericano de Derechos Humanos son los siguientes:

5.2.1. DOCUMENTOS NORMATIVOS BÁSICOS.

A. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948).

El derecho al debido un recurso efectivo se encuentra consagrado en el artículo XVIII y, en forma relacionada, los artículos V y XXVI establecen el derecho a la protección de la ley y las garantías judiciales.²⁷³

B. Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969).

El artículo 25 establece el derecho a la protección judicial, en el que se encuentra contenido el Derecho a un Recurso Efectivo.²⁷⁴

²⁷³ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre:

Artículo XVIII. Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

Artículo V.

Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.

Artículo XXVI.

Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable. Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas.

²⁷⁴ Convención Americana sobre Derechos Humanos: Artículo 25. Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

El artículo 8 de la Convención²⁷⁵ que, como se analizará posteriormente, guarda una relación de contenido con el Derecho a un Recurso Efectivo, que consagra las garantías judiciales.

5.2.2. DOCUMENTOS NORMATIVOS COMPLEMENTARIOS.

Existen dos convenciones especializadas que, de acuerdo a la materia específica que tratan, consagran la obligación a cargo del Estado el establecimiento de un recurso para efecto de proteger un derecho específico.

El artículo 8 de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura (1985) establece la obligación a cargo de los Estados Partes de garantizar a toda persona que denuncie haber sido sometida a tortura, el derecho a que el caso sea examinado imparcialmente, investigación que debe proceder oficiosamente y a iniciar el procedimiento penal. También el artículo 4 de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (1994) prevé el derecho de la mujer a la protección de los Derechos Humanos y libertades consagradas en instrumentos internacionales,

²⁷⁵ Convención Americana sobre Derechos Humanos: Artículo 8. Garantías Judiciales:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.
2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:
 - a. derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
 - b. comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;
 - c. concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
 - d. derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
 - e. derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
 - f. derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
 - g. derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
 - h. derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.
3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.
4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.
5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

entre otros, el derecho a un recurso sencillo y rápido que la ampare contra actos que violen sus derechos.

Estos instrumentos se han incorporado al derecho interno de los Estados como norma ejecutiva y ejecutable reforzada por la jurisprudencia, la cual le ha dado el carácter de parámetro de constitucionalidad.²⁷⁶

5.3. EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO EN OTROS SISTEMAS DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS.

Tanto en el Sistema de las Naciones Unidas, como en el Europeo y en el Africano, se encuentra consagrado el Derecho a un Recurso Efectivo. En el Sistema Universal de Derechos Humanos se ubica en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) establece el derecho de toda persona a un recurso efectivo que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley. En forma relacionada el artículo 7 de la misma declaración prescribe el derecho de igualdad ante la ley, así como de igual protección de la ley y los artículos 10 y 11.1 establecen el derecho de audiencia y la presunción de inocencia. En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,²⁷⁷ el artículo 2.3. prevé la obligación de los Estados Partes de garantizar que toda persona cuyos derechos o libertades hayan sido violados, puedan interponer un recurso efectivo ante la autoridad competente, judicial, administrativa, legislativa o cualquier otra, así como la de acatar las resoluciones recaídas a los recursos. En relación con este texto, los artículos 14 y 16 establecen el derecho de igualdad ante los tribunales, la garantía de audiencia y las garantías judiciales, entre las que se encuentra la presunción de inocencia y la garantía de igualdad de protección ante la ley.

²⁷⁶ AYALA CORAO, Carlos M., *El Amparo Constitucional y El Amparo Interamericano como Institutos para la Protección de los Derechos Humanos*, Caracas, San José, 1998, pág. 72.

²⁷⁷ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Artículo 2

3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:

- a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrán interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;
- b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso y a desarrollar las posibilidades de recurso judicial;
- c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se hayan estimado procedente el recurso.

Además, en algunos de los tratados sobre Derechos Humanos adoptados posteriormente al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se reconoce en forma especializada según el derecho que se regula el Derecho a un Recurso Efectivo, como son:

- a. Artículo 6 de la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (1965).
- b. Artículo 2, inciso c), de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979).
- c. Artículos 13 y 14 de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (1984).
- d. Artículo 12 del Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (1989).
- e. Artículo 18.1 de la Convención Internacional sobre la Protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias (1990).

En el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (1950), el artículo 13 establece el Derecho a un Recurso Efectivo a toda persona cuyos derechos y libertades hayan sido violados. Así mismo, el artículo 6, párrafo 1, establece el derecho ser oído para la determinación de sus derechos civiles o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal, mientras que los párrafos 2 y 3 establecen el derecho a la presunción de inocencia y las garantías judiciales, respectivamente.²⁷⁸

²⁷⁸ Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales: Artículo 13:

Derecho a un recurso efectivo

Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.

Por último, el artículo 7 de la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (1981),²⁷⁹ dispone el derecho de todo individuo a que su caso sea visto lo que implica el derecho de apelación, derecho a ser considerado inocente, derecho de defensa, el derecho a ser juzgado en un plazo justo.

5.4. ESTUDIO COMPARATIVO DE LAS DISPOSICIONES INTERNACIONALES EN MATERIA DE UN RECURSO EFECTIVO.

Los artículos 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25.2 de la Convención Americana consagran el derecho a un recurso que proteja a los ciudadanos de las violaciones a sus Derechos Humanos con una estructura y contenido similares. Las dos disposiciones en análisis refieren que el recurso debe ser efectivo y amparar a la víctima de violaciones de los Derechos Humanos cometidas por autoridades públicas o por actos cometidos por sujetos privados. Establecen además, en primer lugar, la obligación de los Estados Partes de desarrollar recursos de carácter judicial (en los incisos b de ambas disposiciones); luego, la obligación a cargo de las autoridades que conocen de los recursos a pronunciarse sobre los derechos de los recurrentes (inciso b del artículo 2.3 del Pacto e inciso a del artículo 25.2 de la Convención Americana); y, por último, la obligación de las demás autoridades de cumplir con las decisiones que recaigan a raíz de los recursos (inciso c de ambos artículos).

Las diferencias existentes entre ambas disposiciones son substanciales y como consecuencia impactan en que la jurisprudencia emitida por el Comité de Derechos Civiles y Políticos (sistema universal) y por los órganos del sistema interamericano (Corte y Comisión) no sea siempre coincidente.

²⁷⁹ Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos: Artículo 7:

1. Todo individuo tiene derecho a que sea visto su caso, lo cual implica:
 - a) derecho de apelación a órganos nacionales competentes contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos y garantizados por los convenios, leyes, ordenanzas y costumbres vigentes;
 - b) el derecho a ser considerado inocente hasta que un tribunal competente demuestre su inocencia;
 - c) el derecho a la defensa, incluido el derecho a ser defendido por un abogado de su elección;
 - d) el derecho a ser juzgado dentro de un plazo de tiempo razonable por un tribunal imparcial.
2. Nadie puede ser condenado por un acto u omisión que no constituya una ofensa legalmente punible, en el momento en que se cometió. No se puede infligir pena alguna por una ofensa contra la que no existe ninguna disposición en el momento de ser cometida. Las penas son personales y sólo pueden ser impuestas al trasgresor”.

5.4.1. DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU CONSAGRACIÓN: COMO DERECHO O COMO OBLIGACIÓN DEL A CARGO DEL ESTADO.

El primer párrafo del artículo 25 de la Convención consagra el derecho a un recurso efectivo como derecho subjetivo al señalar que “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes”. En cambio, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no se hace referencia al recurso efectivo como un derecho, sino como una obligación del Estado “a garantizar que toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrán interponer un recurso efectivo”. El artículo 2 que se refiere al derecho a un recurso efectivo se ubica en la Parte II, en el que se encuentran agrupados otros cuatro artículos referentes a la libre determinación de los pueblos, igualdad entre hombres y mujeres, el impacto de estados de emergencia y el principio *pro homine* en la interpretación de las disposiciones del Pacto; disposiciones que establecen obligaciones o principios generales, pero no hacen referencia a derechos subjetivos.²⁸⁰

El derecho a igual protección de la ley, consagrado en los artículos 14. 1 y 26 del Pacto, contribuyen a paliar las diferencias del artículo 2.3 con el 25 de la Convención, puesto que al referirse que el concepto de protección de la ley incluye el derecho a recurrir a los tribunales para la protección de sus derechos.

5.4.2. DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL RANGO DE COBERTURA DEL RECURSO.

Otra importante diferencia radica en el campo de cobertura del recurso, pues mientras que el artículo 2.3 del Pacto hace referencia a que el recurso tendrá la finalidad de proteger los derechos o libertades reconocidos por el mismo Pacto, el artículo 25 de la Convención Americana, en una forma más amplia, consagra que el recurso tendrá por objeto el amparar a la persona contra actos que violen sus derechos fundamentales

²⁸⁰ O'DONNELL, Daniel, *Derecho internacional de los derechos humanos*, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Tomo II, Bogotá, 2004, pág. 472.

reconocidos por la Constitución, la ley o la propia Convención.²⁸¹

Al igual que en el sistema universal, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales reconoce el derecho a un recurso efectivo a toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados, sin hacer referencia a los derechos reconocidos por el derecho interno. La Carta Africana sobre Derechos Humanos, por el contrario, se refiere a los derechos fundamentales reconocidos y garantizados por los convenios, leyes, ordenanzas y costumbres vigentes.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que el artículo 25.1 del Pacto de San José establece que los recursos judiciales deben proteger y velar “no sólo respecto de los derechos contenidos en la Convención”,²⁸² sino también de aquéllos que estén reconocidos *por la Constitución o por la ley*, criterio que se encuentra vinculado con la disposición contenida con el artículo 29.b) del Pacto de San José, que señala que éste consagra *derechos mínimos* susceptibles de ampliación por otras disposiciones convencionales y nacionales, las cuales la Convención Americana *hace suyos* al proporcionarles el *mismo grado de garantía* que otorga a los derechos que las que conforman.

El Juez Ferrer Mac Gregor considera que este aspecto resulta de gran importancia, ya que prevé que el Derecho a un Recurso Efectivo debe aplicarse no únicamente respecto de los derechos contenidos en la Convención Americana, sino también de aquéllos que estén reconocidos por la Constitución o por las leyes nacionales. También expresa que, si bien este criterio se adoptó en la Opinión Consultiva OC-9/87 al interpretar cuáles derechos no son susceptibles de suspensión en estado de emergencia, desde entonces, en pocas ocasiones ha sido utilizado por el Tribunal Interamericano y no ha sido desarrollado respecto a todas sus implicaciones.²⁸³

²⁸¹ COURTIS, Christian. “El derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo frente a afectaciones colectivas de derechos humanos” en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, número 5, Porrúa-Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, México, 2006, págs. 33-65 en http://newnaildesigns.com/revistas/5/pdf/47_79.pdf

²⁸² Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.1, 25 y 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-9/87, Ob. Cit., párrafo 23.

²⁸³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname, (Excepciones preliminares, fondo y reparaciones)*, sentencia de 30 de enero de 2014, serie C, número 276, voto concurrente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párrafo 46.

Cabe referir que algunos Estados, como Venezuela, han ampliado la noción de los derechos protegidos a través del criterio de “conexidad” de los Derechos Humanos, como por ejemplo la protección de la salud por conexión con el derecho a la vida. Se puede inferir que los derechos humanos por conexidad son aquellos que no siendo denominados como tales en la Constitución, ni en los tratados internacionales, le es comunidad tal calificación en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros, se ocasionaría una vulneración o amenaza a los segundos. Así el derecho a la salud que no tiene la categoría de derecho fundamental, puede gozar de tal categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su vida.²⁸⁴

5.4.3. DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU AUTONOMÍA.

La última diferencia a la que se puede hacer referencia y, sin embargo, constituye una cuestión radical es la relativa a la autonomía de este derecho a nivel jurisprudencial. El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha considerado que únicamente existe vulneración al derecho a un recurso efectivo cuando existe una violación a algún otro de los derechos protegidos. Por el contrario, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos se ha recorrido un camino jurisprudencial por el que el derecho a un recurso efectivo ha alcanzado notas autónomas.

Esta distinción puede ser consecuencia de la diferencia en la fórmula adoptada en los artículos 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25.2 de la Convención Americana. Como se ha mencionado previamente, éste último prevé el recurso efectivo como un derecho subjetivo, mientras que en el Pacto se encuentra consagrado como obligación a cargo del Estado.

En varias resoluciones, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas había sostenido que el derecho general a un recurso es accesorio y no puede ser invocado sino cuando ha quedado acreditada la violación de otro derecho consagrado por el Pacto

²⁸⁴ CIFUENTES EDUARDO “Acción de tutela: el constitucionalismo de la pobreza” en *Lecturas Constitucionales Andinas*, número 3, Comisión Andina de Juristas, Perú, 1994, página 116, citado por AYALA CORAO, Carlos M., *El Amparo Constitucional y El Amparo Interamericano como Institutos para la Protección de los Derechos Humanos*, Ob. Cit., pág. 35.

Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Sin embargo, esta línea interpretativa ha comenzado a cambiar. En la decisión adoptada en el caso Magaña contra Zaire en 1983, se consideró que las autoridades de este país habían violentado el contenido del artículo 25 del Pacto al incumplir la decisión de la instancia nacional que ordenó reintegrar a un funcionario a su puesto y, como consecuencia, consideró que la comprobada violación del artículo 2 del mismo hacía innecesario pronunciarse sobre las posibles violaciones de los artículos 14 y 26.²⁸⁵ Posteriormente, el Comité ha otorgado gran importancia al artículo 2.3 como base de las recomendaciones que dirige a los Estados en el examen de casos particulares. En uso de esta facultad, cuando ha determinado la violación a un derecho reconocido en el Pacto, también ha resuelto que ello implica la existencia de la inobservancia a la obligación emanada del artículo 2.3 del mismo instrumento de proporcionar un recurso, puesto que esta disposición prevé la obligación de tomar determinadas medidas para remediar las violaciones constatadas.

En el plano regional interamericano, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido clara en el carácter autónomo del derecho a un recurso efectivo. Ello ocurrió, principalmente, en el caso Castañeda Gutman contra México, en el que pese a que la Corte declaró que no existía violación a los derechos políticos consagrados en el artículo 23 de la Convención Interamericana, se violentó el derecho a un recurso efectivo. Así, la Corte consideró que precisamente por consagrar el derecho de acceso a la justicia, el artículo 25 de la Convención puede ser vulnerado independientemente de que exista o no una violación al derecho reclamado o de que la situación que le servía de sustento se encuentre dentro del campo de aplicación del derecho invocado por lo que, en razón de ello, con independencia de si la autoridad judicial declara infundado el reclamo de la persona que interpone un recurso por no estar cubierto por la norma que invoca, o no encuentra una violación del derecho que se alega vulnerado, el Estado está obligado a proveer recursos efectivos que permitan a las personas impugnar aquellos actos de autoridad que consideren violatorios de sus Derechos Humanos y concluyó que el Estado Mexicano “no ofreció a la presunta víctima un recurso idóneo para reclamar la alegada violación de su derecho político a ser elegido, y por lo tanto violó el artículo 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento”.

El Juez de la Corte, Eduardo Ferrer Mac Gregor, ha sostenido que en el diseño de la Convención Americana sus artículos mantienen una autonomía y contenido específico, lo que se evidencia, entre otros factores, tanto por el hecho de que cada una de las

²⁸⁵ Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Casos *Faneli Vs. Italia* (1983), *K.L. Vs. Países Bajos* (1981) y *Gedumbe Vs. República Democrática del Congo* (1995).

disposiciones se encuentra en artículos distintos, como por su propio lenguaje y agrega que en la jurisprudencia de la Corte se puede observar un creciente desarrollo del derecho a un recurso efectivo, además de su análisis como derecho autónomo.²⁸⁶ Observa también que esta posición forma parte de una era jurisprudencial en que la Corte ha tratado de ser mucho más específica en describir el contenido de cada uno de los derechos y cláusulas que enmarcan a los artículos 8 y 25 del Pacto de San José, enriqueciendo con ello la jurisprudencia que en un principio englobó los múltiples y complejos derechos consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana en la noción general del derecho de *acceso a la justicia lato sensu*.²⁸⁷

En ello ha coincidido reiteradamente el Juez Cançado Trindade apuntar que, en un plano esencialmente ontológico, es axiomático que cada uno de los derechos protegidos bajo los tratados de Derechos Humanos tienen contenido material propio. Sostiene que el derecho a un recurso efectivo ha tenido que pasar por una larga evolución y construcción jurisprudencial y hoy debe ser entendido y apreciado de conformidad con el principio del derecho intemporal y no de manera estática atendiendo únicamente a lo que motivó su formulación original. Desde un plano hermenéutico, el hecho de que los derechos protegidos estén dotados de contenido material propio y de autonomía no significa que no puedan, o no deban, ser relacionados unos con los demás en razón de las circunstancias del *cas d'espèce* y que dicha interrelación es la que proporciona, a la luz de la indivisibilidad de todos los Derechos Humanos, una protección más eficaz.²⁸⁸

5.5. TRAYECTO HISTÓRICO-CONVENCIONAL DEL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO.

²⁸⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, (*Excepciones preliminares, fondo y reparaciones*), Ob. Cit. voto concurrente del Juez FERRER MAC GREGOR, Eduardo, párrafo 129.

²⁸⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia* (*Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*), sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C, número 213, párrafo 171.

²⁸⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, Ob. Cit. voto razonado del Juez Antonio Augusto Cançado Trindade, párrafo 15.

El primer instrumento internacional en consagrar el derecho a un recurso efectivo²⁸⁹ fue la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de abril de 1948, en su

²⁸⁹ El origen de la protección de los Derechos Humanos por la vía judicial se ubica en el concepto del *due process of law* del *common law* inglés, que es la norma según la cual los individuos no deben ser privados de su vida, libertad o propiedad sin que previamente se les brinde la oportunidad de una defensa. En Inglaterra la conciencia común de la libertad humana y su protección jurídica presionaron por el desarrollo normativo de los medios para su protección. Con la finalidad de evitar la venganza privada así como diversas formas de violencia, a instancias del rey, se instauraron los primeros tribunales o *Witan*, formados por consejo de nobles que vigilaban el desarrollo de los juicios. La imposibilidad del monarca de impartir justicia en todos los lugares del reino llevó a establecer la Corte del Rey, que se encontraba sometida a una autoridad judicial central que, en general, respetaba las diversas costumbres y tradiciones jurídicas de las diversas regiones en que se desempeñaba, con lo que nació el *common law* o derecho común.²⁸⁹ Esta costumbre jurídica interpretada y definida por los tribunales era frecuentemente contravenida por el rey, lo que redundó en la exigencia y surgimiento de *bills*, documentos en los que se hacía constar los privilegios y que constituyen el primer precedente de derechos fundamentales. El más antiguo de estos documentos es la Carta Magna, firmada a principios del siglo XIII, por el rey Juan Sin Tierra, compelido por los barones ingleses. En uno de los preceptos más importantes, marcado con el número 46, indicaba que ningún hombre libre podía ser arrestado, expulsado o privado de sus propiedades, sino mediante juicio de sus pares y por las leyes de la tierra *per legem terrae, by the law of the land* y que “Ninguna persona, cualquiera que sea su condición o estamento, será privada de su tierra, ni de su libertad, ni desheredado, ni sometido a pena de muerte, sin que antes responda a los cargos en un debido proceso legal”.²⁸⁹ Sin embargo, debido a que fue firmada bajo coacción, el rey recibió la aprobación del Papa para romper su palabra tan pronto como las hostilidades cesaran, dejando sin obligatoriedad legal el contenido de la Carta Magna que, sin embargo, influyó en que los súbditos tuvieran conciencia de que les correspondían tales derechos. El concepto de *ley de la tierra* estaba dirigido a la proteger tanto la libertad y como la propiedad y evolucionó al *due process of law* o debido proceso que implicaba una garantía de legalidad y seguridad jurídica en el sentido de que una privación de los derechos sólo podría efectuarse por una causa jurídica suficiente permitida por el derecho consuetudinario, de conformidad con la ley y mediante juicio de los pares.

Posteriormente, en la *Petition of Rights* de 1628, redactada por Sir Edward Coke, se invocan los estatutos y las normas del *common law* para solicitar y exigir su respeto al rey Carlos I, ante diversas arbitrariedades cometidas con la finalidad de recaudar impuestos para sufragar guerras. Este documento resulta trascendente pues en su conformación intervino el Parlamento Inglés al exhortar al rey para su cumplimiento y representó una reiteración de los principios de la Carta Magna, reafirmando las limitaciones del poder monárquico y el imperio de la ley. Se estableció que no podrían imponerse tributos sin la aprobación del Parlamento y que nadie sería detenido o juzgado, sino en conformidad a las leyes comunes.

El siguiente documento inglés, la *Bill of Rights* de 1679, es producto de las guerras de religión en Inglaterra y se convirtió en el fundamento de la Constitución de Gran Bretaña, garantiza la garantía de legalidad tributaria, la prohibición de las multas o fianzas excesivas, la libre elección del Parlamento, la imposibilidad de que el rey derogue una ley, la libertad de expresión y discusión en los parlamentos, la imposibilidad de que el rey sea católico, se declara la libertad de culto y separa la política estatal de la religión; reconoce, además, el derecho de petición al rey, el de portación de armas, la libertad de tribuna en el Parlamento y la libertad en la elección de los comunes. A la par nace la figura del *habeas corpus*, regulada en el *Habeas Corpus Amendment Act* de 26 de mayo de 1679, que es considerado el primer documento en reglamentar un proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales.

Las ideas contenidas en las cartas inglesas se reflejaron en los movimientos liberales de fines del siglo XVIII, influyendo en la Guerra de Independencia de los Estados Unidos de América que concluyó con la Declaración de Independencia Norteamericana y la Declaración de Derechos de Virginia de 1776; así como en la Revolución Francesa que derivó en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Estos antecedentes sirvieron de basamento para formulación de la Constitución de los Estados Unidos de América, la Constitución Francesa (1791) y, posteriormente, para el resto de las constituciones modernas de occidente. (Ver: BURGOA, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, Ob. Cit. pág. 85; LARA PONTE, Rodolfo, “Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano” en *Estudios Doctrinales*, número 151, serie G,

artículo XVIII. Reseña Antonio Augusto Cançado Trindade²⁹⁰ que la adopción del derecho a un recurso efectivo en ésta surgió de una iniciativa latinoamericana, influenciada fuertemente en los principios que rigen el recurso de *amparo*,²⁹¹ ya entonces consagrado en las legislaciones nacionales de varios países de la región, por lo que la redacción del artículo XVIII fue adoptada por unanimidad de las veintiún delegaciones presentes.²⁹²

La influencia del amparo mexicano en la redacción del artículo XVIII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre es clara, pues éste prevé el derecho de toda persona de disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo proteja contra actos de autoridad que violen alguno de los derechos fundamentales. Esta disposición fue posteriormente adoptada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos. El proyecto de esta declaración fue preparada entre mayo de 1947 y junio de 1948, en el seno de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas por un grupo de trabajo y presentado, en septiembre de 1948, ante la III Comisión

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 1993, págs. 27 y 28; PACHECO G., Máximo: *Los Derechos Humanos. Documentos Básicos*, Jurídica de Chile, Santiago, 1992, págs. 1-11).

²⁹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, Ob. Cit. voto razonado del Juez CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto, párrafos 17 y ss.

²⁹¹ El Amparo es una figura de construcción original mexicana, adoptada por primera vez en la Constitución de la República de Yucatán el 16 de mayo de 1847, que tiene su antecedente apoyo en el proyecto elaborado en diciembre del año anterior por una comisión encabezada por el ilustre jurista y político Manuel Crescencio Rejón que, además, se trata del primer recurso en consagrar, derivado de la tradición jurídica anglosajona y del sistema constitucional norteamericano, la revisión judicial de la constitucionalidad de los actos de autoridad en América Latina.²⁹¹ Posteriormente, a través del Acta de Reformas a la Constitución Federal de 1824, promulgada el 21 de mayo de 1847, según el proyecto elaborado por Manuel Otero, se consagra, en el artículo 25, a nivel constitucional mexicano el juicio de según el cual “Los tribunales de la Federación ampararán a cualquier habitante de la República en el ejercicio y conservación de los derechos que le conceda esta Constitución y las leyes constitucionales contra todo ataque de los poderes legislativo y ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados; limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que la motivare”. Esta figura fue incorporándose poco a poco en los sistemas jurídicos latinoamericanos, adoptándolo primeramente la República de El Salvador en el año de 1886, después Honduras y Nicaragua, en 1894; Guatemala y Argentina en 1921; Panamá en 1941; Costa Rica en 1949; Venezuela en 1961; Bolivia y Paraguay en 1967; Perú en 1979 y Uruguay en 1984. Además el derecho de amparo, como instrumento protector de los derechos fundamentales, fue incorporado a la Constitución Española Republicana de 1931 y, después, en la Carta Democrática de diciembre de 1978 y posee un gran desarrollo jurisprudencial. (Ver: NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Teoría y Dogmática de los Derechos Fundamentales*, serie doctrina jurídica, número 156, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2003 y FIX-ZAMUDIO, Héctor: “Avances y perspectivas de la protección procesal de los derechos humanos en Latinoamérica” en *Protección Jurídica de los Derechos Humanos. Estudios Comparativos*, CNDH, segunda edición, México, 1999, p 422).

²⁹² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, Ob. Cit. voto razonado del Juez Antonio Augusto Cançado Trindade, párrafos 17 y ss.

de la Asamblea General de Naciones Unidas a fin de que fuera finalmente aprobado el 10 de diciembre del mismo año.²⁹³

Del contenido de las actas y documentos de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, que recoge los trabajos preparatorios de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, se hace evidente que el antecedente del derecho a un recurso efectivo es la figura del recurso de amparo mexicano. En el registro de la intervención del Presidente de la Comisión “I”, grupo responsable del debate del actual artículo 25, expresó que el proyecto de artículo suponía *la consagración del clásico derecho de amparo*.²⁹⁴ La Corte Interamericana también ha reconocido que su texto “es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones y leyes de los Estados Partes y por la Convención”.²⁹⁵

El Juez Cançado Trindade comenta que la disposición contenida en el artículo 8 de la Declaración -según la cual toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes contra los actos violatorios de los derechos fundamentales- fue agregada a iniciativa de las delegaciones de los Estados latinoamericanos durante la etapa final de los trabajos preparatorios. En ese momento el dispositivo en cuestión se encontraba todavía bajo examen en la III Comisión de la Asamblea General de Naciones Unidas. Relata que la propuesta significativamente no encontró objeción alguna, habiendo sido aprobado por 46 votos a cero y tres abstenciones en el seno de la Comisión. Posteriormente, fue votada en el plenario de la Asamblea General por unanimidad. Concluye que el derecho a un recurso efectivo representa la contribución latinoamericana *par excellence* a la Declaración Universal.

²⁹³ Cfr. CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto, *Tratado de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, vol. I, Fabris, Porto Alegre/Brasil, 2003, segunda edición, págs. 51-77.

²⁹⁴ OEA: CIDH: Documentos Básicos de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano: Actas y Documentos de la Conferencia Interamericana sobre Derechos Humanos de 1969 (trabajos preparatorios o *travaux préparatoires*) donde se adoptó la Convención Americana sobre Derechos Humanos: Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Actas y Documentos, San José, Costa Rica, 7-22 de noviembre de 1969, (OEA/Ser.K/XVI/1.2), pág. 261 en <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/actas-conferencia-interamericana-Derechos-Humanos-1969.pdf>

²⁹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987, Serie A, número 8, párrafo 32 y *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (Arts. 27.1, 25 y 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos), opinión consultiva OC-9/87, Ob. Cit., párrafo 23.

En el proyecto original, el actual artículo 25 de la Convención, que antes se identificaba con el número 23, se componía de un único párrafo, al que se añadió otro para puntualizar los compromisos del Estado al respecto; además, la primera versión de esta disposición se limitaba a consagrar la protección judicial sólo para los derechos establecidos en la Constitución y las leyes del país respectivo, pero durante los trabajos preparatorios la representación del gobierno de Chile planteó que tal redacción resultaba insuficiente al no referirse a los derechos reconocidos por la Convención y propuso la respectiva modificación sobre la base de la formulación del citado artículo 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que incluye las tres obligaciones estatales establecidas en el hoy artículo 25.2 de la Convención la cual fue finalmente aprobada.²⁹⁶ El argumento básico que llevó a la inserción de esta disposición en la Declaración Americana consistió en que se debía reconocer la existencia una laguna, puesto que no existía la obligación de proteger los derechos del individuo contra los abusos del poder público, por lo que se hacía necesario someter todo y cualquier abuso de todos los derechos individuales al juicio del Poder Judicial en el plano de derecho interno.²⁹⁷

Así, la consagración original del derecho a un recurso efectivo ante los jueces o tribunales nacionales competentes en la Declaración Americana (artículo XVIII) fue trasplantada a la Declaración Universal (artículo 8) y, de esta última, a las Convenciones Europea y Americana sobre Derechos Humanos (artículos 13 y 25, respectivamente) y en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas (artículo 2(3)) y representa “la posibilidad real de acceder a un recurso judicial para que la autoridad competente y capaz de emitir una decisión vinculante determine si ha habido o no una violación a algún derecho que la persona que reclama estima tener y que, en caso de ser encontrada una violación, el recurso sea útil para restituir al interesado en el goce de su derecho y repararlo”.²⁹⁸

²⁹⁶ Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, Actas y Documentos, Ob. Cit. pág. 22.

²⁹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, Ob. Cit., voto razonado del Juez Antonio Augusto Cançado Trindade, párrafos 61 y 18.

²⁹⁸ Ver Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.1, 25 y 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-9/87, Ob. Cit., párrafo 24; *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafo 100 y *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador (Fondo y reparaciones)*, sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C, número 245, párrafo 261.

5.6. EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO EN EL ORDEN INTERNO DE DIVERSOS ESTADOS.

En la Alemania de la post guerra, la Ley Fundamental (Constitución Alemana) de 1949 estableció, en el artículo 19.4,²⁹⁹ la posibilidad de toda persona que viera vulnerados sus derechos, acudiera a recurrir a la vía judicial. Con relación a esta norma refiere Karl-Peter Sommermann que “Tras la dictadura del nacionalsocialismo con sus crímenes contra la humanidad, tras la derrota militar y moral al cabo de la Segunda Guerra Mundial, la ley Fundamental de 1949 debía constituir un orden político y social del “Anti-Leviatán”, donde la dignidad de la persona fuese considerada como el valor supremo y por eso intangible”.³⁰⁰

Posteriormente, la Ley Fundamental Alemana (de Bonn), en el apartado IV, artículo 19, contiene el Derecho a un Recurso Efectivo al disponer que si alguien es lesionado en sus derechos por un poder público, puede acceder a la vía jurídica (*Rechtsweg*). El precepto añade que si no se establece una competencia distinta, la vía judicial y el procedimiento son los ordinarios.³⁰¹

En el Estado Alemán se ejerce un control judicial efectivo sobre todo tipo de actuaciones administrativas que vulneran los derechos individuales sobre la base de garantizar al ciudadano el control pleno y efectivo sobre todas las actuaciones administrativas que puedan poner en peligro o causar un daño o lesión a los derechos propios y libertades individuales. De esta premisa deriva que el legislativo debe establecer todo tipo de acciones y recursos jurídicos, así como proveer los medios personales, organizacionales y logísticos que sirvan para promover la defensa judicial, y en esa medida no cuenta con la posibilidad de excluir materias que hagan parte de la función administrativa del control judicial, ni el juez puede dejar de conocer ninguna pretensión de

²⁹⁹ Ley Fundamental Alemana: artículo 19.4: Restricción de los derechos fundamentales:

(4) Toda persona cuyos derechos sean vulnerados por el poder público, podrá recurrir a la vía judicial. Si no hubiese otra jurisdicción competente para conocer el recurso, la vía será la de los tribunales ordinarios. No queda afectado el artículo 10, apartado 2, segunda frase.

³⁰⁰ SOMMERMANN, Karl-Peter, *El papel de la ley Alemana de la justicia administrativa para la realización del Estado de derecho*, págs. 1-2, en http://www.kas.de/wf/doc/kas_16958-544-4-30.pdf.

³⁰¹ BARNÉS VÁSQUEZ, Javier (Coord), “Addenda: un apunte introductorio sobre la tutela judicial efectiva en la Constitución italiana”, en *La justicia administrativa en el derecho comparado*, Civitas, Madrid, 1993, págs. 251-255 en http://www.uhu.es/javier_barnes/Other_Publications_files/La%20Tutela%20Judicial%20Efectiva%20en%20la%20Constitucion%20Alemana0001.pdf.

esta índole.³⁰²

En Italia, la Constitución recibió el derecho a la Tutela Judicial Efectiva. El artículo 24,³⁰³ prevé que todos podrán acudir a los tribunales para la defensa de sus derechos y sus intereses legítimos y que la defensa constituye un derecho inviolable en todos los estados y etapas del procedimiento. Esta norma contiene cuatro preposiciones: a) todos pueden actuar en juicio para la tutela de sus propios derechos e intereses legítimos; b) la defensa es un derecho inviolable en cualquier estado y grado del procedimiento; c) se aseguran a las personas de escasos recursos económicos, con instituciones adecuadas, los medios para demandar y defenderse en cualquier tipo de jurisdicción; y, d) la ley determina las condiciones y los medios de reparación de los errores judiciales.³⁰⁴

El autor español Chamorro Bernal al referirse a la norma precedente expresa que:

“...la simbiosis que el constituyente español ha efectuado, en el campo del derecho comparado, entre el art. 19.4 de la Ley Fundamental de Bonn y el art. 24 de la Constitución Italiana, ha contribuido también al enorme desarrollo que ha tenido nuestro derecho a la tutela judicial efectiva. En efecto, por una parte, se han querido sortear las dificultades en las que se ha encontrado la doctrina alemana para sostener un derecho constitucional no sólo frente a la Administración Pública sino frente a los particulares. Para ello se ha dejado en claro que se trata de un derecho fundamental absoluto, precisando el Tribunal Constitucional que el derecho se tiene directamente frente a los poderes públicos e indirectamente frente a todos. Asimismo, mientras en Italia no existe un recurso individual ante el Tribunal Constitucional, el constituyente español ha establecido el recurso de amparo que ha sido el vehículo más utilizado para el desarrollo de la tutela

³⁰² ARAÚJO-OÑATE, Rocío Mercedes, “Acceso a la justicia efectiva. Propuesta para fortalecer la justicia administrativa. Visión de derecho comparado” en Revista de Estudios Socio-jurídicos, número 13, enero-junio, Universidad del Rosario, Bogotá, 2011, págs. 247-291.

³⁰³ Constitución Italiana: artículo 24.

Todos podrán acudir a los tribunales para la defensa de sus derechos y de sus intereses legítimos. La defensa constituye un derecho inviolable en todos los estados y etapas del procedimiento. Se garantizan a los desprovistos de recursos económicos, mediante las instituciones adecuadas, los medios para demandar y defenderse ante cualquier jurisdicción. La ley determinará las condiciones y modalidades de reparación de los errores judiciales.

³⁰⁴ Cfr. DÍEZ –PICAZO PONCE DE LEÓN, Luis, “Notas sobre el derecho a la tutela efectiva” en *Revista del Poder Judicial*, número 5, marzo, Consejo General del Poder Judicial del Reino de España, Madrid, 1987, en

<http://www.derechocambiosocial.com/revista010/tutela%20judicial%20efectiva.htm>

*judicial efectiva y de los demás derechos fundamentales. Lo que distingue fundamentalmente a la tutela judicial efectiva española de los correlativos derechos constitucionales alemanes e italianos es que no pone tanto el acento en garantizar la actividad impulsora o reaccional del ciudadano sino en que, sobre todo, busca asegurar el tipo de respuesta a obtener del órgano judicial. Eso es lo que ha permitido la construcción de toda una doctrina sobre la respuesta que, en forma de tutela, han de otorgar los órganos jurisdiccionales”.*³⁰⁵

El derecho fundamental de las personas de la tutela judicial efectiva en España se inspiró en el modelo alemán sin embargo, cada uno de ellos cuenta con rasgos propios. El derecho fundamental a la tutela judicial efectiva española se cataloga como un derecho omnicomprendido y complejo que trata como una unidad todos los derechos que involucra y contiene un conjunto de garantías procesales tuteladas en el artículo 24(2) de la Constitución española con la finalidad de proscribir la indefensión, estableciendo con ello un claro mandato para el legislativo y para el operador jurídico de procurar la satisfacción de todo tipo de pretensiones, en el que no es posible establecer actuaciones, recursos o instancias irrazonables, desproporcionadas, inefectivas, limitativas de los derechos, innecesarias e injustificadas, pues ello iría en contra de la efectividad de la actuación procesal.³⁰⁶ El Tribunal Constitucional ha inferido que el artículo 24 de la Constitución española hay que entenderlo con un sentido global, y por ello no es posible aislar ninguna de las garantías constitucionales de carácter procesal para lograr que los derechos e intereses legítimos de las personas sean reconocidos.³⁰⁷

En México no se prevé a nivel constitucional el Derecho a un Recurso Efectivo *strictu sensu*, sino el derecho a la impartición de justicia (*lato sensu*) en el artículo 17.³⁰⁸

³⁰⁵ CHAMORRO BERNAL, Francisco, *La Tutela Judicial Efectiva*, Ed. Bosch, Barcelona, 1994, págs. 4-5.

³⁰⁶ DE LA SIERRA, Susana, *Tutela cautelar contencioso administrativa y derecho europeo. Un estudio normativo y jurisprudencial*, Thomson-Aranzadi, Navarra, 2004, págs. 116 y 117.

³⁰⁷ ARAÚJO-OÑATE, Rocío Mercedes, Ob. Cit.

³⁰⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: Artículo 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

El Congreso de la Unión expedirá las leyes que regulen las acciones colectivas. Tales leyes determinarán las materias de aplicación, los procedimientos judiciales y los mecanismos de reparación del daño. Los jueces federales conocerán de forma exclusiva sobre estos procedimientos y mecanismos.

Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal

Esta disposición fue objeto de interpretación por parte de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que expresó que la garantía individual de acceso a la impartición de justicia consagra a favor de los gobernados los siguientes principios: 1. De justicia pronta, que se traduce en la obligación de las autoridades encargadas de su impartición de resolver las controversias ante ellas planteadas, dentro de los términos y plazos que para tal efecto establezcan las leyes; 2. De justicia completa, consistente en que la autoridad que conoce del asunto emita pronunciamiento respecto de todos y cada uno de los aspectos debatidos cuyo estudio sea necesario, y garantice al gobernado la obtención de una resolución en la que, mediante la aplicación de la ley al caso concreto, se resuelva si le asiste o no la razón sobre los derechos que le garanticen la tutela jurisdiccional que ha solicitado; 3. De justicia imparcial, que significa que el juzgador emita una resolución apegada a derecho, y sin favoritismo respecto de alguna de las partes o arbitrariedad en su sentido; y, 4. De justicia gratuita, que estriba en que los órganos del Estado encargados de su impartición, así como los servidores públicos a quienes se les encomienda dicha función, no cobrarán a las partes en conflicto emolumento alguno por la prestación de ese servicio público.³⁰⁹

5.7. CONCEPTUALIZACIÓN Y CARACTERIZACIÓN DEL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO.

Los derechos subjetivos concedidos a los individuos oponen y limitan el derecho objetivo de que hacen uso los poderes estatales. Sin embargo es necesaria la existencia de medios de protección y defensa a los Derechos Humanos, a fin de que exista la

regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial.

Las sentencias que pongan fin a los procedimientos orales deberán ser explicadas en audiencia pública previa citación de las partes.

Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.

La Federación, los Estados y el Distrito Federal garantizarán la existencia de un servicio de defensoría pública de calidad para la población y asegurarán las condiciones para un servicio profesional de carrera para los defensores. Las percepciones de los defensores no podrán ser inferiores a las que correspondan a los agentes del Ministerio Público.

Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil

³⁰⁹ Rubro: ACCESO A LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA. EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ESTABLECE DIVERSOS PRINCIPIOS QUE INTEGRAN LA GARANTÍA INDIVIDUAL RELATIVA, A CUYA OBSERVANCIA ESTÁN OBLIGADAS LAS AUTORIDADES QUE REALIZAN ACTOS MATERIALMENTE JURISDICCIONALES. Época: Novena Época Registro: 171257, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVI, Octubre de 2007, Materia(s): Constitucional, Tesis: 2a./J. 192/2007, Página: 209.

posibilidad de limitación del poder público. Es una realidad que el Estado con su accionar constantemente vulnera los Derechos Humanos reconocidos, por lo que, una vez que éstos se han incorporado a un sistema jurídico, surge la obligación por parte del Estado de crear un marco jurídico de protección que incluya un control de constitucionalidad y/o convencionalidad de los actos violatorios de Derechos Humanos, el resarcimiento de daños y el establecimiento de responsabilidades.

En la concepción actual del Estado es trascendental la sumisión del poder al derecho, lo cual únicamente es posible si existen los instrumentos legales necesarios para hacer efectivo el ejercicio de los Derechos Humanos, lo que se hace realidad mediante el control de la legalidad de los actos de los órganos que ejercen el poder. Según el principio de legalidad, ninguna autoridad puede realizar un acto para el cual no se encuentre expresamente facultado por la ley, lo que a su vez supone una garantía para los particulares. Según Pedro Nikken, Director del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, las garantías de respeto a los Derechos Humanos comportan, en primer lugar, que todo ciudadano disponga de medios judiciales sencillos y eficaces para la protección de sus derechos y, en consecuencia, que las violaciones a los Derechos Humanos sean reputadas como ilícitas por el derecho interno, a procurar el restablecimiento del derecho violentado mediante la reparación de los daños causados, así como la investigación de los hechos para el establecimiento de la verdad y la identificación y sanción de los servidores públicos causantes de la violación.³¹⁰

En esta tesitura, el distinguido constitucionalista Héctor Fix-Zamudio, señala que no es suficiente la consagración de los Derechos Humanos en los textos constitucionales para que su eficacia quede asegurada en la práctica, sino que se requiere del establecimiento de instrumentos procesales para prevenir o reparar la violación de los derechos.³¹¹ Idea que es compartida por Norberto Bobbio³¹² al sostener que el problema de fondo relativo a los Derechos Humanos no es hoy tanto el de justificarlos, como el de protegerlos, lo que se traduce en un problema no filosófico, sino político y agrega que:

³¹⁰ Cfr. NIKKEN, Pedro, "El Concepto de Derechos Humanos" en *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 1994, págs. 1-6 en <http://www.disaster-info.net/desplazados/Venezuela/documentos/konrad/recopdh03concepto.htm>.

³¹¹ Cfr. FIX-ZAMUDIO, Héctor, "Protección Procesal de los Derechos Humanos" en *Protección Jurídica de los Derechos Humanos. Estudios Comparativos*. Ob. Cit. pág. 26.

³¹² BOBBIO, Norberto: *El tiempo de los derechos*, Sistema, Madrid, 1991, pág. 61, citado por GUERRERO, Ana Luisa, *Filosofía política y derechos humanos*, UNAM, México, 2002, pág. 20.

“...El problema real que se nos presenta es el de las medidas pensadas y pensables para su efectiva protección. Es inútil decir que nos encontramos en un camino inaccesible y en el que, además, se encuentran por lo menos dos tipos de caminantes: los que ven claro pero tienen los pies atados y los que tendrían los pies libres pero ¡ay!, tienen los ojos vendados. Ante todo me parece que es preciso distinguir dos órdenes de dificultades, una de naturaleza propiamente más jurídico-política y otra sustancial, es decir, inherente el contenido de los derechos en cuestión”.

El derecho a un recurso efectivo constituye el derecho humano para acceder a cualquier mecanismo establecido en ley para la protección de los derechos o libertades que se consideran violentados.

Carlos M. Ayala Corao expresa que la justicia como derecho sustancial, es un derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido, o a cualquier otro recurso efectivo, ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o los instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Este recurso debe existir aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. En su contenido, el Derecho a un Recurso Efectivo involucra el de toda persona a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.³¹³

El Instituto Interamericano de Derechos Humanos ha definido al Recurso Efectivo como mecanismo de acceso a la justicia como “la posibilidad de que cualquier persona, independientemente de su condición, tenga la puerta abierta para acudir a los sistemas de justicia si así lo desea... a sistemas, mecanismos e instancias para la determinación de derechos y la resolución de conflictos”.³¹⁴ Esta definición pone de manifiesto las diversas

³¹³ AYALA CORAO, Carlos, “La independencia de la Justicia y los Procesos Constituyentes en la Región Andina” en Ob. Cit., pág. 346.

³¹⁴ Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Guía informativa, XVIII Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 2000, pág. 17 citado por SAGÜÉS, María Sofía, “El acceso a la justicia en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. Proyección en la Jurisdicción Constitucional” en FERRER MAC GREGOR, Eduardo y ZALDIVAR LELO DE

dimensiones incluidas en su concepción ya que se constituye como un derecho en sí mismo, en garantía de protección y cumplimiento de otros Derechos Humanos e implica un deber a cargo del Estado de establecer los medios para hacerlo efectivo.

En este orden, el derecho de acceso a la justicia puede identificarse con las siguientes concepciones: Es un valor constitucional conforme a la convivencia social y pacífica de mantener la concordia nacional y de asegurar la integridad de un orden político, económico, jurídico y social justo, mediante la regulación estatal de las relaciones de la persona con un trasfondo axiológico que conlleve a satisfacer esta cualidad. Por otra parte, representa la obligación a cargo del Estado de prestar un buen servicio al administrar justicia en un proceso en el que se esté en la posibilidad de hacer uso de las herramientas procesales previstas por la ley, que se cautele provisionalmente y que concluya con un pronunciamiento razonado y en breve plazo que solucione el conflicto planteado. Y, también, se traduce en un concepto estructural y organizacional relativo a los órganos que administran justicia, lo que implica un conjunto de instancias, recursos y organismos en que se tramitan los procesos, así como también la provisión de los servicios jurídicos gratuitos de asesoría legal y la posibilidad de dirimir las controversias en mecanismos alternos de solución.³¹⁵ □

Según Sánchez Gil, el derecho a un recurso efectivo consiste en “la facultad que tienen las personas de recurrir a los órganos jurisdiccionales para obtener de ellos la tutela de sus derechos y no quedar desprotegidos ante su violación”.³¹⁶ Implica, entonces, la posibilidad de que cualquier persona ejercite los mecanismos legalmente previstos para la protección y el restablecimiento de los derechos consagrados tanto en las constituciones locales, como en tratados internacionales.

5.7.1. ES UN DERECHO HUMANO AUTÓNOMO DE TIPO PÚBLICO SUBJETIVO.

LARREA, Arturo, *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, Tomo IX, UNAM, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, Marcial Pons, México, 2008, en Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2562/27.pdf>.

³¹⁵ARAÚJO-OÑATE, Rocío Mercedes, Ob. Cit.

³¹⁶SÁNCHEZ GIL, Rubén, “El derecho de acceso a la justicia y el amparo mexicano” en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. Proceso y Construcción*, año V, núm. 4, julio-diciembre, Porrúa-Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, México, 2005, pág. 240.

La ratificación de un tratado internacional en materia de Derechos Humanos por un Estado le obliga a crear los medios para hacer valer las acciones judiciales que permitan al titular de los derechos afectados ante una autoridad judicial, u otra con similar independencia, recurrir la falta de respeto a éste. Entonces, implica el reconocimiento u otorgamiento de un campo de poder.³¹⁷ Este campo de poder representa, a su vez, un derecho público subjetivo en sí mismo, pues otorga a los ciudadanos la titularidad de ejercitar una acción a fin de exigir una prestación a los Poderes del Estado.

Según Miguel Carbonell, el derecho a un recurso efectivo tiene un carácter adjetivo, no sustantivo, ya que no protege directamente algún interés de la persona en particular, sino que les concede la posibilidad de tener una vía jurisdiccional mediante la cual puede lograr el respeto de sus intereses de cualquier índole, que pueden estar protegidos por normas de diferente rango jerárquico.³¹⁸ En contradicción a esta postura, la jurisprudencia constante del Sistema Interamericano, con una visión más moderna y garantista, considera que el derecho a un recurso efectivo tiene el carácter de autónomo, cuyo incumplimiento genera per se una violación a los Derechos Humanos, por lo que se constituye como un derecho subjetivo en sí mismo.

También la evolución interpretativa del derecho a un recurso efectivo en la jurisprudencia de la Corte Europeo de Derechos Humanos ha derivado en reconocer que el Estado de Derecho no puede estar desasociado del imperio de la ley en una sociedad democrática, del cual forma parte integrante el derecho a un recurso efectivo. El contenido material de éste lo distingue como un derecho subjetivo y autónomo, caracterizado, además, además de representar como una herramienta indispensable en la protección de los derechos del hombre.³¹⁹

Cuando se ejercita el derecho a la tutela judicial efectiva (*lato sensu*) mediante la interposición de un recurso efectivo (*stricto sensu*), se puede distinguir entre el derecho que se pretende hacer valer (subjetivo material) y el derecho mediante el cual se hace

³¹⁷ Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El Acceso a la Justicia como Garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Estudio de los Estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Ob. Cit., párrafo 236.

³¹⁸ CARBONELL, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, CNDH-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2004, pág. 726.

³¹⁹ HARRIS, David (*et. Al*), *Law of the European Convention on Human Rights*, Butterworths, Londres, 1995, pág. 461.

valer (derecho procesal o adjetivo). El derecho a un recurso efectivo anteriormente era considerado como un derecho adjetivo y ahora se puede decir que tiene el carácter de derecho subjetivo procesal,³²⁰ pero es innegable que tiene substancia por sí mismo. Este derecho humano tiene, además, el carácter de *ius cogens* puesto que las normas que lo rigen son de índole imperativo e independientes de la voluntad de las partes, por lo que no es posible su derogación de un orden jurídico y no puede ser modificado voluntariamente y, por tanto, todo compromiso en contrario representa *per se* una violación.³²¹

Ayala Corao expresa que la justicia es al mismo tiempo un “poder” del Estado y un “derecho” fundamental y tiene una doble fuente: las normas del poder y las de los derechos de los ciudadanos. Como poder es una función constitucional y esencial del Estado y como derecho, es una situación jurídica que corresponde a todas las personas y se encuentra reconocida tanto en la Constitución, como en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, por lo que la justicia igualmente está sometida a esas mismas condiciones.³²² La Convención Americana concibe al amparo como un derecho fundamental en sí mismo y no sólo como una garantía adjetiva. La Convención consagra que toda persona “tiene derecho” a un recurso, lo que no puede traducirse, apunta, en que únicamente tenga derecho a una específica garantía adjetiva que se concretiza en un solo recurso o en una acción de amparo, de tutela o de protección específica. Contrario a ello, el derecho se concibe en los términos más amplios, como derecho a la protección constitucional de los derechos o al amparo de los mismos, caracterizándose como un derecho fundamental de rango internacional y constitucional, traducido en el derecho a tener a su disposición los medios judiciales efectivos, rápidos y eficaces de protección.³²³

³²⁰ TOSCANO LÓPEZ, Fredy Hernando, “Una aproximación conceptual al acceso efectivo a la administración de justicia a partir de la teoría de la acción procesal (A Conceptual Approach to the ‘Effective Access to Justice’ in the Procedural Action Theory)” en *Revista de Derecho Privado*, número 24, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2013 en <http://ssrn.com/abstract=2306296>.

³²¹ MARABOTTO LUGARO, Jorge A., *Un derecho humano esencial: el acceso a la justicia*, en Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2003 en Biblioteca Jurídica Virtual <http://juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2003/pr/pr16.pdf>.

³²² AYALA CORAO, Carlos, “La independencia de la Justicia y los Procesos Constituyentes en la Región Andina”, Ob. Cit., pág. 345.

³²³ BREWER, CARÍAS, Allan R., “El control de convencionalidad, con particular referencia a la garantía del derecho a la protección judicial mediante un recurso sencillo, rápido y efectivo de amparo de los Derechos Humanos” en BREWER CARÍAS Allan R. Y SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, *Control de convencionalidad y responsabilidad del Estado*, Universidad Externado de Colombia, 2013, págs. 26 y 27.

El carácter de *ius cogens* del Derecho a un Recurso Efectivo conlleva a su irrenunciabilidad pues los derechos humanos no pueden ser objeto de convención, negociación o renuncia.³²⁴ Las características de inalienabilidad e irrenunciabilidad de los derechos humanos hacen que no puedan ser objeto de contrato alguno que impida su ejercicio. En este sentido cualquier cláusula o manifestación en contrario debe tenerse como no puesta, conforme a lo establecido en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que señala que las restricciones a los derechos y libertades únicamente pueden ser aplicadas conforme a las leyes dictadas por razones de interés general.³²⁵

El derecho a un recurso efectivo también ha sido catalogado como una garantía judicial indispensable para la protección de los Derechos Humanos, en toda época y circunstancia, aun en estado de excepción, pues son también inherentes para la preservación del Estado del Derecho. Entonces, este derecho pertenece al *núcleo duro de los Derechos Humanos* y, por tanto, no es suspendible, ya que no es posible impedir su pleno y efectivo ejercicio, ni siquiera en estados de excepción. Como consecuencia de este carácter, cualquier norma que autorice, explícita o implícitamente la suspensión de los procedimientos de *hábeas corpus*, o de amparo en situaciones de emergencia, serían incompatibles con las obligaciones que impone la Convención.³²⁶

5.7.2. COMO INSTRUMENTO PARA HACER EFECTIVOS OTROS DERECHOS.

El derecho de acceso a la justicia tiene un carácter instrumental, pues a través de su ejercicio es factible la exigencia de respeto a otros Derechos Humanos, es decir, de éste derivan los mecanismos mediante los cuales los segundos son justiciables y, en este sentido, representa el mecanismo que sirve para asegurar, proteger y dar certeza a todos los derechos reconocidos en determinado orden nacional. Este carácter lleva consigo a

³²⁴ Cabe referir que en muy diversas ocasiones el Estado obliga a los particulares a firmar convenios en los que se obligan a no ejercitar los medios de defensa que las leyes le conceden.

³²⁵ Convención Americana sobre Derechos Humanos:

Artículo 30. Alcance de las Restricciones

Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

³²⁶ AYALA CORAO, Carlos M., *El Amparo Constitucional y El Amparo Interamericano como Institutos para la Protección de los Derechos Humanos*, Ob. Cit., pág. 59

que el derecho a un recurso efectivo se constituya como el medio de protección a los Derechos Humanos en contra de cualquier acto que de alguna manera los afecte y representa la posibilidad de dirimir el cumplimiento de derechos y obligaciones recíprocas con el Estado.

El Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, conceptualiza al Recurso Efectivo como un derecho humano básico y un medio indispensable para combatir la pobreza, prevenir y resolver conflictos y considera que existen fuertes vínculos entre el establecimiento de un gobierno democrático, la reducción de la pobreza y el aseguramiento de acceso a la justicia. Mauro Cappelletti y Bryant Garth representan esta concepción indicando que es el “más fundamental” de todos los derechos, ya que los éstos no tendrían efectividad alguna de no existir el modo por el cual remediar su violación.³²⁷

En este sentido, Ayala Corao esgrime que la justicia es un derecho inherente a toda persona que emana de su propia dignidad como ser humano y sustancial en sí mismo, pero también un derecho instrumental para la defensa de los demás derechos.³²⁸ Entonces, la posibilidad jurídica de hacer valer un recurso ante una violación de los Derechos Humanos permite asegurar el máximo grado de disfrute de ese derecho,³²⁹ así “Tomar en serio lo dispuesto por el artículo 25 de la Convención Americana nos llevaría a establecer la obligatoriedad de que se dispongan de recursos judiciales efectivos y que en esos recursos se vigile no sólo el cumplimiento de las leyes, sino también lo dispuesto por la Constitución, del país que se trate, y de la propia Convención Americana. Se trata del derecho a la garantía de los derechos fundamentales”.³³⁰

Este carácter de derecho-garantía cobra especial importancia dentro de un modelo de control de convencionalidad. El control de convencionalidad es, en palabras de la propia Corte Interamericana, “una institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional, en este caso el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y específicamente la Convención Americana y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de

³²⁷ CAPPELLETTI, Mauro y GARTH, Bryant, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*, trad. de Mónica Miranda, Fondo de Cultura Económica, México, 1996, págs. 12-13.

³²⁸ AYALA CORAO, Carlos, “La independencia de la Justicia y los Procesos Constituyentes en la Región Andina” en Ob. Cit., pág. 346.

³²⁹ CASTILLA JUÁREZ, Karlos Artemio, *Acceso Efectivo a la Justicia, elementos y caracterización*, Editorial Porrúa, México, 2012, pág. 45.

³³⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, Ob. Cit. voto concurrente del Juez FERRER MAC GREGOR, Eduardo, párrafo 71.

este Tribunal³³¹. Este instrumento permite que los jueces nacionales se erijan como efectivos garantes de los Derechos Humanos, lo que conlleva que la violación de los Derechos Humanos encuentre su remedio en la sede interna de los Estados y no lleguen continuamente casos sobre el mismo tema a la Corte Interamericana.

Reitera el juez Mac Gregor que el ejercicio de un *control de convencionalidad* se da, por una parte, en la interpretación sustantiva de los derechos de la Convención Americana y, por otra, en que los Estados se encuentren obligados a cumplir con los requerimientos procesales mínimos dispuestos dentro del derecho a la protección judicial, según lo establece el artículo 25 de la Convención. El cumplimiento de esta obligación fortalece el derecho a un recurso efectivo para que los demás derechos puedan ser garantizados y, en consecuencia, protegidos en sede judicial.³³²

5.7.3. COMO ESPECIE DENTRO DEL GÉNERO DE LOS DERECHOS DE SEGURIDAD JURÍDICA.

Es posible clasificar a los Derechos Humanos con relación al bien jurídico que tutelan en cuatro géneros: de propiedad, de igualdad, de libertad y de seguridad jurídica.³³³ Las garantías de igualdad tienen como fundamento la idea de que todo ser humano tiene derecho a la protección de la ley de acuerdo a sus atributos y condiciones individuales, protección a la que se debe acceder sin discriminación alguna y las garantías de la libertad tienen una doble finalidad: la primera, física, relativa a garantizar los derechos básicos a la vida, a las propiedades y a no ser aprisionado sin un juicio en el que se respeten las formalidades esenciales del procedimiento; pero también otra intelectual o espiritual, que es la que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha identificado como el derecho a un proyecto de vida, que es el derecho de autodeterminación, de planear y gozar de una existencia fuera de la interferencia violatoria del Estado. Por último, las garantías de seguridad jurídica tienen a la protección de estos derechos y libertades que se pueden

³³¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Gelman Vs. Uruguay*. (Supervisión de Cumplimiento de Sentencia), resolución de 20 de marzo de 2013, serie C, número 221, párrafo 65.

³³² Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, Ob. Cit. voto concurrente del Juez FERRER MAC GREGOR, Eduardo, párrafo 89.

³³³ LARA PONTE, Rodolfo, *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, Porrúa, México, 1997 citado por ORTIZ TREVIÑO, Rigoberto Gerardo, *La Seguridad Jurídica, los derechos humanos en la jurisprudencia mexicana*, CNDH, México, 2004, pág. 50.

definir como “el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el summum de sus derechos subjetivos”.³³⁴

De acuerdo con la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, la seguridad jurídica “es la certeza que debe tener el gobernado de que su persona, su familia, sus posesiones o sus derechos serán respetados por la autoridad, pero si ésta debe producir una afectación en ellos, deberá ajustarse a los procedimientos previamente establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes secundarias” y define a las garantías de seguridad jurídica como aquellos “derechos subjetivos públicos a favor de los gobernados, que pueden ser oponibles a los órganos estatales, a fin de exigirles que se sujeten a un conjunto de requisitos previos a la comisión de actos que pudieran afectar la esfera jurídica de los individuos, para que éstos no caigan en la indefensión o la incertidumbre jurídica, lo que hace posible la pervivencia de condiciones de igualdad y libertad para todos los sujetos de derechos y obligaciones”.³³⁵

Ignacio Burgoa define a las garantías de seguridad jurídica como “el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el summum de sus derechos subjetivos”.³³⁶

Los derechos subjetivos son tutelados por las garantías de seguridad jurídica que no son materiales sino formales, esto es, susceptibles de operar en forma de protección sobre cualquier derecho subjetivo del gobernado. Entre dichas garantías de seguridad jurídica se encuentra el Derecho a un Recurso Efectivo en tanto que asegura que las autoridades se apegarán a las disposiciones legales en su actuar y si con ello se produce una afectación a los derechos de los particulares, procederá la interposición del recurso previsto en la ley a fin de restablecer el derecho o libertad infringida y reparar las consecuencias de la violación.

³³⁴ BURGOA, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, Ob. Cit., pág. 502.

³³⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las Garantías de Seguridad Jurídica*. Colección Garantías Individuales, México, 2003, pág. 9.

³³⁶ BURGOA, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, Ob. Cit., pág. 502.

5.8. DIFERENCIAS Y SIMILITUDES CON OTROS TÉRMINOS.

Existen varios términos que convergen con el del Derecho a un Recurso Efectivo pero que únicamente para efectos doctrinales, que no prácticos, tienen distintas acepciones. Los efectos prácticos del Derecho a un Recurso Efectivo redundan en un solo objeto, que exista un medio por el cual los derechos que se consideran vulnerados sean salvaguardados y que, en su caso, los daños sean reparados. Como punto final deben existir las figuras de la responsabilidad de los servidores públicos y las garantías de no repetición.

Así, es común encontrar en diversos textos nacionales o internacionales que los términos de Derecho a un Recurso Efectivo y acceso a la justicia son utilizados indistintamente como sinónimo de tutela judicial efectiva, acceso a la jurisdicción, acceso a la administración de justicia e, incluso, garantías judiciales.³³⁷

5.8.1. EL DERECHO A LA JUSTICIA.

Para el Juez de la Corte Internacional de Justicia y ex Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Antonio Augusto Cançado Trindade, el Derecho a un Recurso Efectivo es una expresión del propio derecho a la justicia - en su sentido *lato sensu*- entendido como el derecho a la prestación jurisdiccional, abarcando pues, ineludiblemente, las garantías del debido proceso legal, así como la fiel ejecución de la sentencia. Expresa que el acceso a la justicia se realiza mediante un recurso efectivo y rápido y el derecho a ser prontamente oído por dicho tribunal, independiente e imparcial y que de este ejercicio se puede visualizar un verdadero *derecho al Derecho*, o sea, el derecho a un ordenamiento que efectivamente salvaguarde los derechos fundamentales de la persona humana.³³⁸ El recurso efectivo es pues el instrumento mediante el cual se hace posible remediar una violación a los Derechos Humanos, logrando con ello hacer efectivos los mecanismos de impartición de justicia.

³³⁷ CASTILLA JUÁREZ, Karlos Artemio, *Acceso Efectivo a la Justicia, elementos y caracterización*, Ob. Cit. págs. 1 y 2.

³³⁸ CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto, *Tratado de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Ob. Cit. pág. 187.

El autor en cita considera que el derecho a la justicia no se reduce al acceso formal, *stricto sensu*, a la instancia judicial (tanto interna como internacional), sino que comprende, además, el derecho a la prestación jurisdiccional y se encuentra subyacente en las disposiciones interrelacionadas de la Convención Americana. Esta disposición además debe permear en el derecho interno de los Estados Partes. El derecho de acceso a la justicia, dotado de contenido jurídico propio, significa, *lato sensu*, el derecho a obtener justicia y se configura como el derecho a la propia realización de la justicia.

5.8.2. EL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA.

El también Juez de la Corte Interamericana, Manuel E. Ventura Robles, define el acceso a la justicia como “la posibilidad de toda persona, independientemente de su condición económica o de otra naturaleza, de acudir al sistema previsto para la resolución de conflictos y vindicación de los derechos protegidos de los cuales es titular”. Agrega que tanto a nivel nacional como internacional, este término es utilizado como un equivalente al mejoramiento de la administración de justicia, entendida como el campo en donde se define la vigencia de los derechos fundamentales en las sociedades contemporáneas, donde se prueba si las libertades y garantías enunciadas en los diferentes instrumentos de derecho internacional tienen o no aplicación real en el los ámbitos internos e internacionales de protección.³³⁹

Este término hace referencia a los instrumentos, o falta de ellos, que permiten o impiden el ejercicio del Derecho a un Recurso Efectivo. Existen cada vez más estudios dedicados al análisis las condiciones de vulnerabilidad que pueden impedir que a una persona acudir a los mecanismos de impartición de justicia y las formas de paliarlas. Existen diferentes tipos de condiciones que pueden impedir a una persona tener una posibilidad plena de iniciar y participar en un proceso, de ejercer su Derecho a un Recurso Efectivo como víctima de una violación a los Derechos Humanos, lo que puede provocar una doble victimización, debido al estrés y, muchas veces, humillación de las autoridades encargadas de la procuración e impartición de justicia.

Doctrinalmente se han identificado dos tipos de barreras: reales, normativas y

³³⁹ VENTURA ROBLES, Manuel E., “La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de acceso a la justicia e impunidad” conferencia en el Seminario “Corte Interamericana de Derechos Humanos”, organizado por el Superior Tribunal de Justicia del Brasil, Brasilia, 31 de marzo de 2006 en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r31036.pdf>

procesales. Las reales son aquellas que tienen que ver con las condiciones específicas del individuo como las condiciones de pobreza o migración, de género -mujeres u homosexuales, transexuales-, de edad –niños, niñas o adultos mayores-, discapacidades físicas o mentales; el idioma; así como sus diferentes combinaciones que hacen aún más difícil el acceso a los órganos de justicia. Las normativas representadas por la falta de adecuación del ordenamiento interno a los estándares internacionales, como la falta de requerimientos de intérpretes o defensores de oficio durante los procesos.

El acceso a la justicia involucra varios aspectos complementarios:³⁴⁰

1. La posibilidad de acceder, de llegar al sistema judicial, que involucra la existencia de las condiciones materiales creadas para ello, en las que interviene tanto el poder legislativo al producir leyes en las que se contengan políticas de inclusión y se evite la introducción de formalismos, como el judicial al evitar la interpretación restrictiva del derecho que evite la emisión de sentencias que resuelvan el fondo del asunto;
2. La disponibilidad de un buen servicio de justicia, en el que el sistema otorgue un pronunciamiento justo en un tiempo prudente;
3. La posibilidad de mantener a las partes dentro del proceso, lo que con lleva a que las partes no se vean obligadas a abandonarlo por razones ajenas a su voluntad, como las excesivas citaciones, las tasas de justicia o los costos de los peritos y abogados;
4. La difusión de los derechos a fin de que sean del conocimiento de los ciudadanos, así como de los medios para ejercer y reconocer esos derechos;
5. La conciencia de que el acceso a la justicia es un mecanismo de redistribución de la igualdad y dignidad, así como pilar en cualquier Estado democrático de derecho.

5.8.3. EL DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL O A LA TUTELA JUDICIAL

³⁴⁰ CASTILLA JUÁREZ, Karlos Artemio: *Acceso Efectivo a la Justicia, elementos y caracterización*, Ob. Cit. pág. 27.

EFFECTIVA.

Se ve representado por la obligación del Estado de brindar el servicio de procuración y administración de justicia que permita a los ciudadanos tener seguridad jurídica y reemplaza a la venganza privada pues permite una solución a los conflictos. Se trata de una especie dentro del género de derecho de petición y se verifica cuando una persona, con la finalidad de hacer valer una acción para preservar o recuperar un derecho, comparece a que se decida su derecho ante la autoridad correspondiente. Hace referencia a cualquier tipo de controversia en el que se diluciden los derechos de las personas ante el aparato estatal, es decir, civil, familiar o penal, teniendo como contraparte a cualquier persona y no necesariamente al Estado. El derecho a la tutela judicial efectiva consiste en la posibilidad de acceder al proceso judicial, alegar los hechos y las argumentaciones jurídicas pertinentes y obtener una resolución fundada en derecho que puede ser favorable o adversa a las pretensiones ejercidas y no es un derecho meramente formal que se satisface mediante la iniciación del proceso, sino de tipo sustancial que implica que la persona obtenga, durante el proceso y en su culminación, la posibilidad real de ser escuchado, en la que se analicen los argumentos y alegatos y se valoren las pruebas propuestas.³⁴¹

En la actualidad se considera que el derecho a la justicia es más amplio que el derecho a la tutela judicial o a la protección judicial, pues éstos hacen referencia a un procedimiento dialectico de orden puramente jurisdiccional, mientras que el acceso a la justicia puede ejercerse a través de otros medios de tipo no jurisdiccional como los procedimientos alternos de controversias, conciliaciones, mediaciones y otros.

Así lo considera Castilla Juárez al referir que el término de derecho a la tutela afectiva resulta mucho más adecuado que el de acceso a la jurisdicción o de protección judicial, pero que no puede utilizarse como sinónimo de acceso a la justicia, pues representa sólo una parte y no el todo. Llega a esta conclusión señalando que, pese a sus bondades, el término de derecho a la tutela judicial efectiva hace referencia específica a la jurisdicción, es decir, al Estado por medio del Poder Judicial en forma preponderante, pues es éste el responsable de la solución de conflictos, así como de la determinación de derechos y obligaciones, sin que por ello pase inadvertido que en la actualidad por jurisdicción se entiende cualquier mecanismo que tras seguir un procedimiento, emita una

³⁴¹ Cfr. Tribunal Constitucional Español, sentencia S.131/1987 de 20 de Julio de 1987, citada por GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *El Derecho a la Tutela Jurisdiccional*, Civitas, Madrid, 2001, pág. 39.

resolución con carácter vinculante, pero que el término aludido de inmediato hace pensar en jueces y tribunales.

Robert Alexy señala que el derecho a la tutela jurídica se generalizó de dos maneras; por una parte, se extendió cada vez a más derechos fundamentales (recurso efectivo para su protección) y, por otra, se generalizó a partir del derecho a la tutela jurídica efectiva, es decir, de un derecho a la protección del derecho fundamental por medio del procedimiento *tout court* y que una condición para una tutela jurídica efectiva es que el resultado del procedimiento garantice los derechos materiales del respectivo titular de los derechos procesales.³⁴²

5.8.4. EL DERECHO A RECURRIR UN FALLO.

En el lenguaje jurídico latinoamericano el término “*recurso*” es comúnmente identificado como el medio jurídico procesal previsto por la legislación para combatir un fallo adverso emitido por el juzgador en un proceso. Ese remedio procesal puede interponerse en contra de un auto o de una sentencia, normalmente ante el superior jerárquico (*A Quem*) de quien lo dictó (*A Quo*) o ante éste mismo. Esta prerrogativa se reconoce como el derecho a recurrir un fallo, se encuentra codificado en el artículo 8.2.h) de la Convención Americana y se enmarca dentro de las garantías del debido proceso con el fin de permitir que una resolución procesal pueda ser revisada.

Este derecho a recurrir un fallo no debe ser confundido con el previsto por el artículo 25 de la Convención Americana que garantiza la existencia de un recurso sencillo, rápido y efectivo ante juez o tribunal competente a las víctimas de violaciones de los Derechos Humanos. El derecho a recurrir un fallo ha sido doctrinalmente desarrollado por el Juez Ferrer Mac Gregor quien indica que existen coincidencias entre ambos derechos ya que los recursos deben ser eficaces, accesibles y deben respetar el marco del debido proceso legal. Como diferencia, el derecho a la protección judicial es amplio y general, para proteger los derechos consagrados en la Constitución, la ley o la Convención Americana, mientras que el otro derecho se encuentra circunscrito a promover la revisión de una

³⁴² ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Trad. Carlos Bernal Pulido, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007, pág. 42.

decisión en el marco de un proceso que puede incluir la determinación de los derechos y obligaciones tanto de orden penal, así como las de carácter civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

5.8.4. LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO.

Las garantías del debido proceso también reciben el nombre de garantías judiciales, aunque el primero es más comúnmente utilizado en los sistemas jurídicos nacionales, como México, mientras que el segundo es mayormente conocido en el ámbito del derecho internacional de los Derechos Humanos.

El debido proceso legal importa un conjunto de garantías que el Estado debe asegurar a toda persona que actúe en un proceso, a fin de que esté en las posibilidades de ejercer sus derechos procesales, traducidos en ser notificado, alegar y ofrecer pruebas. Es, según la Declaración Universal de Derechos Humanos, el derecho de toda persona a “ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que por debido proceso debe entenderse aquellas condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración Judicial.³⁴³

Algunos autores, e incluso en algunas declaraciones de derechos, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se refieren al derecho al debido proceso legal como garantías judiciales, así como con los vocablos proceso justo, juicio justo, *fair trial*, tutela judicial efectiva, garantías judiciales, derecho constitucional de defensa, bilateralidad del proceso, principio o derecho de contradicción, proceso debido, garantía de justicia, garantía de audiencia, garantía de defensa en juicio, etcétera.

En opinión de Daniel O'Donnell aunque el término de *garantías judiciales* se emplea frecuentemente para denominar este complejo de derechos, la expresión *debido proceso legal* es más exacta,³⁴⁴ lo que también sostiene la Corte IDH, al referir que

³⁴³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.1, 25 y 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-9/87, Ob. Cit., párrafo 28.

³⁴⁴ O'DONNELL, Daniel, *Derecho internacional de los derechos humanos*, Ob. Cit., pág. 351.

garantías judiciales hace referencia a los medios procesales que “sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o ejercicio de un derecho, es decir a los medios idóneos para que los derechos y libertades sean efectivos en toda circunstancia”.³⁴⁵

El ex Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sergio García Ramírez, sostiene que no existe definición universalmente aceptada acerca del debido proceso. Algunas Constituciones nacionales reciben esta figura, adaptándola con diversas expresiones que acentúan o incorporan otros elementos y en ocasiones la proyectan hacia órdenes externos al estrictamente judicial.³⁴⁶

El derecho al debido proceso legal se encuentra plasmado en múltiples declaraciones de derechos, como en los artículos 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 14 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), XVIII y XXVI de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 40 de la Convención sobre los derechos del niño. Estas disposiciones establecen que este vocablo comprende las siguientes garantías: el derecho a la igualdad en el proceso, el acceso a la jurisdicción, el derecho al plazo razonable de duración de un proceso, derecho a la presunción de inocencia, derecho de debida defensa (que incluye el derecho del inculpado a la comunicación previa y detallada de la acusación formulada en su contra, la concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa, el derecho del inculpado a defenderse por sí mismo o a través de un defensor de su elección o nombrado por el Estado), derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior, prohibición de doble enjuiciamiento penal por los mismos hechos o *non bis in idem*, publicidad del proceso o proceso público.

Estas garantías se han desdoblado en innumerables principios considerados como propios del proceso penal que cambian de nominación según la teoría y autor que se siga,

³⁴⁵Corte Interamericana de Derechos Humanos: *El Hábeas Corpus bajo suspensión de garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-8/87 de 30 de enero de 1987, Serie A, número 8, párrafo 25.

³⁴⁶ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio: “El debido proceso. Concepto general y regulación en la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, número 117, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2006 en Biblioteca Jurídica Virtual, www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/117/art/art2.htm.

sin embargo Luigi Ferrajoli³⁴⁷ ha señalado diez principios como los pilares en los que descansa el derecho penal garantista:

1. Principio de retributividad o de la sucesividad de la pena respecto del delito, según el cual *nulla poena sine crimine*.
2. Principio de legalidad, en sentido lato (mera legalidad) o en sentido estricto (estricta legalidad), según el cual *nullum crimen sine praevia lege poenali valida*.
3. Principio de necesidad o de economía del derecho penal y de respeto a la persona, según el cual *nulla lex poenalis sine necessitate*.
4. Principio de lesividad o de la ofensividad del acto, según el cual *nulla necessitas sine iniuria*.
5. Principio de materialidad o de la exterioridad de la acción, según el cual *nulla iniuria sine actione*.
6. Principio de culpabilidad personal, según el cual *nulla actio sine culpa*.
7. Principio de jurisdiccionalidad, según el cual *nulla culpa sine iudicio*.
8. Principio acusatorio o de separación entre juez y acusación, según el cual *nullum iudicium sine accusatione*.
9. Principio de la carga de la prueba o de verificación, según el cual *nulla accusatio sine probatione*.
10. Principio de contradictorio, o de la defensa, o de refutación, según el cual *nulla probatio sine defensione*.

Jorge Nader, señala que en mayor o menor medida, los autores que tratan el tema de los principios fundamentales del derecho penal han seguido estos principios de Luigi

³⁴⁷ FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Colección Estructuras y Procesos, serie Derecho, Trotta, Madrid, 2004, sexta edición, citado por NADER KURI, Jorge, *El Sistema penal acusatorio, los juicios orales y sus implicaciones en la prisión preventiva* en http://www.poder-judicial-bc.gob.mx/admonjus/n27/AJ27_001.htm.

Ferrajoli y, con algunos matices, diferencias y, en ocasiones, adiciones, expresan los mismos axiomas o implicaciones deónticas. Añade que incluso Ferrajoli demostró que los diez principios o axiomas apuntados hacen derivar, “mediante triviales silogismos” cuarenta y cinco teoremas, pues todos los términos implicados (pena, delito, ley, necesidad, ofensa, acción, culpabilidad, juicio, acusación, prueba y defensa) son enunciados como consecuentes de otras tantas implicaciones que tienen como antecedentes a todos los términos que las preceden en el sistema, *inter alia*, *nulla poena sine lege*, *nulla poena sine necessitate*, *nulla poena sine iniuria*, *nulla poena sine defensione*, etc.³⁴⁸

O’Donnell apunta que el derecho a un recurso y el derecho al debido proceso legal constituyen dos caras de la misma moneda. El primero consagra la obligación del legislador de establecer recursos, mientras que el segundo rige las características de los fueros competentes y los principios procesales que deben respetarse.³⁴⁹ Esta idea es compartida por Sergio García Ramírez que señala que existe un vínculo relevante entre el Derecho a un Recurso Efectivo y la garantía consagrada en el artículo 8.1 de la Convención Americana. En términos generales, la proclamación de derechos sin la provisión de garantías para hacerlos valer queda en el vacío, por lo que es preciso establecer las garantías que permitan reclamar el reconocimiento de los derechos, recuperarlos cuando han sido desconocidos, restablecerlos si fueron vulnerados y ponerlos en práctica cuando su ejercicio tropieza con obstáculos indebidos. Por el otro lado, el debido proceso es el medio consecuente con el más avanzado concepto de los Derechos Humanos para asegurar la efectiva realización de esos derechos que se aplica a la solución de controversias de cualquier naturaleza, entre ellas, las laborales, así como a las peticiones y reclamaciones que se plantean ante cualesquiera autoridades: judiciales o administrativas.³⁵⁰

Esta relación de forma y contenido ha sido desarrollada en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al indicar que “el recurso efectivo del artículo 25 debe tramitarse de acuerdo con las normas del debido proceso legal establecidas en

³⁴⁸ NADER KURI, Jorge, NADER KURI, Jorge, *El Sistema penal acusatorio, los juicios orales y sus implicaciones en la prisión preventiva*, Supra Ídem.

³⁴⁹ O’DONNELL, Daniel, *Derecho internacional de los derechos humanos*, Ob. Cit., 349.

³⁵⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos; *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, Opinión Consultiva OC-18/03, de 17 de Septiembre de 2003, serie A, número 18, voto razonado concurrente del Juez Sergio García Ramírez, párrafos 36 y 37.

el artículo 8 de la Convención”.³⁵¹ También en la sentencia del caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia indicó:

*“...según la Convención Americana, los Estados Partes están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los Derechos Humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8(1)), todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción”.*³⁵²

El Juez de la Corte Internacional de Justicia y antes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Antonio Augusto Cançado Trindade sostiene la existencia de una insociabilidad entre los derechos a un recurso efectivo y las garantías del debido proceso. En el voto razonado al caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia apuntó que una sana hermenéutica de las disposiciones en comento conlleva a concluir que se completan en el marco jurídico del Estado de Derecho en una sociedad democrática. El derecho de acceso a la justicia no se reduce al acceso formal, *stricto sensu*, a la instancia judicial (tanto en el orden interno, como internacional), sino que comprende, además, el derecho a la prestación jurisdiccional. Añadió que esta insociabilidad entre los artículos 25 y 8 de la Convención Americana permite la plena realización de la justicia y, con ello, el Derecho a un Recurso Efectivo se caracteriza como norma de jus cogens pues estos artículos tomados conjuntamente tienen una vocación universal al aplicarse en todas y cualesquiera circunstancias, conforman un derecho imperativo y acarrear obligaciones *erga omnes* de protección.³⁵³

Por último, en el voto emitido en la sentencia del caso Ximenes Lopes vs. Brasil, también resaltó que:

“...en respuesta a las preguntas que les formulé en la audiencia pública ante esta Corte de los días 30 de noviembre y 1º de diciembre de 2005, tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) como los

³⁵¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Ximenes López vs Brasil*, sentencia de 4 de julio de 2006, serie C, número 149, párrafo 193.

³⁵² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*, Ob. Cit., párrafo 195.

³⁵³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, Ob. Cit., voto razonado del Juez Antonio Augusto Cançado Trindade, párrafos 61 y 62.

representantes de la víctima y sus familiares expresaron que la mejor hermenéutica de los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana es la que efectiva y necesariamente los vincula. La CIDH se pronunció en defensa del “conjunto integrado del debido proceso y tutela judicial efectiva del artículo 8.1 y del artículo 25” de la Convención, y los mencionados representantes afirmaron en el mismo sentido que “la lectura más clara de esa normativa dentro del sistema interamericano sería la de que los dos artículos deberían ser analizados en conjunto, incluso porque eso es precisamente lo que hace la mayoría de la jurisprudencia de esta Honorable Corte”.³⁵⁴

³⁵⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Ximenes López vs Brasil*, Ob. Cit, voto concurrente del Juez Antonio Augusto Cançado Trindade, párrafo 23.

CAPÍTULO SEXTO

EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO EN EL CORPUS IURIS DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

CAPITULO SEXTO

EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO EN EL CORPUS IURIS DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

“...en todo caso, preferimos que se nos tilde de utópicos, a que se nos señale, siquiera como cómplices jurídicos involuntarios de la impunidad”.

- Fabián Salvioli, Presidente del Comité de Derechos Humanos de la ONU.

6.1. LA IMPORTANCIA DE LOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.

El corpus iuris internacional de los Derechos Humanos se conforma por un conjunto de instrumentos internacionales de variado contenido y efectos jurídicos que no se limita a las disposiciones de los tratados y convenciones. También incluye los principios, declaraciones, recomendaciones, opiniones consultivas, resoluciones a casos contenciosos y observaciones generales emitidos por las Cortes y organismos internacionales especializados de Derechos Humanos en relación con las obligaciones de los Estados. El conjunto de estos pronunciamientos han ido constituyendo tanto la jurisprudencia, como lo que se denomina el *soft law*³⁵⁵ de los Derechos Humanos, Se trata de una materia viva y dinámica que se desarrolla día con día³⁵⁶ y que representa un referente o parámetro a observar por parte de los Estados y de los propios organismos pues representan la interpretación de los derechos, obligaciones y deberes contenidos en los tratados. Los estándares internacionales facilitan el trabajo del juzgador al momento de aplicar las disposiciones de los tratados a casos específicos y a fin de salvaguardar la

³⁵⁵ Expresión comúnmente utilizada en el derecho internacional económico y adaptada al derecho internacional de los derechos humanos que hace referencia instrumentos cuya fuerza vinculante es ambigua o cuestionada, pero que pueden tener fuerza política o moral y que contienen principios o criterios jurídicos que pueden influir en futuras decisiones o convenciones internacionales. Como ejemplo se pueden citar, en el sistema interamericano, a declaraciones como la de Principios sobre la Libertad de Expresión, la de Tlatelolco sobre Acciones Prácticas en el Derecho de los Refugiados en América Latina y el Caribe, la de los Derechos de los Pueblos Indígenas, los Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas; así como las opiniones consultivas que emite la Corte.

³⁵⁶ PAMPILLO BALIÑO, Juan Pablo, “Estándares Internacionales de Derechos Humanos” en Roberto CAPPITANI y Mario I. ÁLVAREZ LEDESMA (Coordinadores), *Diccionario Analítico de Derechos Humanos*, Lifelong Learning Programme, Università degli Studi di Perugia y Tecnológico de Monterrey, Italia, 2013, págs. 244 a 272.

convencionalidad del derecho interno, pues sirven como guía interpretativa.

Sobre la utilidad de los estándares fijados por el Sistema Interamericano, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que, además de servir como líneas de interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos para los tribunales nacionales, pueden contribuir a mejorar la institucionalidad de las políticas y servicios sociales, a fortalecer los sistemas de fiscalización, transparencia y rendición de cuentas, como en los mecanismos de participación y vigilancia, tanto en la observancia de los derechos civiles y políticos, como de las políticas públicas en materia de derechos económicos, sociales y culturales y constituyen un diagnóstico de los principales problemas regionales en materia de acceso a la justicia, recurso efectivo y garantías judiciales.³⁵⁷

Al respecto, Ferrer Mac Gregor ha sostenido que la proyección de la eficacia interpretativa de las resoluciones de la Corte Interamericana consiste en la obligación por todas las autoridades nacionales de aplicar no sólo la norma convencional sino la norma convencional interpretada (*res interpretata*); es decir, el criterio interpretativo que como estándar mínimo fijó el Tribunal Interamericano sobre el Pacto de San José y, en general, sobre el *corpus juris* interamericano a fin de resolver una controversia. Así, se busca asegurar la efectividad mínima de la norma convencional. Es de recordarse que el objeto del mandato y competencia del Tribunal Interamericano radica en la interpretación y aplicación de la Convención Americana, y “de otros tratados que le otorguen competencia”.³⁵⁸

El Presidente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en México, Doctor Manuel Hallivis Pelayo, advierte que es posible observar la influencia de lo internacional sobre lo nacional en todos los momentos de nuestra vida en sociedad: en la interdependencia económica de los países; en sus intentos por mejorar sus relaciones internacionales; en la cada vez mayor adopción de normas internacionales en los derechos internos, ya sea a través de tratados o de modificación a la legislación interna; en las presiones de países fuertes, de instituciones internacionales y de transnacionales en el

³⁵⁷ Cfr. Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *El Acceso a la Justicia como Garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Estudio de los Estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Ob. Cit., párrafo 4.

³⁵⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso Gelman Vs. Uruguay, Supervisión de cumplimiento de sentencia. Resolución de 20 de marzo de 2013, voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párrafo 43.

desarrollo interno de cada país (por ejemplo en materia de ecología o Derechos Humanos) y en la influencia de las redes internacionales de intercambio de producción y financiamiento. Añade que “ya a nadie sorprende que prácticamente todos los Estados, incluidos los más poderosos, se vean influenciados no sólo en su comportamiento internacional, sino también en el interior de sus países, por la compleja interrelación que se presenta en el escenario internacional, de manera que los criterios de carácter global influyen y condicionan, cada vez con mayor agudeza, los criterios locales...” y que ejemplos de ello se presentan en materia de ecología, Derechos Humanos, genocidio, comercio y tributación.³⁵⁹ También Diego García Sayán, Presidente de la Corte Interamericana, expresa que la tarea de interpretación que realiza la Corte, dota de contenido los derechos fundamentales establecidos en la Convención Americana, lo que realiza a un ritmo paulatino y consciente de que los tratados humanos son instrumentos vivos. Como tales, su interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales. Expresa que mediante sus sentencias, la Corte ha ido edificando un patrimonio jurídico propio, estableciendo los parámetros a seguir en materia de estándares de protección de los derechos locales³⁶⁰.

Por tanto, la jurisprudencia evolutiva de los órganos del sistema interamericano constituye una rica fuente a la cual acudir para desentrañar el contenido del Derecho a un Recurso Efectivo. Estos criterios servirán de parámetro o medida para analizar cómo se instrumenta este derecho en México, en concreto, en cuanto a la materia administrativa. Como previamente se analizó, es la actividad administrativa la que, en mayor medida, en comparación con los demás poderes, puede afectar la esfera jurídica de los gobernados. Entonces, se estudiará si el Juicio Contencioso que se sigue ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en México, cumple con los estándares fijados por el sistema interamericano y si, por tanto, constituye un recurso efectivo para la protección de los Derechos Humanos frente a las facultades y privilegios de que goza la administración pública.

³⁵⁹ HALLIVIS PELAYO, Manuel, *Fisco, federalismo y globalización en México*, taxx editores, México, 2003, pág. 106.

³⁶⁰ GARCÍA-SAYÁN, Diego, “Prefacio” en STEINER, Christian y URIBE, Patricia: *Convención Americana sobre Derechos Humanos (Comentada)*, Fundación Konrad Adeuner –Programa Estado de Derecho para Latinoamérica- y Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2014, pág. XI.

6.2. ESTADO ACTUAL DEL DIÁLOGO JURISPRUDENCIAL ENTRE MÉXICO Y EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS.

México, como los diversos Estados Latinoamericanos, tradicionalmente se mostró renuente a admitir la superioridad del derecho internacional en el ámbito interno. Debido a las intervenciones sufridas por grandes potencias como Francia, España y Estados Unidos,³⁶¹ el Estado Mexicano adoptó la doctrina Calvo³⁶² por la que en acuerdos contractuales de nacionales con inversores extranjeros, éstos que se obligaban a renunciar al recurso de la protección diplomática, permitiéndoles percibir la reparación únicamente en los tribunales del Estado receptor y bajo la legislación local^{363 364}. Así mismo, optó por regirse bajo los esquemas de la teoría dualista en la aplicación del derecho internacional, conforme a la cual las normas internacionales tienen que ser transformadas en derecho interno para que puedan ser aplicadas a cualquier supuesto por los jueces internos.³⁶⁵

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se contempló, en el artículo 133, que 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. También que los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber

³⁶¹ FIX-ZAMUDIO, Héctor, "Las relaciones entre los tribunales nacionales y los internacionales" en *Justicia Constitucional, Ombudsman y Derechos Humanos*, Ob. Cit., pág. 568

³⁶² Formulada por Carlos Calvo, internacionalista y diplomático Argentino, representante de Argentina en misiones diplomáticas en Francia y Alemania, miembro fundador del Instituto de Derecho Internacional, en Bélgica y miembro del Instituto de Francia, en París.

³⁶³ La doctrina Calvo fue diseñada en el contexto de las intervenciones sufridas por naciones americanas por parte de potencias europeas en el siglo XIX, particularmente sobre Argentina y México. El antecedente de esas incursiones armadas fue el cobro de deudas contraídas por los Estados Americanos. Carlos Calvo opinaba que los Estados soberanos gozan del derecho de estar libres de cualquier forma de interferencia, (*ingérence d 'aucune sorte*) por parte de otros Estados; que los extranjeros tienen los mismos derechos que los nacionales y, en caso de pleitos o reclamaciones, tendrían la obligación de agotar los recursos legales ante los Tribunales Locales sin pedir la protección e intervención diplomática de su país de origen. La Doctrina Calvo, constituyó una reacción ante la práctica de resolver las controversias planteadas contra el Estado por la vía diplomática, esto es, ante las autoridades del país por los agentes diplomáticos, a nombre de sus compatriotas, supuestamente afectados, lo cual tenía el carácter manifiesto de una intervención de autoridades extranjeras tutoras de intereses particulares, ante los organismos del Estado. Calvo opinaba que bajo tal práctica diplomática se esconde la intervención de un Estado extranjero que utiliza como pretexto, los aparentes daños a intereses privados y las demandas por indemnizaciones pecuniarias, en beneficio del Estado que realiza la intervención. (ver. PARRA, José Joaquín: *Formulación de la Doctrina Drago y su influencia política y jurídica* en <http://www.pdvsa.com/interface.sp/database/fichero/free/4999/638.PDF>)

³⁶⁴ Supra Ídem.

³⁶⁵ MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando M., Ob. Cit., pág. 516

en las Constituciones o leyes de los Estados. Esta disposición fue interpretada en el año de 1992, por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, quien precisó que tanto las leyes emanadas de la Constitución, como los tratados internacionales, ocupan el rango inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano.³⁶⁶ Posteriormente reiteró este criterio al precisar que los tratados internacionales son normas generales, ya que reúnen las características de generalidad, permanencia y abstracción y que, además, las materias a que éstos se refieren - autodeterminación de los pueblos, no intervención, solución pacífica de controversias, etcétera-, sólo pueden tener su expresión creadora y desarrollo lógico a través de normas generales, lo que se corrobora con lo previsto en el artículo 133 constitucional, que expresamente los coloca junto con otras normas, como la Ley Suprema de la Unión, siempre que sean acordes con la misma.³⁶⁷

Así, México, de haber sido considerado precursor histórico en la protección de los Derechos Humanos, al haber concebido la figura del juicio de amparo que influyó en que las acciones constitucionales individuales adquirieran una gran relevancia en los sistemas de justicia constitucional, paso a que su sistema de justicia fuera calificado como deficiente. Mientras que las Cortes de países como Argentina, Costa Rica, Brasil o Argentina impulsaron algunos de los desarrollos sustantivos y procesales más protectores en América, la Corte mexicana siguió atrapada en un estilo de impartición de justicia inflexible y anticuada.³⁶⁸ Esta postura es reconocida por el Ministro y ex Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Juan N. Silva Meza, quien manifiesta que “Durante años, los Jueces estuvimos acostumbrados a resolver esta interrogante atendiendo a una solución positivista, inserta en aquella tradición decimonónica. El Juez, actuando antes de la citada reforma, se habría preguntado: ‘entre los criterios normativos aplicables para resolver determinada controversia, ¿cuál es el jerárquicamente superior

³⁶⁶ Rubro: LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUIA NORMATIVA. Época: Octava Época, Registro: 205596, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Núm. 60, Diciembre de 1992, Materia(s): Constitucional, Tesis: P. C/92, Página: 27.

³⁶⁷ Rubro: TRATADOS INTERNACIONALES. SON NORMAS GENERALES Y, POR TANTO, SON IMPUGNABLES EN CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. Época: Novena Época; Registro: 180432; Instancia: Pleno; Tipo de Tesis: Jurisprudencia; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XX, Septiembre de 2004; Materia(s): Constitucional; Tesis: P./J. 84/2004; Página: 1258; Controversia constitucional 33/2002; tesis jurisprudencial número 84/2004.

³⁶⁸ Cfr. POU GIMÉNEZ, Francisca, “El nuevo amparo mexicano y la protección de los derechos: ¿ni tan nuevo ni tan protector?” en *Anuario de Derechos Humanos*, número 10, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, 2014, pág. 92.

entre sí: la ley, los Tratados o la jurisprudencia internacional?'. Pero al haberse transformado nuestra disposición constitucional, ahora nos toca a todos los Jueces preguntarnos '¿Cuál de las normas aplicables protege de mejor manera al individuo?' A nadie debe sorprender que desde hace dos años, los jueces mexicanos de todos los ámbitos se encuentren inmersos en el proceso de asimilar que la universalización de los derechos tiene por corolario la internacionalización de los sistemas y los comportamientos judiciales. El apuntalamiento soberanista del derecho y sus procedimientos ha cedido al imperio de los Derechos Humanos".³⁶⁹

En el año 2003, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, recomendó al Estado Mexicano "Reformar la Constitución para incorporar el concepto de derechos humanos como eje fundamental de la misma, y reconocer a los tratados de derechos humanos una jerarquía superior a los órdenes normativos federal y locales, con el señalamiento expreso de que todos los poderes públicos se someterán a dicho orden internacional cuando éste confiera mayor protección a las personas que la Constitución o los ordenamientos derivados de ella".³⁷⁰ En consecuencia, México modificó, mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, la denominación del Capítulo I, Título Primero, antes llamado "De las Garantías Individuales", para ahora ser nombrado "De los Derechos Humanos y sus Garantías", así como diversos artículos, entre ellos el primero, cuyo primer párrafo reconoce la aplicación directa de los tratados relativos a la protección de los derechos humanos.³⁷¹

³⁶⁹ SILVA MEZA, Juan N., "Prologo: El diálogo jurisprudencial y la internacionalización de los Derechos Humanos" en STEINER, Christian y URIBE, Patricia: *Convención Americana sobre Derechos Humanos (Comentada)*, Ob. Cit., pág. VIII.

³⁷⁰ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México: *Diagnóstico sobre la Situación de los Derechos Humanos en México*, México, 2003 en <http://www.catedradh.unesco.unam.mx/AMDHSitio/docbas/31.pdf>.

³⁷¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: Artículo 1.

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

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.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes. Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga

En los años 2008 y 2009, México recibió las primeras sentencias condenatorias emitidas en el Sistema Interamericano, Castañeda Gutman y González y otras o “Campo Algodonero”, sin embargo éstas no trascendieron en forma significativa al corpus juris mexicano. Ello se modificó significativamente con la sentencia emitida por la Corte en el caso Radilla Pacheco. La diferencia radica en que en ésta se incluyó la obligación a cargo de jueces y tribunales de efectuar un control de convencionalidad, para lo cual deben tener en cuenta, no únicamente las disposiciones convencionales, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana. La Corte señaló:

*“339. En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”.*³⁷²

El Presidente de la República turnó la sentencia del caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos a la Suprema Corte de Justicia de la Nación a fin de que se

por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”.

³⁷² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafo 339.

pronunciara sobre las obligaciones derivadas de ésta a cargo del Poder Judicial Federal³⁷³. Esta remisión concluyó con la emisión de diversas tesis de jurisprudencia,³⁷⁴ emitidas dentro del expediente varios 912/2010.³⁷⁵ En éstas se reconoció que, de conformidad con lo previsto en el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los Derechos Humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos previstos en los instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate y que estos mandatos deben interpretarse junto con el contenido del diverso 133, a fin de determinar el marco dentro del que debe realizarse el control de convencionalidad ex officio en materia de Derechos Humanos. Expresó que es en la función jurisdiccional en donde los jueces están obligados a preferir los Derechos Humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario que se encuentren en cualquier norma inferior. También apuntó que si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los Derechos Humanos, sí están obligados a dejar de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia. Estableció que para ejercer un control convencional ex officio en materia de Derechos Humanos se deben de seguir los siguientes parámetros:

- a. Interpretación conforme en sentido amplio, lo que significa que los jueces del país - al igual que todas las demás autoridades del Estado Mexicano-, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los Derechos Humanos reconocidos en la

³⁷³ Ver capítulo tercero del presente trabajo

³⁷⁴ Rubro: CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. Época: Décima Época, Registro: 160589, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Tesis: P. LXVII/2011(9a.), Página: 535. Rubro: PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. Época: Décima Época, Registro: 160525, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Tesis: P. LXIX/2011(9a.), Página: 552.

³⁷⁵ En la resolución emitida el 25 de octubre de 2011 por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la solicitud de modificación de jurisprudencia 22/2011, en el punto único se determinó la cesación de los efectos de las tesis jurisprudenciales números P./J. 73/99 y P./J. 74/99, de rubros CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN y CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.

Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia;

- b. Interpretación conforme en sentido estricto, lo que significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley acorde a los Derechos Humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos; y,
- c. Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Lo anterior no afecta o rompe con la lógica de los principios de división de poderes y de federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los Derechos Humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano es parte.

Sobre la obligatoriedad de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró que la obligación del Poder Judicial de ejercer un control convencional ex officio en materia de Derechos Humanos debe efectuarse acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente, el que se integra de la siguiente forma: 1. Todos los Derechos Humanos contenidos en la Constitución Federal y en la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación; 2. Todos los Derechos Humanos contenidos en tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte; 3. Los criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos derivados de las sentencias en las que el Estado Mexicano haya sido parte; y, 4. Los criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte, cuando el Estado Mexicano no haya sido parte.³⁷⁶

En otra de las tesis derivadas de la consulta a trámite varios 912/2010, la corte mexicana sostuvo que cuando el Estado Mexicano ha sido parte en una controversia o

³⁷⁶ Rubro: PARÁMETRO PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. Época: Décima Época, Registro: 160526, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Tesis: P. LXVIII/2011 (9a.), Página: 551.

litigio ante la Corte, la sentencia dictada en esa sede, junto con todas sus consideraciones, constituye cosa juzgada, correspondiéndole exclusivamente a ese órgano internacional evaluar todas y cada una de las excepciones formuladas por el Estado Mexicano, tanto si están relacionadas con la extensión de la competencia de la misma Corte o con las reservas y salvedades formuladas por aquél. Por ello, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no es competente para analizar, revisar, calificar o decidir si una sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es correcta o incorrecta, o si excede en relación con las normas que rigen su materia y proceso. Así, las resoluciones pronunciadas por aquella instancia internacional son obligatorias para todos los órganos del Estado Mexicano, al haber figurado como parte en un litigio concreto, siendo vinculantes para el Poder Judicial no sólo los puntos de resolución concretos de la sentencia, sino la totalidad de los criterios contenidos en ella.

De las tesis de jurisprudencia en comento se puede advertir que el máximo tribunal mexicano continúa dando una preeminencia al orden jurídico nacional sobre el internacional. También se desprende que el máximo tribunal mexicano reconoce la obligatoriedad de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana únicamente en los casos en los que México ha sido parte, mientras que aquellos en los que no, sólo les atribuye un valor orientador.

El Juez Ferrer Mac-Gregor³⁷⁷ explica que las sentencias emitidas por la Corte produce efectos con eficacia *erga omnes* hacia todos los Estados Parte de la Convención en la medida en que todas las autoridades nacionales quedan vinculadas a la efectividad convencional y, consecuentemente, al criterio interpretativo. Considera que sólo así se puede explicar la disposición contenida en el artículo 69 del Pacto de San José que dispone que la sentencia debe ser notificada a las partes en el caso y transmitida a los Estados partes en la Convención. El autor en cita reseña que la eficacia interpretativa de la norma convencional ha sido materia de pronunciamiento por el Tribunal de Estrasburgo con la denominación de “cosa interpretada” o *chose interprétée*, al sostener que su función no sólo sirve para decidir sobre los casos que conoce, sino en general, para aclarar, proteger y desarrollar las normas previstas en la Convención (Caso Irlanda contra el Reino

³⁷⁷ FERRER MAG-GREGOR, Eduardo: “Eficacia de la sentencia interamericana y la cosa juzgada internacional: vinculación directa hacia las partes (res judicata) e indirecta hacia los estados parte de la convención americana (res interpretata) (Sobre el cumplimiento del Caso Gelman Vs. Uruguay)” en *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, número 35, Poder Judicial de la Federación, Consejo de la Judicatura Federal, Instituto de la Judicatura Federal y Escuela Judicial, México, 2013, pág. 271.

Unido, de 18 de enero de 1978), lo que recibió la denominación de “Principio de Solidaridad” por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa en la resolución 1226 de 28 de septiembre de 2000 sobre la “Ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”. Este principio implica que la jurisprudencia de la Corte Interamericana forme parte de la Convención. Ello conlleva a que los Estados Parte están obligados a tomar en consideración las posibles implicaciones que pueden tener hacia sus ordenamientos y prácticas internas las sentencias pronunciadas en casos en los que no fueron parte.³⁷⁸

Carlos M. Ayala Corao afirma que el efecto *erga omnes* de las sentencias de la Corte Interamericana tiene su fundamento en el derecho a la certeza jurídica que deriva del derecho a la igualdad frente al juez. Conforme a este derecho, toda persona bajo condiciones equivalentes, tiene derecho a ser tratado igual y sin discriminación por los órganos del poder público, lo cual incluye a los jueces nacionales. Este derecho al trato judicial igualitario tiene su proyección frente a los jueces y tribunales. De esta manera la cosa juzgada de las sentencias interamericanas tiene un efecto general o *erga omnes* frente a todos los Estados parte de la Convención Americana, a la Comisión Interamericana y a las víctimas.³⁷⁹

En uno de los más recientes criterios emitidos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se sostuvo que:

“...los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los Jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado”, lo que se desprende del principio por persona reconocido en el artículo 1º constitucional. También que, en cumplimiento esta disposición, “los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente

³⁷⁸ Supra Ídem.

³⁷⁹ AYALA CORAO, Carlos M., “La Ejecución de Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” en *Estudios Constitucionales*, año 5, número 1, Universidad de Talca, 2007, pág. 135.

*al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos”.*³⁸⁰

Esta postura es concorde con la sostenida por la Corte Interamericana en el sentido de que la vinculación que produce la sentencia interamericana para los Estados que no hayan intervenido en el proceso del cual deriva, se limita a atender la jurisprudencia interamericana o norma convencional interpretada y no a la totalidad del fallo. La eficacia interpretativa para esos Estados, que no son los demandados en el caso contencioso en concreto, es relativa, ya que únicamente se produce cuando no exista una interpretación que otorgue mayor efectividad a la norma convencional en el ámbito nacional. Las autoridades nacionales pueden ampliar el estándar interpretativo dejando de aplicar la norma convencional de existir alguna norma nacional o internacional que otorgue mayor protección.³⁸¹

En contraparte, el tribunal interamericano ha hecho uso de las interpretaciones sobre ciertos derechos efectuadas por los tribunales nacionales, en concreto del Estado Mexicano, conformándose así un diálogo jurisprudencial entre ambos. Como ejemplo de ello, en la multicitada resolución de supervisión de cumplimiento en el caso *Gelman Vs. Uruguay*,³⁸² la Corte Interamericana hizo referencia a la decisión adoptada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el expediente varios 912/2010, en el sentido de que para el Poder Judicial son vinculantes las sentencias interamericanas en las que México haya sido parte, no solamente en los puntos de resolución, sino en la totalidad de los criterios contenidos en ésta.³⁸³

³⁸⁰ Rubro: JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. Época: Décima Época, Registro: 2006225, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, Materia(s): Común, Tesis: P./J. 21/2014 (10a.), Página: 204. Contradicción de tesis 293/2011.

³⁸¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Gelman Vs. Uruguay (Supervisión de cumplimiento de sentencia)*, Ob. Cit., párrafo 69.

³⁸² Supra Ídem, párrafos 37 y 81.

³⁸³ La Corte Interamericana también hace mención de resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional del Perú y por la Suprema Corte de Justicia de República Dominicana, en los que se reconoce a la jurisprudencia internacional es fuente de derecho.

La Corte dio un gran paso atrás en la aprobación de la tesis de jurisprudencia por contradicción número 293/2011, aprobada el 18 de marzo de 2014 con el 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 AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.**³⁸⁴ En este criterio la Corte, por mayoría de diez votos contra uno, resolvió que las normas de Derechos

³⁸⁴ Época: Décima Época, Registro: 2006224, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: P./J. 20/2014 (10a.), Página: 202 .

Contradicción de tesis 293/2011. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. 3 de septiembre de 2013. Mayoría de diez votos de los Ministros: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, quien se reservó su derecho a formular un voto concurrente; Margarita Beatriz Luna Ramos, quien se manifestó a favor de las consideraciones relacionadas con la prevalencia de la Constitución y se apartó del resto; José Fernando Franco González Salas, quien indicó que formularía un voto concurrente; Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, quien manifestó que haría un voto aclaratorio y concurrente para explicar el consenso al que se llegó y el sentido de su voto a pesar de que en los límites tuvo un criterio distinto; Jorge Mario Pardo Rebolledo, quien se reservó el derecho de formular el voto concurrente; Luis María Aguilar Morales, con reservas respecto de las consideraciones y, en su caso, realizaría un voto concurrente; Sergio A. Valls Hernández, reservándose el derecho de hacer un voto concurrente; Olga Sánchez Cordero de García Villegas, reservándose su derecho a voto concurrente en relación con los límites; Alberto Pérez Dayán, quien se manifestó a favor del reconocimiento de la prevalencia constitucional y Juan N. Silva Meza, quien se reservó su derecho de formular voto concurrente para aclarar su posición de entendimiento constitucional del texto propuesto y, a reserva de ver el engrose, aclararía u opinaría sobre las supresiones que se pretenden hacer, sin variar su posición en el sentido; votó en contra: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Arturo Bárcena Zubieta.

Tesis y/o criterios contendientes: Tesis XI.1o.A.T.47 K y XI.1o.A.T.45 K, de rubros, respectivamente: "CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN SEDE INTERNA. LOS TRIBUNALES MEXICANOS ESTÁN OBLIGADOS A EJERCERLO". y "TRATADOS INTERNACIONALES. CUANDO LOS CONFLICTOS SE SUSCITEN EN RELACIÓN CON DERECHOS HUMANOS, DEBEN UBICARSE A NIVEL DE LA CONSTITUCIÓN".; aprobadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, y publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXI, mayo de 2010, páginas 1932 y 2079, y tesis I.7o.C.46 K y I.7o.C.51 K, de rubros, respectivamente: "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". y "JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL. SU UTILIDAD ORIENTADORA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS".; aprobadas por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, y publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomos XXVIII, agosto de 2008, página 1083 y XXVIII, diciembre de 2008, página 1052.

El Tribunal Pleno, el dieciocho de marzo en curso, aprobó, con el número 20/2014 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a dieciocho de marzo de dos mil catorce. Esta tesis se publicó el viernes 25 de abril de 2014 a las 9:32 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 28 de abril de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos. A pesar de ello, en términos del último párrafo del artículo Primero Constitucional, cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los Derechos Humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional. Llega a tal conclusión considerando que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado. Hace la salvedad de que los Derechos Humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.

Es decir, la Corte vuelve a retomar la pirámide kelseniana de jerarquía normativa, situando en el extremo superior a la normativa interna, independientemente de que el Estado se haya obligado, a través de la firma de tratados internacionales de Derechos Humanos, a adecuar sus ordenamientos a las disposiciones de éstos, Constitución incluida. Según el criterio de la Corte, si en una disposición constitucional existe una restricción a algún derecho humano (i.e. el arraigo), no podría ser invalidada o inaplicada en un ejercicio de convencionalidad porque al adoptar la CADDH, México se haya obligado a dejar sin efectos tales restricciones.

En su voto particular de disenso, el Ministro José Ramón Cossío Díaz explicó que uno de sus puntos de discordia con el criterio mayoritario guarda relación con la aplicación del criterio de jerarquía para relacionar los Derechos Humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales, al que se recurre para resolver la problemática “a pesar de que en la propia resolución se indique expresamente que este criterio no resulta aplicable”. Expresa que si el párrafo segundo del artículo 1º de la Constitución dispone que a las personas se les dará en todo momento la protección más amplia en términos de lo que dispongan los Derechos Humanos de fuente constitucional o convencional “no puede establecerse la prevalencia de las normas constitucionales en los casos en que establezcan restricciones, sin admitir que con ello se incorpora expresamente un criterio de jerarquía constitucional”. Añadió que el artículo 133 de la Carta Magna establece el procedimiento de incorporación de un tratado internacional al orden jurídico mexicano, estableciendo la obligación a cargo del Senado de revisar que éste sea acorde a la Constitución, por lo que hasta ese momento la Constitución sería jerárquicamente superior al tratado. Sin embargo, una vez incorporado el tratado al orden

normativo interno, resulta obligatorio observar la disposición del artículo 1º Constitucional, conforme al cual deben hacerse operaciones normativas a partir del principio pro persona sin establecer ninguna jerarquía entre ellos. Así, la posición mayoritaria genera una regla universal de interpretación por virtud de la cual el derecho convencional cede frente al derecho constitucional. Considera que como consecuencia, se desplaza la posibilidad de resolver los problemas caso por caso y la posibilidad de aplicar efectivamente el principio pro persona, pues para ello debe considerarse que ambos ordenamientos se relacionan en un plano de igualdad. En este orden, el juzgador debe limitarse “a determinar si en la situación concreta que se enfrente existe tal restricción para, a partir de ahí, desplazar al derecho humano establecido en un tratado”. Concluye que la Corte generó una regla hermenéutica de carácter general para decidir siempre en favor de la norma constitucional frente a la convencional; lo que no es una regla de ponderación, sino una regla de preferencia de una fuente sobre otra. Reconoce que esta jurisprudencia “significa una regresión grave” respecto a decisiones anteriores.³⁸⁵

El 13 de diciembre de 2014, el Pleno de la SCJN, aprobó otra jurisprudencia en la que limita la facultad de ejercer un control de convencionalidad a los Jueces y Magistrados al señalar que la Jurisprudencia de la SCJN no es susceptible de someterse a control de Constitucionalidad y/o Convencionalidad ex officio por órganos jurisdiccionales de menor jerarquía.³⁸⁶ La Corte resolvió que la obligación de las autoridades jurisdiccionales de

³⁸⁵ Supra Ídem, Voto disidente 41355.

³⁸⁶ Rubro: JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. NO ES SUSCEPTIBLE DE SOMETERSE A CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y/O CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO POR ÓRGANOS JURISDICCIONALES DE MENOR JERARQUÍA. Época: Décima Época, Registro: 2008148, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 13, Diciembre de 2014, Tomo I, Materia(s): Común, Tesis: P./J. 64/2014 (10a.), Página: 8.

Contradicción de tesis 299/2013. Entre las sustentadas por el Octavo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Tercera Región, con residencia en Guadalajara, Jalisco, y el Tribunal Colegiado del Vigésimo Quinto Circuito. 14 de octubre de 2014. Mayoría de siete votos de los Ministros Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Luis María Aguilar Morales, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alberto Pérez Dayán; Arturo Zaldívar Lelo de Larrea votó contra consideraciones; votaron en contra: José Ramón Cossío Díaz y Juan N. Silva Meza. Ausentes: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Sergio A. Vallis Hernández. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretario: Alfonso Francisco Trenado Ríos.

Tesis y/o criterios contendientes: El sustentado por el Octavo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Tercera Región, con residencia en Guadalajara, Jalisco, al resolver el amparo directo 122/2013, y el diverso sustentado por el Tribunal Colegiado del Vigésimo Quinto Circuito, al resolver el amparo directo 210/2013.

El Tribunal Pleno, el primero de diciembre en curso, aprobó, con el número 64/2014 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a primero de diciembre de dos mil catorce.

realizar un control de constitucionalidad y/o convencionalidad ex officio en materia de Derechos Humanos y dar preferencia a los contenidos en la propia Ley Suprema y en los tratados internacionales, no contempla a la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Ello porque el artículo 94 Constitucional establece que la jurisprudencia emanada por la SCJN será obligatoria para todos los órganos jurisdiccionales y, en consecuencia, si se permitiera que un órgano de menor grado la inaplicara, tendría como efecto que perdiera su carácter de obligatoria, ocasionando falta de certeza y seguridad jurídica. Concluyó expresando que en los casos en los que se pudiera advertir que una jurisprudencia del Alto Tribunal desatiende o contradice un derecho humano, cualquiera que sea su origen, existen los medios legales para que se subsane ese aspecto.

Como puede apreciarse, de ser un Estado generalmente cauteloso en aceptar los criterios internacionales, México, a través del Poder Judicial, ha pasado a ser un actor preocupado y ocupado en la aplicación de los estándares en materia de Derechos Humanos fijados por el sistema interamericano. Como se analizará en el presente trabajo, quedan algunas asignaturas pendientes en cuanto al Derecho a un Recurso Efectivo en materia administrativa en México, así como pronunciamientos de la Corte en esta materia que no se adecúan a los estándares internacionales, los que encuentran su razón en la, todavía, reticencia de algunos Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que, inspirados por los lineamientos positivistas y proteccionistas, continúan con una visión conservadora en los conceptos de la soberanía estatal y conservación a ultranza del derecho interno. Queda, también, pendiente de definición la obligatoriedad de aquellos pronunciamientos de organismos internacionales no jurisdiccionales en materia de Derechos Humanos como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los Comités creados para verificar la implantación de los tratados del sistema universal de Derechos Humanos.³⁸⁷

También debe concluirse que al momento, la Corte ha cerrado varias opciones para ejercer un control convencional amplio a Jueces y Magistrados en dos sentidos: para inaplicar una restricción constitucional a un derecho humano, aun y cuando sea violatoria de un tratado internacional en la materia y para apartarse de un criterio establecido por

Esta tesis se publicó el viernes 12 de diciembre de 2014 a las 9:35 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 15 de diciembre de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

³⁸⁷ Ver capítulos primero y tercero del presente trabajo.

un tribunal superior al que está ejerciendo la labor jurisdiccional, a pesar de que se considere que no resulta acorde al principio de interpretación *pro homine*. Estas decisiones de la Corte podrían derivar en que los jueces nacionales, al no poder ejercer un control convencional interno amplio, estén en la imposibilidad de proteger y reparar un derecho humano ante una violación y derive en una condena en el ámbito supra nacional.

6.3. LOS ESTÁNDARES DEL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO EN MATERIA ADMINISTRATIVA.

El Derecho a un Recurso Efectivo previsto en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha sido materia de frecuentes pronunciamientos por parte de la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos pues, precisamente, uno de los requisitos para acceder a la justicia interamericana es el previo agotamiento de los recursos previstos en el orden jurídico interno^{388 389}. Con esta exigencia se blindan las características de subsidiaridad y complementariedad del sistema, otorgando la oportunidad-obligación a los órganos de justicia nacionales de juzgar y corregir las posibles violaciones a los Derechos Humanos en sede interna. En el preámbulo de la Convención Americana que establece que la protección internacional se contiene que la justicia interamericana es coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos. La regla del previo agotamiento de los recursos internos está concebida en interés del Estado, al dispensarlo de responder ante un órgano internacional por actos posiblemente violatorios de Derechos Humanos, sin antes de haber tenido la ocasión de remediarlo.^{390 391} En la interpretación que la

³⁸⁸ Convención Americana de Derechos Humanos: artículo 46.1, inciso a).

³⁸⁹ Esta regla tiene antecedente en la figura del amparo diplomático del Derecho Internacional clásico por la que un Estado puede hacer suyas las reclamaciones de sus nacionales en contra de otros Estados; esta intervención se encuentra restringida a que sus nacionales hayan, *inter alia*, agotado los recursos de la jurisdicción interna. (LEDESMA FAÚNDEZ, Héctor, *El agotamiento de los recursos internos en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, Ob. Cit.)

³⁹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, Ob. Cit. párrafo 15.

³⁹¹ La falta de cumplimiento de este requisito es una cuestión de admisibilidad sobre la que tanto la Comisión como, en su caso, la Corte, deben pronunciarse cuando el Estado denunciado interpone la excepción correspondiente. En estos casos, el Estado tiene la obligación de hacer mención de los recursos que el peticionario debió agotar, así como la carga de acreditar que esos recursos son efectivos. Una vez transmitido la petición al Estado denunciado, éste debe rendir un informe especificando los recursos internos que aún no hayan sido agotados y demostrar que estos recursos se encontraban disponibles y eran adecuados, idóneos y efectivos y con estos elementos

Comisión Interamericana realiza sobre el artículo 25 de la Convención, la palabra recurso debe entenderse “en un sentido amplio y no limitado al significado que esta palabra tiene en la terminología jurídica propia de las legislaciones de los Estados”.³⁹²

De conformidad con el artículo 46.1 de la Convención, para que una petición o comunicación presentada sea admitida por la Comisión, es requisito que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna. Esta regla general de procedencia de la acción internacional admite las excepciones que prevista en el artículo 46.2 del mismo ordenamiento, que establece que no se aplicará este requisito cuando:

- a. No exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados;
- b. No se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos; y,
- c. Haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

En la opinión consultiva titulada “Excepciones al agotamiento de los recursos internos”, la Corte Interamericana efectúa un análisis sobre estas excepciones y expresa que el primer inciso se refiere a las situaciones en que la ley interna de un Estado Parte no contempla el debido proceso legal para proteger los derechos violados; el segundo, es aplicable a aquellos casos en los cuales existen los recursos de la jurisdicción interna, pero su acceso se niega al individuo o se le impide agotarlos, es decir, cuando los recursos internos no pueden ser agotados porque no están disponibles ya sea por una razón legal o por una situación de hecho; y, el último inciso se refiere a casos en los que al momento

la Comisión estará en la posibilidad de estudiar la procedencia y admisibilidad de la petición conforme a lo dispuesto en los artículos 46 o 47 de la Convención Americana. El Estado demandado puede renunciar a oponer la excepción de falta de agotamiento de los recursos en forma expresa, por haberlo manifestado, o tácita. El momento procesal oportuno para oponer la excepción es durante las primeras etapas del procedimiento de admisibilidad y de no hacerlo en este momento, la Comisión considerará que ha operado el principio de preclusión procesal. (Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (Excepciones Preliminares)*, sentencia del 26 de junio de 1987, serie C, número 1, párrafos 13, 16, y 88; *Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia (Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones)*, sentencia de 30 de noviembre de 2012, serie C, número 259, párrafo 34).

³⁹² OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Raquel Martí de Mejía v. Perú, Caso 10.970, Informe No. 5/96, Inter-Am.C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.91 Doc. 7 en 157, 1 de marzo de 1996.*

de la presentación de la petición en sede internacional no se ha recibido la decisión final en el recurso interno por existir demora excesiva en su resolución.³⁹³

El contenido del derecho a la tutela judicial efectiva es muy amplio y puede analizarse a partir de tres momentos distintos: al acceder a la justicia; durante el desarrollo del proceso; y, finalmente, con motivo de la ejecución de la sentencia.³⁹⁴ Daniel O'Donnell realiza una sistematización de la jurisprudencia del Sistema Interamericano sobre el contenido del artículo 25 de la Convención e identifica, al menos, cinco modalidades de violación del derecho a un recurso:³⁹⁵

6. Los vacíos o disposiciones legislativos que privan de competencia a los tribunales para examinar recursos para un determinado tipo de violación;
7. La obstaculización de la acción de la justicia por la vía de los hechos;
8. El rechazo de recursos por razones procesales;
9. La denegación de un recurso por razones arbitrarias, discriminatorias o contrarias a los derechos fundamentales de la persona; y,
10. El incumplimiento de una decisión de la autoridad competente.

En otro sentido, Carlos Ayala apunta que la evolución del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el ámbito americano ha configurado la consagración y reconocimiento de un derecho humano al amparo que tiene toda persona, a fin de obtener la protección o tutela de sus derechos, es decir, de un derecho-garantía, con los siguientes elementos integrantes:

1. Un recurso sencillo, rápido y efectivo;

³⁹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Excepciones al agotamiento de los recursos internos (art. 46.1, 46.2.a y 46.2.b convención americana sobre derechos humanos)*, Opinión Consultiva OC-11/90, de 10 de agosto de 1990, serie A, número 11, párrafo 17.

³⁹⁴ PERRINO, Pablo Esteban, "El Derecho a la Tutela Judicial Efectiva y el Acceso a la Jurisdicción Contencioso Administrativa" en *Revista de Derecho Público*, Rubinzal-Culzoni, Proceso administrativo, tomo I, Buenos Aires, 2003, págs. 257-294.

³⁹⁵ O'DONNELL, Daniel, *Derecho internacional de los derechos humanos*, Ob. Cit., pág. 481.

2. Ante los tribunales o jueces competentes que en los términos de dichos instrumentos deben gozar de la condición de independencia;
3. El acto violatorio o lesivo pues estar constituido indistintamente por actos privados o del poder público. Ello diferencia al amparo latinoamericano del europeo, el cual está circunscrito a los actos del poder público;
4. El objeto tutelado son, precisamente, todos los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, la ley o en los pactos o convenciones internacionales;
5. La efectividad del recurso comprende la reparabilidad de la violación a través de la garantía de cumplimiento por las autoridades competentes, de toda sentencia en que se haya estimado procedente el recurso;
6. Los Estados han asumido una obligación de hacer, consistente en desarrollar las medidas legislativas y de otra naturaleza, las posibilidades del amparo o del recurso en definitiva equivalente.

Esas características, añade el autor en cita, constituyen un “estándar mínimo común” para los Estados partes de la Convención Americana que consiste en la obligación de garantizar la protección judicial de los derechos consagrados en la propia Convención, mediante recursos sencillos, rápidos y efectivos. Observa que este derecho es una determinación específica de la obligación internacional asumida por los Estados partes de la Convención de respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción.³⁹⁶

Este estándar mínimo se compone de un cúmulo de condiciones con las que el Estado debe cumplir en el diseño normativo del recurso y en las condiciones de organización estadual para que pueda cumplir su objeto protector y reparador que los órganos del Sistema Interamericano han expresado en las resoluciones dictadas en los muy diversos asuntos que se han puesto a su consideración. Estas características pueden

³⁹⁶ AYALA CORAO, Carlos M., *El Amparo Constitucional y El Amparo Interamericano como Institutos para la Protección de los Derechos Humanos*, Ob. Cit., pág. 56.

y deben sistematizarse en cuanto resulten aplicables a un recurso administrativo para facilitar su estudio a la comunidad jurídica.

6.3.1. DEBE EXISTIR UN RECURSO PARA CUALQUIER TIPO DE VIOLACIÓN.

El artículo 25 de la Convención establece tanto el derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que lo ampare contra actos violatorios de sus Derechos Humanos; así como la correlativa obligación de los Estados Partes a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.³⁹⁷

Desde las primeras oportunidades que tuvo la Corte Interamericana de pronunciarse sobre este tema ha sostenido que es la inexistencia de recursos internos efectivos lo que coloca a la víctima en estado de indefensión y justifica la protección internacional y que esta obligación de suministrar recursos judiciales efectivos deriva de la obligación general a cargo de los Estados que se desprende del artículo 1 de la Convención³⁹⁸ que establece el compromiso de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre sometida a su jurisdicción. A su vez, se relaciona con el deber del Estado, establecido en el artículo 2 convencional, de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la Convención para garantizar los derechos en ella consagrados. Obligación que incluye la expedición de

³⁹⁷ Convención Americana sobre Derechos Humanos: Artículo 25. Protección Judicial.

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que lo ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea sometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso

³⁹⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (Excepciones Preliminares)*, Ob. Cit., párrafo 92 y *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras (Excepciones Preliminares)*, Ob. Cit., párrafo 95.

normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la misma, así como la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen una violación a las garantías previstas en la Convención.³⁹⁹

La Corte también ha señalado que aun y cuando la regla del agotamiento de los recursos internos es una cuestión de admisibilidad, también es una cuestión que tiene que ver con el fondo del asunto planteado, puesto que “cuando se invocan ciertas excepciones a la regla de no agotamiento de los recursos internos, como son la ineffectividad de tales recursos o la inexistencia del debido proceso legal, no sólo se está alegando que el agraviado no está obligado a interponer tales recursos, sino que indirectamente se está imputando al Estado involucrado una nueva violación a las obligaciones contraídas por la Convención (sic). En tales circunstancias la cuestión de los recursos internos se aproxima sensiblemente a la materia de fondo”.^{400 401}

En la opinión consultiva OC-9/87 la Corte IDH sostuvo que “[...] la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado parte en el cual semejante situación tenga lugar...”.⁴⁰² También en el Caso Castañeda Gutman la Corte expuso tres criterios de gran importancia en relación con la existencia de los recursos internos. Sostuvo que el sentido de la protección otorgada por el artículo 25 de la Convención es la posibilidad real de acceder a un recurso judicial para que la autoridad competente y capaz de emitir una decisión vinculante que determine si ha habido o no una violación a algún derecho que la persona que reclama estima tener y que, en caso de ser encontrada una violación, el recurso sea útil para restituir al interesado en el goce de su derecho y repararlo. Expresó que no es, en sí mismo, incompatible con la Convención Americana que un Estado limite el recurso de amparo a algunas materias, siempre y cuando provea otro recurso de similar

³⁹⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Castillo Páez Vs. Perú (Fondo)*, Ob. Cit., párrafo 82; *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*, sentencia de 4 de julio de 2006, Ob. Cit. párrafo 192; y *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 19 de septiembre de 2006, serie C, número 151, párrafo 131.

⁴⁰⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (Excepciones Preliminares)* y *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras (Excepciones Preliminares)*, Ob. Cit. párrafos 91 y 93, respectivamente.

⁴⁰¹ El artículo 28, inciso h), del Reglamento de la Comisión Interamericana establece como requisito de las peticiones, el indicar las gestiones emprendidas para agotar los recursos de la jurisdicción interna o la imposibilidad de hacerlo.

⁴⁰² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Garantías judiciales en estados de emergencia (arts. 27.2, 25 y 8o, Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-9/87, Ob. Cit., párrafo 24.

naturaleza e igual alcance para aquellos Derechos Humanos que no sean de conocimiento de la autoridad judicial por medio del amparo. En todo caso, lo importante es considerar que el recurso judicial sea idóneo para combatir la violación, y que sea efectiva su aplicación por la autoridad competente.⁴⁰³ Por último, que la violación al derecho a la protección judicial puede verificarse independientemente de que exista o no una violación al derecho protegido.⁴⁰⁴

En el caso *Claude Reyes y otros vs Chile*,⁴⁰⁵ la Corte Interamericana se pronunció ante la falta de un recurso idóneo para garantizar que ante una denegatoria de información bajo el control estatal exista un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo en que se determine si se produjo una vulneración del derecho del solicitante de información y, en su caso, se ordene al órgano correspondiente su entrega. La Corte estimó que en este ámbito,⁴⁰⁶ relativo al derecho al acceso a la información pública, el recurso debe ser sencillo y rápido, tomando en cuenta que la celeridad en la entrega de la información es indispensable en la materia. Se concluyó sosteniendo que, de acuerdo a lo dispuesto en

⁴⁰³ La Corte analizó los recursos que el Estado Mexicano indicó resultaban procedentes y concluyó: 1. En el juicio para la protección de los derechos político-electorales seguido ante el Tribunal Federal Electoral, éste, a partir de la jurisprudencia de la Suprema Corte de mayo de 2002, no tenía competencia para pronunciarse sobre la constitucionalidad de las leyes a efecto de dejar de aplicarlas en casos concretos. Por lo tanto, el TRIFE no podría resolver una controversia planteada contra un acto o resolución de alguna autoridad electoral cuando su resolución implicara pronunciarse sobre la constitucionalidad de la ley en la que se fundamentó dicho acto o resolución. 2. A partir de la reforma constitucional de 1996, la única vía para impugnar una ley federal electoral era la acción de inconstitucionalidad. Éste es un recurso extraordinario y de restringida legitimidad activa, pues sólo están legitimados activamente determinadas fracciones parlamentarias federales o locales, el Procurador General de la República y, a partir de la reforma constitucional de 1996, los partidos políticos registrados, de forma que los individuos no pueden interponerlo. Por tanto, dado que el recurso de amparo no resulta procedente en materia electoral, la naturaleza extraordinaria de la acción de inconstitucionalidad y la inaccesibilidad e inefectividad del juicio de protección para impugnar la falta de conformidad de una ley con la Constitución, en la época de los hechos no había en México recurso efectivo alguno que posibilitara a las personas cuestionar la regulación legal del derecho político a ser elegido previsto en la Constitución Política y en la Convención Americana (Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)* Ob. Cit. párrafos 128 a 131).

⁴⁰⁴ Supra Ídem, párrafos 92, 100 y 101.

⁴⁰⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Claude Reyes y otros vs Chile (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafo 138

⁴⁰⁶ La Corte Interamericana hace referencia a la estrecha relación existente entre democracia y libertad de expresión. Ésta es un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también *conditio sine qua non* para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre. (Supra ídem, párrafo 85).

los artículos 2 y 25.2 de la Convención, si el Estado no tiene un recurso judicial para proteger efectivamente el derecho de acceso a la información, tiene que crearlo.

6.3.2. CARACTERÍSTICAS GENERALES DEL RECURSO: SENCILLO, RÁPIDO; IDÓNEO Y EFECTIVO.

La ex Jueza de la Corte, Cecilia Medina Quiroga, en diversos votos disidentes y parcialmente disidentes, hace un análisis contextual del Derecho a un Recurso Efectivo y sostiene que la Convención consagra el derecho a un recurso *sencillo y rápido*, pero agrega *o a cualquier otro recurso efectivo* lo que, considera, genera la duda de si la obligación del Estado se cumple con el establecimiento de un recurso efectivo, aunque no sea sencillo y rápido. Reseña que en su formulación original el artículo 25 de la Convención se leía “[t]oda persona tiene derecho a un recurso efectivo, sencillo y rápido [...]”, pero que el Gobierno de la República Dominicana expresó que podían darse casos en que la protección fuera efectiva, aunque no sencilla y rápida y propuso el texto aprobado en la versión definitiva. Entonces, según esta autora, hay dos maneras de leer el artículo 25 de la Convención y en ambas debe leerse que independientemente de su tipo (tanto el sencillo y rápido, como el que no es ni sencillo, ni rápido) el recurso debe ser efectivo, es decir, debe ser “capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido”.⁴⁰⁷

6.3.2.1. SOBRE LA SENCILLEZ Y RAPIDEZ DEL RECURSO.

La Corte no se ha pronunciado sobre estas características en forma aislada, sino que ha sostenido que los tres calificativos (sencillez, rapidez y eficacia) deben existir en

⁴⁰⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso López Álvarez Vs. Honduras (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 1 de febrero de 2006, serie C, número 141, voto disidente de la Jueza Cecilia Medina Quiroga; *Caso Gómez Palomino Vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 22 de noviembre de 2005, serie C, número 136, voto concurrente de la Jueza Cecilia Medina Quiroga; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 8 de julio de 2004, serie C, número 110, Voto Parcialmente Disidente de la Jueza Cecilia Medina Quiroga; y, *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)* sentencia de 5 de julio de 2004, serie C, número 109, voto parcialmente disidente de la Jueza Cecilia Medina Quiroga.

forma conjunta.⁴⁰⁸ Tampoco existe una jurisprudencia constante en relación con la sencillez y rapidez que debe tener el recurso, ni una definición legal clara respecto a la característica de sencillez en el ámbito jurídico. Sencillo puede ser simple y conlleva a la idea de simplificar el trámite judicial de manera que pueda ser comprensible.⁴⁰⁹

6.3.2.1.1. CERTEZA EN LAS CONDICIONES DE ADMISIBILIDAD Y EN LAS CAUSALES DE IMPROCEDENCIA.

La Real Academia Española define sencillo como: “(adjetivo) lo que no tiene artificio, ni composición; que carece de ostentación y adornos; que no ofrece dificultad; dicho de estilo: que carece de exornación y artificio, y expresa ingenua y naturalmente los conceptos”.⁴¹⁰ Acorde con esta idea, la Corte ha mencionado que “cualquier norma o medida que impida o dificulte hacer uso del recurso de que se trata constituye una violación del derecho al acceso a la justicia, bajo la modalidad consagrada en el artículo 25 de la Convención Americana”.⁴¹¹ Entonces, el Tribunal identifica el término sencillo con la claridad y simplicidad en las condiciones de acceso al recurso y considera que por razones de seguridad jurídica, para la correcta y funcional administración de justicia y la efectiva protección de los derechos de las personas, los Estados pueden y deben establecer presupuestos y criterios de admisibilidad de los recursos internos, sean de carácter judicial o de cualquier otra índole. Así, si bien los recursos internos deben estar disponibles para el interesado y resolver efectiva y fundadamente el asunto planteado, tampoco puede exigirse que siempre y en cualquier caso, se deba resolver el fondo del asunto que les es planteado, “sin que importe la verificación de los presupuestos formales de admisibilidad y procedencia del particular recurso intentado”.⁴¹²

⁴⁰⁸ MEDINA QUIROGA, Cecilia, *La Convención Americana: vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile y Centro de Derechos Humanos, Chile, 2003, págs. 369 y 370, en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/23072.pdf>.

⁴⁰⁹ GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo, “El debido proceso constitucional. Reglas para el control de los poderes desde la magistratura constitucional” en *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, número 7, julio-diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2002, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/CuestionesConstitucionales/numero/7/ard/ard2.htm>.

⁴¹⁰ Real Academia Española “Sencillo, Ila” en Diccionario de la Lengua Española, 2012 en <http://lema.rae.es/drae/?val=sencillo>

⁴¹¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Cantos Vs. Argentina (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 28 de Noviembre de 2002, serie C, número 97, párrafo 57.

⁴¹² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Trabajadores Cesados del Congreso*

Para la Corte, la existencia y aplicación de causales de admisibilidad de un recurso resulta compatible con la Convención Americana.⁴¹³ Empero, el Derecho a un Recurso Efectivo tampoco puede sujetarse a condiciones excesivas que atenten contra su esencia o impidan o restrinjan, sin justificación, su admisión, ni tampoco es válido el desechamiento del medio de defensa por defectos que pueden ser subsanados, sin dar la oportunidad de ello.⁴¹⁴

Esta postura es consistente con la sostenida en el Caso Cayara Vs. Perú, con relación a los presupuestos para acceder a los medios de protección del Sistema Interamericano. Según este criterio, la Corte debe guardar un justo equilibrio entre la protección de los Derechos Humanos, fin último del sistema, y la seguridad jurídica y equidad procesal que aseguran la estabilidad y confiabilidad de la tutela internacional. De esta forma, no es posible iniciar o continuar un proceso estando de por medio infracciones manifiestas a las reglas procedimentales establecidas en la propia Convención, pues ello acarrearía la pérdida de la autoridad y credibilidad indispensables en los órganos encargados de administrar el sistema de protección de Derechos Humanos.⁴¹⁵ Según la Corte, “Los requisitos de admisibilidad tienen que ver, obviamente, con la certeza jurídica tanto en el orden interno como en el internacional. Sin caer en un formalismo rígido que desvirtúe el propósito y el objeto de la Convención, es necesario para los Estados y para los órganos de la Convención cumplir con las disposiciones que regulan el procedimiento, pues en ellas descansa la seguridad jurídica de las partes”.⁴¹⁶

La Comisión Interamericana también se ha pronunciado sobre la compatibilidad de requisitos procesales con el Derecho a un Recurso Efectivo y sostiene que es lícito que la legislación establezca requisitos para la admisibilidad de recursos, sin embargo, “...la incertidumbre o falta de claridad en la consagración de estos requisitos de admisibilidad

(*Aguado Alfaro y otros*) Vs. Perú (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*), sentencia de 24 de noviembre de 2006, serie C, número 158, párrafo 66; y *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador* (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*), sentencia de 21 de noviembre de 2007, serie C, número 170, párrafo 126.

⁴¹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos* (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*), Ob. Cit. párrafo 94

⁴¹⁴ APONTE NÚÑEZ, Emercio, “Alcance de la tutela judicial efectiva reconocida en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela” en *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*, Universidad Católica de Perú, San Miguel Lima, 2010, en <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprosesal/article/view/2087>

⁴¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Cayara Vs. Perú* (*Excepciones preliminares*), sentencia del 3 de febrero de 1993, serie C, número 14, párrafo 63.

⁴¹⁶ Supra Ídem, párrafos 42 y 63.

constituye una violación a dicho derecho fundamental”. También que la finalidad del artículo 25 de la Convención se traduce en impedir “...que el acceso a la justicia se convierta en un desagradable juego de confusiones en detrimento de los particulares. Las garantías a la tutela judicial efectiva y al debido proceso imponen una interpretación más justa y beneficiosa en el análisis de los requisitos de admisión a la justicia, al punto que por el principio pro actione, hay que extremar las posibilidades de interpretación en el sentido más favorable al acceso a la jurisdicción” pues el principio de la seguridad jurídica impone una mayor claridad y especificidad en los obstáculos para acceder a la justicia.⁴¹⁷

En el caso *Narciso Palacios Vs. Argentina* tramitado ante la Comisión Interamericana se acreditó que la demanda contencioso-administrativa promovida el 23 de agosto de 1985, fue desechada por no haberse agotado la vía administrativa. La Comisión observó que la interpretación adecuada de la norma aplicable (ordenanza general número 207 del 12 de octubre de 1977) consideraba la vía administrativa como facultativa. Empero, en el año de 1986, una vez presentada la demanda, la Corte Suprema de la Provincia de Buenos Aires, cambió su criterio para exigir el agotamiento de los recursos administrativos y con tal base, se rechazó la demanda presentada por no haber ejercido los recursos administrativos pertinentes. La Comisión concluyó que la falta de agotamiento de la instancia administrativa no podía ser imputada al peticionario, pues éste hizo valer su derecho conforme a la interpretación correcta y autorizada de las normas vigente que le eran aplicables, las que al momento de interposición de la demanda, le permitiría acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa sin necesidad de agotar los recursos administrativos. Entonces, el no haber dado cumplimiento a este requisito no se trató de una omisión negligente, sino de un cambio en la interpretación de la normativa que las cortes aplicaron retroactivamente en su perjuicio. Apunto como línea jurisprudencial que el alcance del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva permite evitar que un nuevo criterio jurisprudencial se aplique a situaciones o casos anteriores.⁴¹⁸

En la misma línea la Corte ha considerado que la existencia de requisitos legales que en la realidad resulten innecesarios para el trámite del recurso, pueden ocasionar su ineficacia. Así, se configura una violación al artículo 25 de la Convención cuando los

⁴¹⁷ OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Narciso Palacios v. Argentina*, Caso 10.194, Informe N° 105/99, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.106 Doc. 3 rev. en 355, 29 de septiembre de 1999, párrafos 58, 61 y 62.

⁴¹⁸ *Supra* Ídem, párrafos 59 a 63.

recursos son rechazados sin llegar al examen de la validez de los mismos, o por razones fútiles. El tribunal interamericano ejemplifica esta situación expresando que un recurso de exhibición de personas puede volverse ineficaz si se le subordina a exigencias procesales que lo hagan inaplicable, como en Honduras que se exigía identificar el lugar de detención y la autoridad respectiva, lo que es imposible tratándose de una persona detenida clandestinamente por las autoridades del Estado, puesto que, en estos casos sólo existe prueba referencial de la detención y se ignora el paradero de la víctima.⁴¹⁹

6.3.2.1.2. AMPLIA LEGITIMACIÓN PARA ACCEDER AL RECURSO.

En relación con el tema de acceso a la justicia, surge el de legitimación activa para interponer un recurso en materia de derechos económicos, sociales y culturales. La Comisión Interamericana ha observado que las funciones sociales del Estado se han ampliado a áreas tales como salud, vivienda, educación, trabajo, seguridad social, consumo o promoción de la participación de grupos sociales desaventajados. Esto se ha efectuado mediante el otorgamiento de facultades discrecionales o no regladas o en forma de programas asistenciales, provisión de servicios públicos o planes sociales focalizados. Sin embargo, este reparto de funciones no ha ido acompañado de la instrumentación de los medios de defensa para garantizar el buen funcionamiento de la administración pública y el respeto a los derechos de los ciudadanos.⁴²⁰

El Derecho a un Recurso Efectivo exige que los Estados brinden mecanismos judiciales idóneos y efectivos para la protección de cualquier tipo de derecho. Así lo ha reconocido la Corte al expresar que "...la defensa de los derechos humanos no sólo atiende a los derechos civiles y políticos; esta labor abarca necesariamente las actividades de denuncia, vigilancia y educación sobre derechos económicos, sociales y culturales, de conformidad con los principios de universalidad, indivisibilidad e interdependencia reconocidos en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana, la Carta Democrática Interamericana y por este Tribunal en su jurisprudencia".⁴²¹

⁴¹⁹ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (Fondo)*, Ob. Cit. párrafos 65 y 66.

⁴²⁰ Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El Acceso a la Justicia como Garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Estudio de los Estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Ob. Cit., párrafo 96.

⁴²¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 3 de abril de 2009, serie C, número 196, párrafo 147.

Sin embargo, las acciones de tipo jurisdiccional en el orden interno de los Estados, han sido organizadas con miras a la protección de los derechos civiles y políticos clásicos, pero no resultan efectivas para tutelar derechos económicos, sociales y culturales. Este tipo de derechos tienen clara dimensión colectiva y su vulneración suele presentarse, sin excluir la posibilidad de la violación individual), como afectación de grupos o colectivos. La incidencia colectiva de la mayoría de los derechos económicos, sociales y culturales provoca problemas de legitimación activa, que no se limitan a la etapa de formulación de la acción, sino que se prolongan durante las diferentes etapas del proceso, ante la ausencia de mecanismos de participación adecuada de los sujetos colectivos o de grupos numerosos de víctimas en las diferentes diligencias e instancias procesales.⁴²² La Convención regula un derecho que se debe garantizar a “toda persona”, sin distinción de ningún tipo, por lo que el derecho interno corresponde a las personas naturales y jurídicas o morales; nacionales o extranjera; hábiles y no hábiles; de derecho público y de derecho privado.⁴²³

Para Antonio Gidi y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, la tutela colectiva abarca dos clases de intereses o derechos: los esencialmente colectivos, que se pueden subdividir en difusos y colectivos; y, los antológicamente individuales, pero que son tutelados colectivamente por razones de estrategia en el tratamiento de conflictos, que se pueden denominar como individuales homogéneos.⁴²⁴ Los derechos colectivos son aquellos de los que se beneficia un grupo de personas, organizadas jurídicamente o no, en virtud de intereses comunes relativos a su convivencia, *inter alia*, grupo de profesionistas, vecinos, gremios. Estos intereses son de tipo transindividual, pues superan el carácter personal del interés. Los intereses difusos es aquel en donde sus intereses no pueden ser particularizados por una relación o vínculo jurídico entre ellos de manera clara, a pesar de que el interés o derecho es axiomático, no se puede definir a ciencia cierta la titularidad

⁴²² Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: (2007) *El Acceso a la Justicia como Garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Estudio de los Estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Ob. Cit., párrafo 237.

⁴²³ BREWER, CARÍAS, Allan R., “El control de convencionalidad, con particular referencia a la garantía del derecho a la protección judicial mediante un recurso sencillo, rápido y efectivo de amparo de los Derechos Humanos” Ob. Cit., págs. 26 y 27.

⁴²⁴ GIDI, Antonio y FERRER MAC-GREGOR, Eduardo: *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos*, Porrúa-Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, México, 2003, págs. 3 y 34

porque pertenece por propagación a un colectivo infinito, de allí el término difuso.⁴²⁵ La diferencia entre ellos está en la vinculación existente entre los miembros de la comunidad o de la colectividad titular del derecho respectivo, ya que la comunidad titular de un derecho difuso está compuesta por personas ligadas por circunstancias de hecho, mientras que la colectividad titular de un derecho colectivo está compuesta por personas ligadas entre sí como parte contraria por una relación jurídica-base.

La mayoría de los casos planteados ante el sistema se refieren a violaciones a los derechos civiles y políticos, pero es posible obtener algunos que muestren el ejercicio de acciones colectivas. Christian Courtis⁴²⁶ expresa que un ejemplo de titularidad colectiva es el derecho a la tierra ancestral de los pueblos y comunidades indígenas. Ese derecho pierde completamente el sentido si se lo subdivide en porciones de propiedad asignadas a individuos: la condición para la preservación de la identidad del pueblo o comunidad es la titularidad y goce común del derecho a la tierra. Otro caso de derechos colectivos es el de la lengua nativa pues su preservación requiere su uso colectivo pues la consideración individual del derecho a expresarse en una lengua sin considerar su dimensión interactiva o colectiva parece absurda. También el derecho a la huelga tiene un enfoque grupal, pues la noción de *huelga individual* no tendría sentido. En estos casos para poder reclamar tutela judicial es indispensable invocar la afectación grupal o colectiva, y no sólo la afectación individual. De lo contrario, el recurso no es efectivo.

En el Caso Awas Tingni⁴²⁷ la Corte reconoció que entre los indígenas existe una tradición sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Añadió que la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica, pues su la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras. Así, la Corte entendió que el artículo 21 debía interpretarse en el sentido de incluir también la protección de la propiedad colectiva de una comunidad

⁴²⁵ Cfr. KORODY TAGILAFERRO, Juan Esteban, *El amparo constitucional y los intereses colectivos y difusos*, Sherwood, Venezuela, 2004, pág. 38.

⁴²⁶ COURTIS, Christian, "Derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo", Ob. Cit.

⁴²⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. (Fondo Reparaciones y Costas)*, sentencia de 31 de agosto de 2001, serie C, número 79, párrafo 149.

indígena. La titularidad colectiva de la tierra supone, necesariamente, la posibilidad de tratar ese bien como bien colectivo y no meramente como agregado de bienes individuales. En este Caso, la Corte ordenó al Estado adoptar las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter, necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de la propiedad de los miembros de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, acorde con el derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres de ésta y declaró que los hechos del caso configuraban la violación del artículo 25 de la Convención Americana, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, en conexión con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana.

La Comisión Interamericana retomó estos planteamientos de la Corte en el caso Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo, en que los peticionarios alegaron la vulneración de derechos del pueblo Maya, porque el Estado de Belice otorgó concesiones madereras y petroleras en sus tierras. La Comisión consideró que la protección de estos derechos requería el dictado de una resolución en la que se declarara la existencia y naturaleza de los intereses mayas en la tierra, derechos protegidos por la Constitución del Estado de Belice, así como el reconocimiento de las violaciones de esos derechos al haberse otorgado licencias de explotación maderera dentro de las tierras tradicionales mayas, así como su cancelación.

En el caso *Yakye Axa Vs. Paraguay*, la Comisión alegó ante la Corte que el Estado de Paraguay era responsable por la violación a los derechos a las garantías judiciales y a la tutela judicial efectiva, por no proveer a la comunidad indígena y sus miembros de un recurso efectivo y eficaz para responder a las reclamaciones de su territorio ancestral. La Comisión manifestó que en la legislación paraguaya no existe un recurso judicial efectivo, destinado a proteger las legítimas reivindicaciones territoriales de los pueblos indígenas del Paraguay y condenó al Estado, como medida de satisfacción y garantía de no repetición, a adoptar medidas tendientes a crear un mecanismo efectivo para la reclamación territorial por parte de las comunidades indígenas de Paraguay.⁴²⁸

⁴²⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs Paraguay (Fondo, Reparaciones y Costas)*, serie C, número 125, párrafos 102 y 104.

En otro ejemplo de vulneración de derechos económicos, sociales y culturales de aplicación colectiva, en el Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay,⁴²⁹ la Corte apreció las condiciones de hacinamiento e inseguridad en el Instituto Panchito López, en el que se mezcló a niños en conflicto con la ley y a adultos. La situación precaria del instituto como centro de detención de niños fue denunciada por varias organizaciones nacionales e internacionales, así como por individuos ante la Comisión de Derechos Humanos del Senado, el Embajador del Paraguay en Washington, D.C., y el Ministerio de Justicia y Trabajo. El 12 de noviembre de 1993, la Fundación Tekojója interpuso un recurso de *hábeas corpus* genérico con el propósito de reclamar las condiciones de reclusión del instituto y de ubicar a los internos en lugares adecuados. En la Sentencia dictada, el Juez ordenó al Estado que tomara las medidas necesarias para que los internos fueran ubicados en locales adecuados. Pese a ello, los internos favorecidos por dicho *hábeas corpus* permanecieron en el Instituto. En los años de 2000 y 2001 se produjeron tres incendios a raíz del cual fallecieron nueve internos y otros sufrieron heridas o quemaduras. Después del incendio de 25 de julio de 2001 el Estado cerró definitivamente el Instituto. En la sede internacional, la Corte Interamericana consideró vulnerado el Derecho a un Recurso Efectivo. El tribunal interamericano en relación con el recurso *habeas corpus* interpuesto, aludió que al haber retardo en su resolución, en violación a la garantía de plazo razonable, probablemente ya no se encontraban los internos que interpusieron el recurso. No obstante, aquellos amparados por el recurso siguieron sufriendo las mismas condiciones insalubres y de hacinamiento, sin la atención adecuada a la salud, mal alimentados, bajo la amenaza de ser castigados, en un clima de tensión, violencia, vulneración, y sin el goce efectivo de varios de sus Derechos Humanos. Tanto es así que con posterioridad a haber sido resuelto el *hábeas corpus* genérico se produjeron los tres incendios referidos. En otras palabras, el incumplimiento de la decisión del mencionado recurso, ya violatoriamente tardía, no condujo al cambio de las condiciones de detención degradantes e inhumanas en que se encontraban los internos, por lo que lo consideró no efectivo en relación con los 239 internos en el Instituto al momento de la emisión de la sentencia en que se dio lugar al mismo.

Un caso que ejemplifica la falta de legitimación activa para intentar acciones colectivas es el denominado Mininuma,⁴³⁰ tramitado ante los tribunales mexicanos por la

⁴²⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 2 de septiembre de 2004, serie C, número 112, párrafos 133 a 134, 39, 250 y 251.

⁴³⁰ La comunidad *na savi* (mixteca) de Mini Numa pertenece al municipio de Metlatonoc ubicado en la Montaña de Guerrero. Como ocurre en cientos de comunidades indígenas mexicanas, ésta

insuficiente cobertura en la prestación de servicios de salud. En éste, después de los trámites relativos a obtener una decisión en la sede administrativa que se fuera impugnabile (lo que se denomina el privilegio de la decisión administrativa previa), la Comunidad presentó, a través de cinco representantes -delegado municipal y cuatro integrantes del Comité de Salud-, una demanda de amparo en contra de diversas autoridades del Estado de Guerrero, entre ellas el Gobernador y el Secretario de Salud del Estado, que se tramitó ante el Juez Séptimo de Distrito del Estado de Guerrero, bajo el número de expediente 1157/2007.⁴³¹

En relación con la titularidad colectiva de todos los Derechos Humanos,⁴³² entre ellos los económicos, sociales y culturales, el Juez de Distrito, estudió el tema de la legitimación para acceder al medio de protección constitucional y determinó la imposibilidad de reconocer la representación de la Comunidad de Mininuma, con base en el principio de instancia de parte agraviada. También indicó que debido al carácter individualista del Juicio de Amparo, su alcance se agota en la protección de la persona que lo solicita, cuando pueda demostrar que ha sufrido un agravio personal y directo. Asimismo, atendiendo al principio de relatividad de la sentencia, expresó que la protección otorgada por el amparo se dirige únicamente para la persona que lo interpuso, pero no puede tener un efecto generalizado o colectivo.⁴³³

sobrevive en situación de pobreza extrema, lo que implica –además de carencias de agua, luz o drenaje– que las personas que habitan ahí no tengan acceso a servicios básicos de salud. Ni cuentan con una clínica cercana, ni hay personal médico y profesional capacitado en la zona, ni es posible encontrar una provisión básica de medicinas que permita atender enfermedades curables. Estas circunstancias provocan condiciones de salud indignas, que en muchas ocasiones tienen consecuencias fatales para las y los habitantes. En un lapso de dos años se produjo la muerte de seis personas a consecuencia de enfermedades gastrointestinales infecciosas provocadas por parásitos y desnutrición, que hubieran podido ser evitadas con el acceso a una atención médica básica. En todos los casos de muerte, los familiares de las personas enfermas caminaron durante hora y media hasta Me tlaltonoc (cabecera municipal) a solicitar atención a la salud. En la cabecera tampoco hay un centro hospitalario ni una clínica adecuada; sólo un par de vagones blancos llamados “módulos”, de cinco metros de largo por dos de ancho, que no cuentan con agua ni luz. (ver GUTIÉRREZ RIVAS, Rodrigo y SALAZAR UGARTE, Pedro, *Igualdad, no discriminación y derechos sociales. Una vinculación virtuosa*. Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, México, 2011, págs. 93 y 94, en http://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/INDYDS.pdf).

⁴³¹ Supra Ídem.

⁴³² En cuanto al fondo, el Juez de Distrito determinó que el secretario de Salud del Estado de Guerrero violaba el contenido del párrafo tercero del artículo 4o de la Constitución, debido a que en materia de salud, el Estado se encuentra obligado a instrumentar acciones tendientes a lograr el bienestar físico y mental de los mexicanos, prolongar y mejorar la calidad de vida en todos los sectores; a propiciar y expandir en la medida de lo posible, la preservación y conservación de la salud.

⁴³³ GUTIÉRREZ RIVAS, Rodrigo y RIVERA MALDONADO, Aline, “El Caso “Mininuma”: Un litigio estratégico para la justiciabilidad de los derechos sociales y la no discriminación en México” en

6.3.2.1.3. EL PLAZO RAZONABLE.

Sobre la característica de rapidez, la Comisión Interamericana ha sostenido que la obligación de conducir los procesos de manera rápida y ágil recae en los órganos encargados de administrar justicia. También ha indicado que el criterio relevante a fin de evaluar el plazo razonable de los procesos, no es la cantidad de los actos que se plasmen en el expediente, sino su eficacia y que el plazo de los procesos debe comenzar a contarse desde el inicio de las actuaciones administrativas (no desde la llegada del caso a la etapa judicial) y hasta lograr la total ejecución de las sentencias. En este punto ha observado que, en una amplia gama de los procedimientos que se llevan a cabo ante la administración pública en materia de seguridad social, los trámites de ejecución de sentencias se han visto seriamente demorados y obstaculizados por normas de emergencia y defensas dilatorias a favor de los Estados.⁴³⁴

Tanto la Corte, como la Comisión Interamericana han establecido los siguientes parámetros a fin de evaluar la razonabilidad del plazo de un proceso de conformidad con la Convención:⁴³⁵

1. La complejidad del asunto;
2. La actividad procesal del interesado y la conducta de las autoridades judiciales;
3. La finalidad del procedimiento judicial respectivo; y,
4. La naturaleza de los derechos en juego.⁴³⁶

Así, se ha considerado que es posible la existencia de *recursos efectivos* que no sean *sencillos y rápidos*, en virtud de que se haya hecho valer frente a situaciones de gran complejidad fáctica o probatoria, o de situaciones que requieran un remedio complejo. En

Revista de la Facultad de Derecho de México, número 251, enero-junio, Tomo LIX, UNAM, México, 2009 <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/251/pr/pr5.pdf>

⁴³⁴ Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: (2007) *El Acceso a la Justicia como Garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Estudio de los Estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Ob. Cit., párrafos 24 y 25.

⁴³⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 29 de enero de 1997, serie C, número 30, párrafo 767.

⁴³⁶ Este criterio fue adoptado en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos del utilizado por la Corte Europea de Derechos Humanos al interpretar el artículo 6 de Convenio Europeo de Derechos Humanos en los casos *Motta Vs. Italia*, resolución de 19 de febrero de 1991, serie A, número 195-A, párrafo 30 y *Ruiz Mateos Vs. España*, resolución de 23 de junio de 1993, serie A, número 262, párrafo 30.

estos casos, las características de rapidez y sencillez, podrían sacrificarse para asegurar la efectividad del recurso, siempre y cuando ello no conlleve a consumir el daño al derecho de que se trate⁴³⁷.

Al analizar la complejidad se debe determinar si el asunto en cuestión, ya sea penal, civil o administrativo, es resuelto en plazos similares a casos de similar especie o en utilización de parámetros de derecho comparado. En relación con la actividad procesal del interesado, se debe verificar si éste ha sido diligente en el impulso del proceso, en cuanto a las actuaciones cuyo impulso procesal le correspondan; y, al estudiar la conducta de las autoridades judiciales, se verifica si el Estado ha atendido a los plazos que regulan la actuación.⁴³⁸ Estos parámetros fueron utilizados en forma constante por los órganos del sistema para analizar la razonabilidad en los plazos de resolución de procesos judiciales y el control judicial en las detenciones de individuos hasta el año de 2009. La Corte Interamericana, en el caso Valle Jaramillo Vs. Colombia, incorporó un nuevo elemento, referente a la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica del individuo. Este Tribunal también ha evaluado la rapidez de los recursos desde otros puntos de vista, ya sea en relación con la garantía judicial del plazo razonable o en relación con los parámetros fijados para la resolución del recurso en el derecho interno.

En el Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú, la Corte consideró como parámetro para considerar la violación al artículo 25, el trato desigual a las partes en el proceso y concluyó que “los recursos judiciales interpuestos por el señor Ivcher para defender sus derechos accionarios no fueron sencillos y rápidos”, sino que “solo fueron resueltos al cabo de mucho tiempo”, en contraste con el trámite que recibieron las acciones interpuestas por los accionistas minoritarios de la Compañía, que fueron resueltas con diligencia.⁴³⁹ En el caso Cantos Vs. Argentina, se valoró la conducta procesal del recurrente para no tener por configurada la violación al Derecho a un Recurso Efectivo, sencillo y rápido. En principio se hizo mención de que los diez años que transcurrieron entre la presentación de

⁴³⁷ COURTIS, Christian: “El derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo frente a afectaciones colectivas de derechos humanos” Ob. Cit.

⁴³⁸ TRUJILLO ARIZA, Eduardo: *El Plazo Razonable. Análisis interpretativo del criterio usado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Valle Jaramillo Vs. Colombia* en <http://148.226.12.104/bitstream/123456789/36386/1/vozppn2p40.pdf>

⁴³⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 6 de febrero de 2001, Serie C, número 74, párrafo 140.

la demanda del señor Cantos ante la Corte Suprema de Justicia de Argentina y la emisión de la última sentencia, implican una violación de la norma sobre plazo razonable por parte del Estado. Sin embargo, la Corte expresó que tanto el Estado como el demandante incurrieron en comportamientos que incidieron en la prolongación de la actuación judicial interna y que si la conducta procesal del propio interesado contribuye a dilatar el proceso, no se puede configurar una violación por parte del Estado a la norma sobre plazo razonable.⁴⁴⁰ Bajo otra óptica, en el caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú, la Corte evaluó el incumplimiento a la característica de rapidez conforme al plazo máximo de veinte días previsto en el derecho interno de Perú para la tramitación del recurso de amparo. En estos términos sostuvo que el dictado de la sentencia después de seis meses de la interposición del recurso violaba el artículo 25 de la Convención Americana.⁴⁴¹

Resulta también ilustrativa la resolución al caso *Yakye Axa vs Paraguay*,⁴⁴² en la que se analizó el procedimiento para reclamar las tierras tradicionales de esta comunidad. La Corte apuntó que “Desde esta fecha hasta la fecha de emisión de la presente Sentencia, han transcurrido 11 años 8 meses y 12 días, y aún no se ha dado una solución definitiva al reclamo de los miembros de la Comunidad Yakye Axa”. También expuso que una demora prolongada constituye en principio, por sí misma, una violación de las garantías judiciales, pero que puede ser justificada por el Estado en razón con la complejidad del caso o con la conducta procesal de las partes. La Corte estudió los antecedentes sobre los hechos del caso y reconoció que se trataba de un caso complejo. No obstante, también observó que la demora en el proceso no se produjo por su complejidad, sino por la conducta omitiva del Estado, tanto de los órganos administrativos que conocieron del procedimiento, como de aquellas autoridades que omitieron rendir los informes que les fueron requeridos. La conclusión a la que se arribó en la sede internacional fue que el proceso administrativo seguido desconoció el principio del plazo razonable consagrado en la Convención Americana y se mostró se mostró abiertamente inefectivo para atender las solicitudes de reivindicación de las tierras que los miembros de la Comunidad indígena Yakye Axa consideran como su hábitat ancestral y tradicional.

⁴⁴⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Cantos Vs. Argentina (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafo 57.

⁴⁴¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Constitucional Vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafo 91.

⁴⁴² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs Paraguay (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafos 85 a 97.

6.3.2.2. SOBRE LA IDONEIDAD Y EFECTIVIDAD DEL RECURSO.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado que "(...) la formalidad del acceso a los recursos judiciales no es suficiente por sí sola para satisfacer la garantía del artículo 25. El estándar mínimo de la Convención es el de una protección judicial efectiva".⁴⁴³ También la Corte, desde la primera oportunidad que tuvo para pronunciarse sobre este derecho, expresó que no basta con la existencia formal de los recursos, sino que éstos deben ser adecuados y efectivos para hacer cesar la violación de los Derechos Humanos.⁴⁴⁴ Así, el artículo 25.1 de la Convención contiene lo que se ha denominado el principio de efectividad de los instrumentos o medios procesales destinados a garantizar el goce de los Derechos Humanos.⁴⁴⁵

Para la Corte Interamericana el término efectivo significa que el recurso debe ser capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido.⁴⁴⁶ Ello no implica, necesariamente, que deba resultar favorable a quien lo interpone pero si debe existir la posibilidad seria de que prospere.⁴⁴⁷ En este aspecto, en la OC 9/87, la Corte sostuvo que para que un Estado cumpla con el deber de protección previsto en el artículo 25 de la Convención, no basta con que el recurso esté previsto en los ordenamientos internos, sino que se requiere que sea idóneo para determinar la existencia de una violación a los Derechos Humanos y proveer lo necesario para remediarla.⁴⁴⁸ La Jueza Cecilia Medina Quiroga opina que para la Corte la efectividad del recurso guarda relación con su capacidad potencial, *de ius y de facto*, para producir el resultado que se requiere para proteger el derecho humano vulnerado, pero también se relaciona con el debido proceso,

⁴⁴³ OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Winston Sapafora v. Panamá*, Caso 9726, Resolución N° 25/87, Inter-Am. C.H.R., 174, 175, OEA/Ser.L.V/II.74.doc. 10 rev 1, 23 de septiembre de 1987 en *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, 1987-1988, OEA/Ser.L.V/II.74, doc. 10, rev. 1, pág. 238.

⁴⁴⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez (Fondo)*, Ob. Cit. párrafo 63 y *Caso Godínez Cruz (Fondo)*, sentencia de 20 de enero de 1989, serie C, número 5, párrafo 66.

⁴⁴⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Garantías judiciales en estados de emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8o, Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87, Ob. Cit. párrafo 24.

⁴⁴⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras* (Fondo), Ob. Cit., párrafo 66.

⁴⁴⁷ Supra Ídem, párrafos 67 y 68.

⁴⁴⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Garantías judiciales en estados de emergencia* (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva 9/87 de 6 de Octubre de 1987, serie A, número 9, párrafo 24.

ya que tiende a considerar que se ha infringido el artículo 25 de la Convención cuando están ausentes uno o más elementos de los señalados en el artículo 8 de la misma.⁴⁴⁹

Christian Courtis,⁴⁵⁰ Oficial de Derechos Humanos de la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos, sistematiza el concepto de *efectividad* en dos aspectos:

- a. Un aspecto normativo, relacionado con la idoneidad. Este término hace referencia a la capacidad para determinar si se ha incurrido en una violación a los Derechos Humanos y proveer lo necesario para remediarla. También a la posibilidad de dar resultados o respuestas a las violaciones de Derechos Humanos. Este aspecto se identifica con el diseño normativo del recurso.
- b. Otro aspecto, empírico, que guarda relación con la realidad del país. Es decir, con las condiciones políticas e institucionales que hacen posible que un recurso previsto normativamente pueda cumplir con su objeto u obtener el resultado para el que fue concebido. Así, el recurso no es efectivo cuando es ilusorio, gravoso para la víctima o cuando el Estado no asegura su debida aplicación por parte de sus autoridades judiciales.

Esta clasificación también ha sido expresada por la Corte Interamericana en el Caso Castañeda Gutman, al precisar que la controversia entre las partes se restringía a dos de las mencionadas características relacionadas con la efectividad del recurso: a) si la presunta víctima tenía acceso a un recurso; y b) si el tribunal competente tenía las facultades necesarias para restituir a la presunta víctima en el goce de sus derechos, si se considerara que éstos habían sido violados. A la primera característica la Corte se referirá como *accesibilidad del recurso* (según su diseño normativo) y a la segunda como *efectividad del recurso*.

6.3.2.2.1. DEBE EXISTIR ADECUACIÓN ENTRE EL DISEÑO NORMATIVO DEL RECURSO Y EL EFECTO PROTECTOR AL DERECHO HUMANO ESPECÍFICO.

⁴⁴⁹ MEDINA QUIROGA, Cecilia, *La Convención Americana: vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*, Ob. Cit. pág. 373.

⁴⁵⁰ COURTIS, Christian, "Derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo" Ob. Cit.

La característica de idoneidad del recurso hace referencia a que en todos los Estados existen múltiples ordenamientos jurídicos que prevén la existencia de diversos tipos de recursos pero, a decir de la Corte, no todos son aplicables para resolver todas las circunstancias, por lo que es necesario el análisis, en cada caso, de la posibilidad razonable de obtener el remedio.⁴⁵¹ Entonces, lo efectivo del recurso dependerá, según su diseño normativo, de las hipótesis de procedencia y causales de improcedencia. Así, si no es procedente el recurso para algunas materias o situaciones, no será idóneo para proteger la vulneración a Derechos Humanos en el caso específico.

En el caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, relativo a la detención y posterior desaparición de Ángel Manfredo Rodríguez, el Tribunal Interamericano se pronunció sobre recursos no idóneos para resolver la situación infringida. En este caso, el Gobierno Hondureño planteó la excepción de no agotamiento de los recursos internos y mencionó diversos recursos que pudieron haber sido utilizados por los familiares de la víctima (apelación, casación, extraordinario de amparo, *ad effectum videndi*, denuncias penales contra los eventuales culpables y la declaratoria de muerte presunta).⁴⁵² La Corte resolvió señalando que “si, en un caso específico, el recurso no es adecuado, es obvio que no hay que agotarlo”. Indicó que las normas están encaminadas a producir un efecto y no pueden interpretarse en el sentido de que no produzcan ninguno o que su resultado sea manifiestamente absurdo o irrazonable. *Inter alia*, un procedimiento de orden civil como la presunción de muerte por desaparición, cuya función es la de que los herederos puedan disponer de los bienes del presunto muerto o su cónyuge pueda volver a casarse, no es adecuado para hallar la persona ni para lograr su liberación si está detenida⁴⁵³ y, por tanto, resultaría inadecuado para resolver la desaparición de la víctima.

En este aspecto también resulta de particular importancia el pronunciamiento de la Corte Interamericana sobre el caso *Castañeda Gutman Vs. México*. En esta sentencia, sobre el diseño normativo de los recursos, la Corte estimó que no es, *per se*, incompatible con la Convención que un Estado limite el recurso de amparo a algunas materias, siempre y cuando provea otro recurso de similar naturaleza e igual alcance para aquellos Derechos

⁴⁵¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez (Fondo)*, Ob. Cit. párrafo 64.

⁴⁵² *Supra* Ídem, párrafos 50 a 53.

⁴⁵³ *Supra* Ídem, párrafo 64.

Humanos que no sean de conocimiento de la autoridad judicial por medio del amparo.⁴⁵⁴ Sin embargo, esta exclusión del amparo como vía para la protección de los derechos políticos⁴⁵⁵ resultaba en que no era un recurso idóneo para resolver la situación infringida en el caso concreto, por la exclusión de la materia electoral de su ámbito de competencia. También analizó que el denominado Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano, del que conocía el Tribunal Federal Electoral, tampoco resultaba idóneo pues este órgano carecía de competencia para declarar la inaplicabilidad del artículo 175 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en virtud de que el artículo 10 de la Ley General del Sistema de Impugnación en Materia Electoral prevé expresamente la improcedencia consistente en que se pretenda impugnar la no conformidad de leyes federales o locales con la Constitución Federal. Así, la Corte concluyó que dado que los recursos existentes resultaban inadecuados, “dado que el recurso de amparo no resulta procedente en materia electoral, la naturaleza extraordinaria de la acción de inconstitucionalidad y la inaccesibilidad e inefectividad del juicio de protección para impugnar la falta de conformidad de una ley con la Constitución”, en la época de los hechos del presente caso no había en México recurso efectivo alguno que posibilitara a las personas cuestionar la regulación legal del derecho político a ser elegido previsto en la Constitución Política y en la Convención Americana (a través de una candidatura independiente).⁴⁵⁶

En los casos contra México relativos a las violaciones de Derechos Humanos cometidos por militares en agravio de Radilla Pacheco, Fernández Ortega, Cabrera y Montiel, la Corte Interamericana también se pronunció sobre la falta de recursos idóneos para permitir a las víctimas y sus familiares de las víctimas impugnar la competencia de la jurisdicción militar para conocer de asuntos que, por su naturaleza, debe corresponder a las autoridades del fuero ordinario, es decir las violaciones consistentes en la detención y posterior desaparición forzada del Señor Radilla Pacheco, la violación sexual de la señora

⁴⁵⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafo 92.

⁴⁵⁵ El artículo 73, fracción VII, de la Ley de Amparo anterior (fue reformada mediante decreto publicado el 14 de julio de 2014) preveía como causal de improcedencia el que se haya interpuesto contra las resoluciones o declaraciones de los organismos y autoridades en materia electoral. Además, existía jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que señalaba (con el rubro DERECHOS POLÍTICOS) que el amparo tiene por objeto reparar las violaciones que las autoridades cometan contra las garantías individuales, pero no contra derechos políticos, como son los de desempeñar cargos públicos y gozar las prerrogativas inherentes a esas funciones, entre las cuales se encuentra la de percibir los emolumentos respectivos al cargo que se sirve. (Época: Quinta Época, Registro: 320128, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo C, Materia(s): Administrativa, Tesis: Página: 1026).

⁴⁵⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafo 132.

Fernández Ortega y tortura de los señores Cabrera y Montiel. En la época en la que ocurrieron las violaciones la Ley de Amparo entonces vigente reservaba el ejercicio de la acción penal para la víctima del delito únicamente tratándose de algún acto relacionado “directa e inmediatamente con la reparación del daño”. Así la Corte resolvió que “la participación de la víctima en procesos penales no está limitada a la mera reparación del daño sino, preponderantemente, a hacer efectivos sus derechos a conocer la verdad y a la justicia ante tribunales competentes”, lo que implica el deber del Estado de proveer recursos adecuados y efectivos a través de los cuales la víctima esté en posibilidad de impugnar la competencia de las autoridades judiciales.⁴⁵⁷

6.3.2.2.2. PARA QUE UN RECURSO SEA EFECTIVO, DEBE SER VIABLE.

La efectividad guarda relación con las condiciones políticas e institucionales en un país como puede ser la organización de los sistemas de impartición de justicia. La Corte denomina a los recursos no efectivos *ilusorios* y los describe como aquellos que, previstos en la legislación, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, no producen los resultados para los que fueron concebidos.⁴⁵⁸ Este tipo de recursos no son de interposición obligatoria previo a acudir a la justicia interamericana pues, a decir de la Corte, el acudir a ellos se convierte en una formalidad que carece de sentido y, por tanto, las excepciones previstas en el artículo 46.2 serían plenamente aplicables y eximirían de la necesidad de agotar recursos internos pues, en la práctica, no pueden alcanzar su objeto e incluso puede ser peligroso para los interesados intentarlo.⁴⁵⁹

Ejemplos de recursos ilusorios se presentan “(...) cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el órgano jurisdiccional carezca de la

⁴⁵⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: Casos *Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafos 294, 297 y 298; *Fernández Ortega Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit, párrafos 166 y 167; *Cabrera y Montiel Vs. Estados Unidos Mexicanos*, Ob. Cit. párrafo 204.

⁴⁵⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.2, 25 Y 8 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de Octubre de 1987, serie A, número 9, párrafo 24.

⁴⁵⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez (Fondo)*, Ob. Cit., párrafo 66.

independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión”; cuando el acceso a la justicia sea gravoso para la víctima o cualquier otro motivo que impida al presunto lesionado el acceso al recurso judicial.⁴⁶⁰ También cuando “...se comprueba la existencia de una práctica o política ordenada o tolerada por el poder público, cuyo efecto es el de impedir a ciertos demandantes la utilización de los recursos internos que, normalmente, estarían al alcance de los demás”.⁴⁶¹

A diferencia de la falta de idoneidad de un recurso para resolver una situación precisa, la falta de efectividad de los recursos es a menudo el producto de una situación y no de un caso puntual. *Inter alia*, cuando en un Estado existen violaciones a Derechos Humanos en forma masiva y sistemática, ya que “la inefectividad de los recursos es, en realidad, un elemento de la situación”; cuando los afectados están impedidos por las circunstancias para interponerlos, como en los casos de desaparición forzada de personas y detenciones clandestinas; y, cuando los agentes del Estado obstaculizan la posibilidad de su interposición o tramitación mediante la adulteración de registros o pruebas.⁴⁶² También puede encuadrarse en esta tipología los casos en que se comprueba que existe un miedo generalizado de los abogados para prestar asistencia legal a una persona que lo requiere y ésta no puede, por consiguiente, obtenerla o cuando los recursos no pudieron ser agotados por no contar con asistencia legal.⁴⁶³

En una gama muy diversa de casos, la Corte ha analizado diversos contextos históricos, sociales y políticos que le permiten situar los hechos alegados como violatorios de la Convención Americana en el marco de las circunstancias específicas en que ocurrieron. Ese contexto ha permitido encuadrar los hechos como parte de un patrón

⁴⁶⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva 9/87, Ob. Cit., párrafo 24.

⁴⁶¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras (Fondo)*, Ob. Cit., párrafo 68.

⁴⁶² MEDINA QUIROGA, Cecilia, *La Convención Americana: Vida, Integridad Personal, Libertad Personal, Debido Proceso y Recurso Judicial*, Ob. Cit., pág. 374.

⁴⁶³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Excepciones al agotamiento de los recursos internos (art. 46.1, 46.2.a y 46.2.b convención americana sobre derechos humanos)*, Opinión Consultiva OC-11/90, Ob. Cit., párrafo 35.

sistemático de violaciones a los Derechos Humanos que ha servido para determinar la responsabilidad internacional del Estado.⁴⁶⁴

La existencia de una situación de violación sistematizada y generalizada de Derechos Humanos fue identificada en México, durante la denominada Guerra Sucia, por la Corte Interamericana en el caso Radilla Pacheco al señalar:

“B. El contexto en el que ocurrieron los hechos del presente caso.

132. Ha sido documentado que en la época en que fue detenido y hecho desaparecer el señor Rosendo Radilla Pacheco, en diversas partes del territorio mexicano tuvieron lugar numerosas desapariciones forzadas de personas. Así, surge del acervo probatorio que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en el marco del Programa Especial sobre Presuntos Desaparecidos, examinó 532 expedientes de queja sobre desapariciones forzadas de personas perpetradas durante el “fenómeno calificado como la ‘Guerra sucia de los años 70’”...

...

136. En el año 2006, la Fiscalía Especial presentó un “Informe Histórico a la Sociedad Mexicana” (supra párrs. 73 a 75), en el que se refirió a la existencia, en la época en que fue detenido Rosendo Radilla Pacheco, de un patrón de detenciones, tortura y desapariciones forzadas de personas militantes de la guerrilla o identificados como sus simpatizantes. En el mismo, indicó que: En el lapso de un año –del 22 de noviembre de 1973 al 19 de noviembre de 1974- encontramos en los reportes de la Secretaría de Defensa Nacional, el registro de 207 detenidos por el Ejército reportados como ‘paquetes’. Todas esas detenciones fueron ilegales. Los detenidos fueron interrogados, torturados, y muchos de ellos forzados a ser delatores. No fueron entregados a la autoridad competente. Se les mantuvo en cárceles militares y centros de detención clandestinos, durante periodos muy largos de tiempo y, muchos de ellos están desaparecidos.

[...]

El objetivo explícito de la tortura a los detenidos era conseguir información. Los métodos no importaban. Debido a que el preso no era nunca puesto a

⁴⁶⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 28 de agosto de 2014, serie C, número 282, párrafo 154.

disposición de la autoridad competente, se le podría aplicar todo tipo de tortura, incluyendo, desfiguraciones en el rostro, quemaduras de tercer grado, darles de tomar gasolina, romperles los huesos del cuerpo, cortarles o rebanarles la planta de los pies, darles toques eléctricos en diferentes partes del cuerpo, amarrarlos por los testículos y colgarlos, introducir botellas de vidrio en la vagina de las mujeres y someterlas a vejación, introducir mangueras por el ano para llenarlos de agua y luego golpearlos”.

137. El Informe de la Fiscalía Especial documentó acciones militares desplegadas en el Estado de Guerrero que revelan lo que pudieron ser los antecedentes de la detención del señor Radilla Pacheco. En tal informe se indicó que “[s]e calculaba que para 1971 el Ejército tenía concentrado[s] en Guerrero 24,000 soldados, una tercera parte de todos sus efectivos”, y que, para esa época, la Brigada Campesina de Ajusticiamiento del Partido Comunista de los Pobres, liderada por Lucio Cabañas “era la que tenía el control de una amplia zona” de la sierra, por lo que “[e]l Ejército hostig[ó] a las comunidades [y] det[uvo] a los pobladores acusándolos de abastecer a Lucio”. Al respecto, destacó que luego del secuestro del entonces gobernador electo del Estado de Guerrero, Rubén Figueroa, por parte de la Brigada Campesina, ocurrido el 6 de junio de 1974, semanas antes de la detención del señor Rosendo Radilla Pacheco (supra párrs. 124 a 126), “[l]a respuesta del Ejército fue brutal en contra de las comunidades campesinas, a las que consideró como bases del movimiento guerrillero”. Según el informe, el Ejército buscó “[l]a aniquilación de todo resabio de la guerrilla, arrasando a sangre y fuego, a todo partidario o sospechoso de simpatizar con la guerrilla, con el Partido de los Pobres, o con la izquierda [...]”.⁴⁶⁵

Con relación a la imposibilidad de interponer recursos, la Corte consideró que “...uno de los objetivos de la desaparición forzada es impedir el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes, cuando una persona ha sido sometida a secuestro, retención o cualquier forma de privación de la libertad con el objetivo de ocasionar su desaparición forzada, si la víctima misma no puede acceder a los recursos disponibles, resulta fundamental que los familiares u otras personas allegadas puedan acceder a procedimientos o recursos judiciales rápidos y eficaces como medio para determinar su paradero o su estado de salud o para individualizar a la autoridad que ordenó la privación de libertad o la hizo efectiva”.⁴⁶⁶

⁴⁶⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafos 132, 136 y 137.

⁴⁶⁶ Supra Ídem, párrafo 141.

En una segunda ocasión, la Comisión Interamericana observó una situación de ausencia de un recurso efectivo en el marco de violación sistematizada de Derechos Humanos en México, pero ahora en el ámbito administrativo. En el informe sobre la situación de los Derechos Humanos en México con motivo de la visita *in loco*, en 1996, se expresa a manera de recomendación: “Que revise las denuncias de expulsiones arbitrarias en los casos de extranjeros que residen legalmente en el territorio mexicano, a fin de adecuar tales decisiones estrictamente a las normas del debido proceso previstas en la legislación interna y en los instrumentos internacionales vigentes”.⁴⁶⁷

En este marco se presenta el caso Loren Laroye Riebe Star vs México, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en cuyo informe este órgano expone la situación en Chiapas apuntando:

“1. CONTEXTO

3. El Estado de Chiapas, localizado en la frontera sur de México, cuya población indígena es del 30%, sufre una situación de grave atraso: 94 de sus 111 municipios arrojan niveles de alta marginalidad, con lo que se constituye en el estado más pobre de México. A partir de enero de 1994, en que hizo su aparición el movimiento armado disidente Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN), han aumentado de manera ininterrumpida las convulsiones y conflictos violentos. Igualmente, el incremento sostenido de la presencia militar en la zona ha sido acompañado de denuncias sobre graves violaciones de los derechos humanos, cometidas principalmente por grupos paramilitares, en algunos casos con la tolerancia de agentes del Estado y a veces con su participación directa.

4. A partir de 1995, han sido expulsados de México numerosos extranjeros que se encontraban en Chiapas en condición de observadores y defensores de derechos humanos. Cabe mencionar igualmente que, poco después de la rebelión del EZLN, se inició un proceso de paz, en el que participaron representantes de la diócesis católica de San Cristóbal de las Casas, a la que pertenecían los sacerdotes Riebe Star, Barón Guttlein e Izal Elorz. El presidente de la Comisión Nacional de Intermediación (CONAI), creada

⁴⁶⁷ OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Informe sobre la situación de los derechos humanos en México*, Ob. Cit., párrafo 672.

como parte de dicho proceso de paz, era el obispo de dicha localidad Samuel Ruiz García, de reconocida trayectoria como defensor de los derechos humanos de los indígenas. La señal más clara del fracaso de la negociación consistió en la disolución de la CONAI en junio de 1998, seguida pocos días después de un enfrentamiento armado en la localidad de El Bosque, Chiapas, en que murieron siete campesinos y un policía.

5. La CIDH ha recibido numerosas denuncias acerca del hostigamiento a los defensores de derechos humanos en Chiapas, incluyendo a sacerdotes y trabajadores sociales de la Iglesia Católica. Al mismo tiempo, se sigue agravando el problema del desplazamiento de los indígenas de sus comunidades, por temor a la represión y a los ataques paramilitares”.⁴⁶⁸

El 22 de junio de 1995, los sacerdotes Loren Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz, representantes de la diócesis católica de San Cristóbal de las Casas en el estado de Chiapas, México, fueron conducidos por la fuerza al aeropuerto de Tuxtla Gutiérrez y trasladados en un avión del Gobierno al aeropuerto de la Ciudad de México, donde fueron sometidos a un interrogatorio por parte de autoridades mexicanas de inmigración sin haber sido asistidos por un abogado, no se les dieron a conocer los cargos en su contra, las pruebas, ni los nombres de quienes los acusaron. Se les informó que serían expulsados por “realizar actividades no permitidas por su status migratorio”. Fueron escoltados por agentes de migraciones e instalados en un vuelo que despegó a las 8:40 a.m. del 23 de junio de 1995, con destino a Miami, Estados Unidos, en donde recibieron un comunicado de la Secretaría de Gobernación de México, en el cual les hacían saber las causas de la deportación y las imputaciones hechas por las autoridades migratorias de México. Las órdenes de aseguramiento y ejecución, conforme a la denuncia, fueron dadas a conocer a los sacerdotes una vez que estaban fuera del territorio mexicano, a pesar de que la fecha que aparece en tales órdenes es el 21 de junio de 1995.⁴⁶⁹

De la narración de los hechos del caso se desprende claramente que los sacerdotes no tuvieron la oportunidad real de interponer recurso alguno previo a la ejecución de la expulsión por lo que la Comisión resolvió que los sacerdotes extranjeros fueron arrestados arbitrariamente y que el procedimiento administrativo ejecutado en el aeropuerto de la capital mexicana no cumplió con el derecho de audiencia que

⁴⁶⁸OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Loren Laroye Riebe Star et al. v. México*, Caso 11.610, Informe No. 49/99, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.95 Doc. 7 rev. en 724, 13 de abril de 1999, párrafos 3, 4 y 5.

⁴⁶⁹ Supra Ídem, párrafos 6 a 11.

correspondía. Los amparos presentados en forma posterior a los hechos fueron resueltos por sentencias de fecha 9 de julio de 1996, en las que no se amparó a los religiosos contra los actos reclamados. Estas sentencias fueron confirmadas por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Penal en el Distrito Federal, en fecha 30 de enero de 1997. La Comisión consideró que el recurso judicial no cumplió con los requisitos de sencillez, rapidez y efectividad y que, además, en la decisión se resolvió, sin la mayor fundamentación en derecho. También expresó que las actuaciones de los funcionarios gubernamentales se ajustaron a la ley, convalidando las violaciones a los Derechos Humanos de los demandantes y permitiendo la impunidad de los violadores, en transgresión de la garantía de la tutela judicial efectiva. Así, se concluyó que el Estado mexicano violó el derecho a la protección judicial previsto en el artículo 25 de la Convención Americana, en perjuicio de los sacerdotes Loren Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz.⁴⁷⁰

6.3.2.2.3. EL ÓRGANO QUE TRAMITE Y CONOZCA EL RECURSO DEBE CONTAR CON LAS FACULTADES NECESARIAS PARA EJECUTAR SUS DECISIONES.

Según la tipología desarrollada por la Corte Interamericana también existe un recurso inefectivo cuando su inutilidad ha quedado demostrada por la práctica porque el órgano jurisdiccional carece de los medios para ejecutar sus decisiones.⁴⁷¹ En la jurisprudencia del Tribunal Interamericano se reconoce que el derecho a la protección judicial sería ilusorio si el orden jurídico de un Estado permite que una decisión judicial final y obligatoria permanezca ineficaz en detrimento de una de las partes.⁴⁷² También que “la efectividad de las sentencias depende de su ejecución. El proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento.”⁴⁷³ Este extremo se evidencia de la redacción del artículo 25, párrafo 2, inciso c), de la Convención Americana que establece

⁴⁷⁰ Supra Ídem, párrafos 79 a 82.

⁴⁷¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Garantías judiciales en estados de emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8o, Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87, Ob. Cit. párrafo 24.

⁴⁷² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 7 de febrero de 2006, serie C, número 144, párrafo 219.

⁴⁷³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá* (Competencia), sentencia de 28 de noviembre de 2003, serie C, número 104, párrafo 73.

como compromiso estatal, dentro del marco del desarrollo normativo del recurso efectivo, el garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Los Estados tienen la responsabilidad de asegurar el acceso a recursos efectivos y el respeto a las garantías del debido proceso legal ante las autoridades competentes. Sin embargo, no se puede considerar que la responsabilidad estatal concluya con el dictado de la decisión o sentencia. Para una debida protección se requiere que el Estado garantice los medios para ejecutar dichas decisiones definitivas.⁴⁷⁴ Uno de los efectos que se atribuyen a la cosa juzgada es su obligatoriedad. La ejecución de las sentencias debe ser considerada como parte integrante del derecho de acceso al recurso que abarque el cumplimiento pleno de la decisión respectiva. La Corte expresó que suponer lo contrario conllevaría a la negación misma de este derecho.⁴⁷⁵

En el caso *Acevedo Jaramillo Vs. Perú*, el Estado expresó que para dar cumplimiento a las sentencias dictadas en los recursos nacionales, debía esperar a la existencia de plaza y presupuesto. La Corte resolvió que tratándose de sentencias que resuelven acciones de garantía, por la especial naturaleza de los derechos protegidos, el Estado debe darles cumplimiento en el menor tiempo posible, adoptando todas las medidas necesarias para ello. Agregó que el retraso en la ejecución de la sentencia no puede ser tal que permita un deterioro a la esencia misma del Derecho a un Recurso Efectivo y, por consiguiente, también cause una afectación al derecho protegido en la sentencia, por lo que las normas de presupuesto no pueden justificar la demora durante años en el cumplimiento de las sentencias.⁴⁷⁶

El Juez Cançado Trindade en su voto razonado hizo interesantes observaciones en relación con la garantía del plazo razonable. Expresó que:

“la ejecución de la sentencia forma parte del proceso - del debido proceso - y, por ello, los Estados deben garantizar que tal ejecución se realice dentro de un plazo razonable. Tampoco sería de más recordar - distintamente de lo que tiende a pensar o suponer los procesalistas tradicionales - que el proceso no es un fin en sí mismo, sino un medio para la realización de la

⁴⁷⁴ Supra Ídem, párrafo 79.

⁴⁷⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafo 225.

⁴⁷⁶ Supra Ídem.

justicia. Hay una gran distancia entre la justicia formal y la material, que es, ésta última, la que tengo siempre presente en mis razonamientos. Más que esto, sostengo que el cumplimiento de la sentencia forma parte del propio derecho de acceso (lato sensu) a la justicia, entendido éste como el derecho a la prestación jurisdiccional plena, incluida ahí la fiel ejecución de la sentencia (...) El cumplimiento de las sentencias es, pues, un elemento constitutivo del propio derecho de acceso a la justicia, así ampliamente concebido, dando expresión a la vinculación entre las garantías judiciales y la protección”

La Comisión Interamericana considera que el cumplimiento de las sentencias es una obligación del Estado, por lo que no se requiere que el impulso procesal de los afectados, ya sea en el ámbito penal, civil o administrativo y que la obligación a que se refiere el artículo 25.2.c) de la Convención de “garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”, implica que los Estados deben hacer cumplir las sentencias con base en los principios de inmediatez y buena fe, sin dar lugar a que los afectados tengan que intentar acciones adicionales de cumplimiento, de responsabilidad penal, administrativa o de otra índole, ni ningunas otras acciones similares que, denotan dilaciones en el cumplimiento inmediato de la sentencia favorable a derechos fundamentales.⁴⁷⁷

Entonces, esta obligación de garantía del cumplimiento de las sentencias impacta en tres dimensiones al Estado. Primeramente, en el diseño del recurso a las autoridades que ejerzan la función formalmente legislativa al dotar, en la legislación o reglamentación aplicable, a los órganos jurisdiccionales de las medidas necesarias para hacer cumplir sus determinaciones. En segundo lugar, exige de las autoridades que conozcan del recurso de ejercer tales medidas y no descuidar el cumplimiento de las sentencias. Finalmente, cuando los demandados en un juicio son también autoridades del Estado (como en los juicios de amparo o contenciosos administrativos), o particulares con actividad autorizada o tolerada por el Estado, de no postergar y dar cumplimiento a las sentencias.

⁴⁷⁷ OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Carlos Torres Benvenuto, Javier Mujica Ruiz-Huidobro, Guillermo Álvarez Fernández, Reymer Bartra Vásquez and Maximiliano Gamarra Ferreytra v. Perú*, Caso 12.034, Informe No 89/99, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.106 Doc. 3 rev. en 263, 27 de septiembre de 1999, demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, párrafos 75, 85, 98.

Este último punto fue desarrollado por la Comisión Interamericana en el Caso César Cabrejos Bernuy , en que se estimó que el Estado dio cumplimiento a la sentencia emitida en la sede interna al haber reincorporado al peticionario a su cargo de Coronel de la Policía Nacional del Perú, para retirarlo en forma inmediata, reproduciendo el acto administrativo previamente declarado nulo.

En el caso en análisis, la Comisión destacó las particularidades de un proceso de ejecución de sentencia cuando quien debe acatarla es el mismo Estado. Advirtió que la obligación del Estado de garantizar el cumplimiento de los fallos judiciales adquiere singular relevancia cuando quien debe cumplir la sentencia es un órgano estatal (poder ejecutivo, legislativo o judicial; estatal o municipal; de la administración centralizada o descentralizada, de empresas o institutos públicos u órganos autónomos, así como cualquier otro órgano similar). Sin embargo, no debe pasar desapercibido que los órganos estatales suelen tener privilegios legales, *inter alia* la inembargabilidad de sus bienes. Observó la Comisión que las autoridades del Estado pueden tener una inclinación a usar su poder y sus privilegios para tratar de ignorar las sentencias judiciales. En este sentido, de acuerdo con la Comisión, “cuando un órgano del Estado no quiere cumplir una manda judicial que le ha sido desfavorable puede tratar de desconocer el mandato judicial mediante su inobservancia pura y simple, u optar por métodos más o menos elaborados que conduzcan al mismo objetivo de incumplir la sentencia, pero tratando de darle cierta apariencia de validez formal a su proceder”. Un ejemplo de este proceder es el conocido como la reproducción o reedición del acto administrativo, que consiste en la reproducción formal por parte de la Administración, de actos administrativos idénticos a aquellos que han sido objeto de anulación definitiva o suspensión cautelar por el juez contencioso administrativo.⁴⁷⁸

En el informe a este caso, la Comisión citó el diverso sobre el incumplimiento de sentencias por parte de la Administración Estatal de Perú, elaborado por el Defensor del Pueblo del Perú, quien expresó que “si el cumplimiento de las sentencias queda librado a la discrecionalidad de la Administración, se vulnera la noción misma del Estado de Derecho y se crean condiciones para un régimen de arbitrariedad e imprevisibilidad, contrario a principios constitucionales como la separación de poderes y la autonomía del Poder Judicial. A su vez, se rompe notoriamente el derecho de igualdad que debe asistir

⁴⁷⁸ OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *César Cabrejos Bernuy v. Perú*, caso 11.800, informe número 110/00, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.111 Doc. 20 rev. en 1175, 4 de diciembre de 2000, párrafos 31, 33 y 34.

a las partes en el proceso, al supeditarse la ejecución de la sentencia a la voluntad de una de éstas, paradójicamente la parte derrotada”.⁴⁷⁹ De ahí que uno de los estándares más importantes de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, relativos al derecho a un recurso en sede administrativa, tiene que ver con la dotación de medidas a la autoridad que conozca del recurso, para hacer efectiva la resolución que a éste recaiga. Sólo de esta manera se asegurará la plena garantía de los Derechos Humanos ante la Administración Pública.

6.3.3. CARACTERÍSTICAS ESPECIALES DEL RECURSO SENCILLO, RÁPIDO Y EFECTIVO.

6.3.3.1. LA COMPATIBILIDAD DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS CON EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO.

El artículo 25.2 de la Convención hace referencia a los compromisos del Estado en relación con el derecho a la protección judicial, entre los que se encuentra el desarrollo de las posibilidades del recurso judicial (párrafo b).⁴⁸⁰

Esta disposición adquiere particular relevancia en el marco de la justicia administrativa en que el juzgamiento sobre la legalidad de la actuación de la administración

⁴⁷⁹ Defensoría del Pueblo, *Incumplimiento de Sentencias por parte de la Administración Estatal*, Lima, Octubre de 1998, pág. 5 citado por Supra Ídem, párrafo 32.

⁴⁸⁰ Cecilia Medina Quiroga narra que “el texto original del artículo establecía el derecho a un “recurso efectivo, sencillo y rápido ante los jueces y tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley”, pero su redacción fue objetada porque no hacía referencia a los derechos humanos de la Convención. Para solucionar la omisión, dos gobiernos propusieron insertar en el artículo una disposición semejante a la del artículo 2.3 del Pacto, que contenía en su letra a) la obligación del Estado de garantizar el derecho del individuo de interponer un recurso “efectivo”, no necesariamente judicial; en su letra b) la obligación de que la autoridad competente decidiera sobre los derechos y desarrollara “las posibilidades de recurso judicial”; y en su letra c), la obligación de cumplir con toda decisión que estimara procedente el recurso. El artículo 2.3 tenía una lógica impecable, pero exigía ser tomado en su totalidad para que no hubiera contradicciones. La sugerencia, sin embargo, fue la de agregarlo al texto original, donde el derecho al recurso “judicial” ya se había consagrado. El delegado colombiano, percibiendo esto, objetó la proposición, diciendo que el compromiso de adecuar el ordenamiento jurídico nacional a la Convención estaba ya consagrado en el artículo 1, por lo cual él sugería lo que parecía obvio: sólo agregar al texto que se discutía la referencia sobre la Convención. Después de un corto debate, en que Chile explicó que la razón de su proposición era “establecer claramente que los Gobiernos se comprometerían a adoptar las medidas oportunas para hacer efectivos los derechos”, se aprobó la sugerencia de reproducir el artículo 2.3 del Pacto”. (MEDINA QUIROGA, Cecilia: *La Convención Americana: Vida, Integridad Personal, Libertad Personal, Debido Proceso y Recurso Judicial*, Ob. Cit., págs. 367 y ss).

pública puede recaer tanto en el Poder Judicial, como en los denominados tribunales administrativos que son formalmente administrativos, al circunscribirse dentro de la organización del Poder Ejecutivo, pero materialmente judiciales, al ejercer la facultad jurisdiccional (decir el derecho) de decidir sobre la validez o nulidad de los actos, omisiones y resoluciones administrativas. Por ejemplo, expresa el ex Juez de la Corte, Sergio García Ramírez, en diversos países la solución de las controversias entre la Administración Pública y el ciudadano se encomienda a los órganos judiciales; en otros, se entrega a órganos localizados fuera del Poder Judicial, bajo rubros jurisdiccionales o administrativos.⁴⁸¹

Al respecto, la jurisprudencia interamericana ha sido consistente en que si bien es cierto que en razón de la separación de los poderes públicos la función jurisdiccional compete eminentemente al Poder Judicial, otros órganos o autoridades públicas pueden ejercer funciones jurisdiccionales en determinadas situaciones específicas. También ha indicado que cuando la Convención hace referencia al derecho de toda persona a ser oída por un “juez o tribunal competente” para la “determinación de sus derechos”, esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por la razón mencionada, la Corte considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8.1 de la Convención Americana,⁴⁸² en específico contar con independencia y capacidad para emitir una revisión judicial suficiente.

La Convención Americana al consagrar el Derecho a un Recurso Efectivo no prevé algún mecanismo jurisdiccional en específico sino que, admite, pueden ser variados, de cualquier clase, a través de cualquier medio pues la Convención no necesariamente hace referencia un solo medio de protección, lo que incluye la posibilidad de utilizar los medios

⁴⁸¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile*, Ob. Cit., voto razonado del Juez Sergio García Ramírez, párrafo 6.

⁴⁸² Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos; *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 2 de febrero de 2001, serie C, número 72, párrafo 126; *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 31 de enero de 2001, serie C, número 71, párrafo 71 y *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 28 de agosto de 2013, serie C, número 268, párrafo 188.

judiciales ordinarios cuando sean efectivos como recursos rápidos y sencillos de protección.⁴⁸³

Los órganos del sistema han reconocido como garantía del debido proceso legal en sede administrativa, el derecho a la revisión judicial de las decisiones administrativas. Esta revisión judicial involucra el derecho a contar con una decisión fundada sobre el fondo del asunto y la publicidad del procedimiento administrativo. Sobre la revisión suficiente de la denominada *decisión administrativa previa*, la Corte Interamericana⁴⁸⁴ retomando el desarrollo jurisprudencial de la Corte Europea de Derechos Humanos⁴⁸⁵ sostiene que se deben analizar los siguientes factores:

- c. La competencia del órgano judicial en cuestión;
- d. El tipo de materia sobre la cual se pronunció el órgano administrativo, teniendo en cuenta si ésta involucra conocimientos técnicos o especializados;
- e. El objeto de la controversia planteado ante el órgano judicial, lo cual incluye los alegatos de hecho y de derecho de las partes; y,
- f. Las garantías del debido proceso ante el órgano judicial.

Expresó el Tribunal Interamericano que, en términos generales, se entiende que existe una revisión judicial suficiente cuando el órgano judicial examina todos los alegatos y argumentos sometidos a su conocimiento sobre la decisión del órgano administrativo sin declinar su competencia al resolverlos o al determinar los hechos. Por el contrario, no hay

⁴⁸³ BREWER, CARÍAS, Allan R., “El control de convencionalidad, con particular referencia a la garantía del derecho a la protección judicial mediante un recurso sencillo, rápido y efectivo de amparo de los Derechos Humanos” , Ob. Cit., págs. 26 y 27.

⁴⁸⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Barbani Duarte y Otros Vs. Uruguay (Fondo Reparaciones y Costas)*, sentencia de 13 de octubre de 2011, serie C, número 234, párrafo 203.

⁴⁸⁵ Corte Europea de Derechos Humanos: *Caso Sigma Radio Television Ltd. Vs. Chipre*, resolución de 21 de julio de 2011, juicio 32181/04 y 35122/05, párrafo 154: “In assessing the sufficiency of a judicial review available to an applicant, the Court will have regard to the powers of the judicial body in question [...], and to such factors as (a) the subject-matter of the decision appealed against, in particular, whether or not it concerned a specialised issue requiring professional knowledge or experience and whether it involved the exercise of administrative discretion and if, so, to what extent; (b) the manner in which that decision was arrived at, in particular, the procedural guarantees available in the proceedings before the adjudicatory body; and (c) the content of the dispute, including the desired and actual grounds of appeal”.

una revisión judicial si el órgano judicial está impedido de determinar el objeto principal de la controversia, como sucede cuando está limitado por las determinaciones fácticas o jurídicas realizadas por el órgano administrativo que hubieran sido decisivas en la resolución del caso. También indicó que, aun en estos casos de limitaciones fácticas o jurídicas, puede existir revisión judicial suficiente, si el órgano jurisdiccional es capaz de anular la decisión administrativa por diversas hipótesis, *inter alia*, cuando se ha realizado una incorrecta interpretación de los hechos o de la ley. Así, un juicio incoado en la jurisdicción contencioso administrativa constituye un recurso efectivo “en la medida en que la anulación de la decisión administrativa permitiera amparar a las presuntas víctimas contra el acto violatorio de sus derechos”.

Sobre la independencia judicial el Tribunal ha establecido que uno de los objetivos principales que tiene la separación de los poderes públicos es la garantía de la independencia de los jueces.⁴⁸⁶ Ésta constituye uno de los pilares básicos de las garantías del debido proceso y resulta indispensable para la protección de los derechos fundamentales, por lo que su alcance debe garantizarse inclusive en situaciones especiales, como lo es el estado de excepción y a que de ello dependerá que los órganos encargados de administrar justicia inspiren legitimidad y confianza suficiente, no únicamente al justiciable, sino a los ciudadanos en una sociedad democrática.⁴⁸⁷

La independencia en la impartición de justicia debe ser garantizada por el Estado en dos aspectos: tanto en su faceta institucional, considerando al Poder Judicial como sistema; y, en su vertiente individual, es decir, con relación a la persona del juez específico.⁴⁸⁸ Explica la Corte que los jueces, a diferencia de otros funcionarios públicos cuentan con lo que denomina “garantías reforzadas” que resultan esenciales para el ejercicio de autónomo de la función judicial.⁴⁸⁹ Éstas tienen por objeto que el sistema judicial en general y sus integrantes en particular se vean sometidos a posibles

⁴⁸⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*. (Fondo, Reparaciones y Costas), Ob. Cit., párrafo 73 y *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafo 188.

⁴⁸⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 30 de junio de 2009, serie C, número 197, párrafo 67.

⁴⁸⁸ *Supra* ídem, párrafo 68.

⁴⁸⁹ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 2 de julio de 2004, serie C, número 107, párrafo 171 y *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 22 de noviembre de 2005, serie C, número 135, párrafo 145.

restricciones indebidas por parte de otros poderes o personas⁴⁹⁰, han sido desarrolladas tanto en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como en la del sistema interamericano, de conformidad con los Principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura y son: un adecuado proceso de nombramiento, la inamovilidad en el cargo y la garantía contra presiones externas.⁴⁹¹

Otro concepto relacionado sustancialmente con la independencia judicial es la imparcialidad de los juzgadores. La imparcialidad puede ser subjetiva u objetiva. Es subjetiva cuando se refiere a las partes en el proceso y hace referencia a que el Juez no puede tener ni preferencia, ni rechazo hacia ninguna de las partes o sus abogados. La objetiva tiene relación con el objeto del proceso. El juez no debe tener una opinión definitiva antes del proceso, ni puede adelantar su opinión sobre el fondo del asunto. De presentarse alguna de estas situaciones, el juzgador tiene la obligación de inhibirse. De no hacerlo, el diseño normativo del recurso debe contar con los instrumentos para promover la recusación.⁴⁹²

En aplicación al contencioso administrativo, la independencia de un órgano materialmente administrativo pero formalmente jurisdiccional, no puede llevarse al extremo de que su actuación no esté sujeta a algún control jurisdiccional que permita determinar si sus actos han sido adoptados al amparo de los derechos y garantías mínimos previstos en la Convención Americana, así como los establecidos en su propia legislación, lo cual no es incompatible con el respeto a las funciones que le son propias a este tipo de autoridades. En este sentido se pronunció la Corte en el caso *Yatama Vs. Nicaragua* en el que se conoció que la Constitución de Nicaragua estableció que las resoluciones del Consejo Supremo Electoral, en materia electoral, no eran susceptibles de recursos

⁴⁹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela, (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 5 de agosto de 2008, serie C, número 182, párrafo 55.

⁴⁹¹ Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú, (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafo 75; *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile, (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafo 156 y *Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela, (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Supra Ídem, párrafo 138. (Ver también Principio 10 de los Principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura adoptados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán, Italia, del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985, y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 del 29 de noviembre de 1985 y 40/146 del 13 de diciembre de 1985).

⁴⁹² AYALA CORAO, Carlos, "La independencia de la Justicia y los Procesos Constituyentes en la Región Andina" en Ob. Cit., pág. 350.

ordinarios y extraordinarios. El tribunal interamericano interpretó que ello no significa que dicho Consejo no deba estar sometido a controles judiciales, como lo están los otros poderes del Estado, puesto que las exigencias derivadas del principio de independencia de los poderes del Estado no son incompatibles con la necesidad de consagrar recursos o mecanismos para proteger los Derechos Humanos. Por el contrario, ese control es indispensable cuando los órganos supremos electorales, como el Consejo Supremo Electoral en Nicaragua, tienen amplias atribuciones, que exceden las facultades administrativas, y que podrían ser utilizados, sin un adecuado control, para favorecer determinados fines partidistas.⁴⁹³

Carlos M. Ayala Corao considera que a pesar de las declaraciones de independencia judicial contenidas en los textos constitucionales, muchos de los jueces del mundo, incluida Latinoamérica, por el único hecho de cumplir con sus funciones sufren presiones, que van desde las más sutiles como traslados, procedimientos disciplinarios y destituciones arbitrarias, hasta las más agresivas como amenazas de muerte, agresiones físicas y asesinatos. Relata que informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Human Rights Watch y Amnistía Internacional dan cuenta de las debilidades de la justicia en la región. Entre otros fenómenos se han identificado: la falta de acceso por las grandes mayorías desposeídas, interferencias políticas de la más variada naturaleza, particularmente en los nombramientos de jueces, en sus decisiones y en destituciones arbitrarias, actuaciones de justicia militar en casos propios de la justicia ordinaria y, en general, un preocupante cuadro de impunidad sobre todo en casos de violaciones de derechos humanos.⁴⁹⁴

6.3.3.2. LA IGUALDAD PROCESAL DE LAS PARTES O IGUALDAD DE ARMAS EN EL PROCESO.

El artículo 25, párrafo 2, inciso a, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, prevé la obligación de los Estados Partes de garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, lo que los órganos del sistema han identificado como

⁴⁹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Yatama Vs. Nicaragua (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 23 de junio de 2005, serie C, número 127, párrafo 174.

⁴⁹⁴ AYALA CORAO, Carlos, "La independencia de la Justicia y los Procesos Constituyentes en la Región Andina" en Ob. Cit., pág. 354.

el derecho a contar con una decisión fundada que refleje un análisis relativo al fondo del asunto.

La Comisión Interamericana ha considerado que el derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el artículo 25 de la Convención, no se agota con el libre acceso y desarrollo del recurso judicial, sino que es necesario que el órgano que ejerce las funciones jurisdiccionales produzca una conclusión razonada sobre los méritos del reclamo, que establezca la procedencia o improcedencia de la pretensión jurídica. Esta decisión final es el objeto final del derecho al recurso judicial, puesto que la propia lógica interna de todo recurso conlleva a que el decisor establezca concretamente la verdad o el error de la alegación del reclamante. Éste acude al órgano judicial alegando la realidad de una violación de sus derechos y el órgano en cuestión, tras un procedimiento de prueba y de debate, debe decidir sobre lo fundado o infundado del reclamo. Este extremo implica efectuar una determinación entre los hechos y el derecho que recaiga y sobre la pretensión particular del reclamante, lo contrario ocasionaría que el recurso fuera ineficaz.⁴⁹⁵

La Corte Interamericana también se ha pronunciado sobre este derecho, en el Caso Escher y otros Vs. Brasil, en el que señaló que las resoluciones que recaigan a los recursos en las que se decida sobre violaciones a los Derechos Humanos, deben estar debidamente motivadas y fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias. Las decisiones deben exponer, a través de una argumentación racional, los motivos en los cuales se fundan, teniendo en cuenta los alegatos y el acervo probatorio aportado a los autos.⁴⁹⁶ De conformidad con este criterio, para que exista una decisión fundada sobre el fondo, se deben tener en cuenta las pruebas aportadas por las partes, para lo cual es indispensable el respeto al principio de igualdad procesal, lo que también se conoce como igualdad de armas en el proceso o *die Waffengleichheit*.

El Sistema Interamericano identifica al principio de igualdad de armas como parte integrante del debido proceso legal, reconociendo su importancia en el ámbito administrativo, esfera en la que se desenvuelven la mayoría de los derechos económicos,

⁴⁹⁵ OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Gustavo Carranza v. Argentina*, Caso 10.087, Informe No. 30/97, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.95 Doc. 7 rev. en 254, 30 de septiembre de 1997, párrafos 71 a 77.

⁴⁹⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Escher y otros Vs. Brasil (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C, número 200, Párrafo 139

sociales y culturales. Al acudir a un juicio contencioso administrativo, la parte recurrente suele presentar, frente al Estado, una condición de desigualdad que suele traducirse en desventajas en el marco de los procedimientos judiciales. Así lo reconoce la Comisión Interamericana al sostener que durante el proceso, es frecuente que diversas circunstancias de índole real, social o económica de las partes litigantes impacte en una desigual posibilidad de defensa en juicio. “Esta desigualdad puede darse también en el litigio de casos vinculados a derechos sociales frente al Estado, como resabio de las posiciones tradicionales del derecho administrativo que suelen conferir privilegios al Estado en su relación con los administrados”.⁴⁹⁷

Existe una relación de reciprocidad entre el principio de igualdad de armas (*Waffengleichheit*) y el principio *audiatur et altera pars*, de oír a ambas partes, o de contradicción, cuyo significado se concreta en que: “cada parte procesal dispondrá de iguales y suficientes oportunidades de manifestar su pretensión, y significa también que ninguna de las partes será discriminada frente a las demás”; El principio contradictorio, con base en el proceso penal, tiene su fundamento en que ambas partes, acusadora e inculpada, deben estar dotadas de iguales armas para la consecución de sus fines procesales. También se puede traducir como una igualdad de oportunidades (*Chancengleichheit*) para que cada parte pruebe sus argumentaciones a fin de garantizar un *fair trial* (juicio justo).⁴⁹⁸

El principio de igualdad de las partes que intervienen en el proceso implica que en el diseño normativo del recurso se prevean las condiciones para que el proceso sea equitativo. Así, el órgano jurisdiccional podrá ser informado debidamente de los hechos, los que deben acreditarse con los medios de prueba correspondientes y sólo en esas condiciones es que puede emitirse una sentencia justa. En este sentido la Corte Interamericana ha sostenido que “(...) difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes afrontan esas desventajas”.⁴⁹⁹ El principio de igualdad en materia procesal “no requiere una

⁴⁹⁷ Cfr. Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *El Acceso a la Justicia como Garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Estudio de los Estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Ob. Cit., párrafo 19.

⁴⁹⁸ ESPARZA LEIBAR, Iñaki, *El principio del Proceso Debido*, Tesis Doctoral, Universitat Jaume I de Castellón, España, fecha de defensa de la tesis 14 de enero de 1994, págs. 175 a 176 en <http://www.tdx.cat/TDX-0312108-092039>.

⁴⁹⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *El Derecho a la información sobre la asistencia Consular en el Marco de las garantías del Debido Proceso legal*, Opinión Consultiva OC-16/99, de 1 octubre de 1999, serie A, número 16, párrafo 119.

igualdad aritmética, sino que lo que exige es que se brinde a las partes una razonable igualdad de posibilidades en el ejercicio de su derecho de acción y de defensa”;⁵⁰⁰ es necesario que el Estado garantice a todas las partes, dentro de las respectivas posiciones que ostentan en el proceso y de acuerdo con la organización que a éste haya dado la ley, el equilibrio de sus derechos de defensa.⁵⁰¹

Según el Magistrado de la Corte Constitucional de Colombia, Jaime Araújo Rentería, el principio de igualdad de armas o igualdad de medios supone que la carga probatoria del acusador es proporcional a sus medios.⁵⁰² En efecto, este principio cobra especial importancia en la fase de prueba, pues impide una interpretación discriminatoria de los conceptos jurídicos indeterminados como *relevancia*, *improcedencia*, *innecesidad* e *impertinencia* de los medios de prueba propuestos por las partes.⁵⁰³ El derecho a la tutela judicial efectiva no puede entenderse en su plenitud sin la oportunidad para intervenir en juicio en condiciones de igualdad.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana es incipiente en este tema.⁵⁰⁴ En la opinión consultiva 18/2003 sostuvo que “El principio de igualdad ante la ley y no

⁵⁰⁰ COUTURE, Eduardo J., *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, B de F., Buenos Aires, 2010, pág. 185.

⁵⁰¹ MORÓN PALOMINO, Manuel, *Derecho Procesal Civil, Cuestiones fundamentales*, Marcial Pons, Madrid, 1993, págs. 73 y 74.

⁵⁰² Sala Plena de la Corte Constitucional de Colombia: *sentencia C-536/08*, de 28 de mayo de 2008, voto aclaratorio del Magistrado Jaime Araújo Rentería, en <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2008/C-536-08.htm>

⁵⁰³ TARDÍO PATO, José Antonio, *Lecciones de Derecho Administrativo. Acto administrativo, procedimiento y recursos administrativos y contencioso-administrativos*, Editorial Club Universitario, España, 2011, pág. 113.

⁵⁰⁴ El tema ha recibido un mayor desarrollo en el ámbito europeo. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos también entiende que el principio de igualdad de armas es parte de la garantía del debido proceso y expresa reiteradamente, en relación con el carácter adversarial del procedimiento civil, que requiere un justo balance entre las partes, aun cuando una de ellas sea el propio Estado. En tal sentido ha afirmado que: “(t)odo el que es parte de tales procedimientos debe tener una oportunidad razonable de presentar su caso ante el tribunal en condiciones que no lo sitúen en desventaja sustancial vis-a-vis su oponente”. Este principio incorpora la idea de “un justo balance” entre las partes pues equivale al derecho a presentar el caso ante un tribunal en igualdad de condiciones. En el caso *Foucher v. Francia*, la justicia francesa impidió a un particular el acceso a archivos criminales, y también le negó los pedidos de copias de los documentos. Por ende, el tribunal de apelación de la causa sólo se basó sobre informes oficiales para dictar sentencia. Ante esta situación, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos entendió que: “(d)e acuerdo con el principio de igualdad de armas, como parte del concepto más amplio del debido proceso, cada parte debe tener la oportunidad de presentar su caso en condiciones que no lo sitúen en desventaja con respecto a su oponente. El TEDH también entendió que la posibilidad de presentar alegatos y de contestarlos, debe ser equitativa para ambas partes de un litigio. En esta línea, en el caso *Ruiz Mateos v. España*, en el cual se procuraba la restitución de bienes expropiados por el Estado español, el abogado del Estado, adversario en el proceso civil, pudo presentar ante el Tribunal

discriminación impregna toda actuación del poder del Estado, en cualquiera de sus manifestaciones, relacionada con el respeto y garantía de los derechos humanos. Dicho principio puede considerarse efectivamente como imperativo del derecho internacional general, en cuanto es aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional, y genera efectos con respecto a terceros, inclusive a particulares. Esto implica que el Estado, ya sea a nivel internacional o en su ordenamiento interno, y por actos de cualquiera de sus poderes o de terceros que actúen bajo su tolerancia, aquiescencia o negligencia, no puede actuar en contra del principio de igualdad y no discriminación, en perjuicio de un determinado grupo de personas”. También que el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación, pertenece al *jus cogens*, puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico.⁵⁰⁵

La Corte Interamericana ha expresado que los requisitos que deben ser observados en las instancias procesales para que pueda hablarse de verdaderas y propias garantías judiciales, “sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho” y son “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”.⁵⁰⁶ Sin embargo, el principio de igualdad procesal no únicamente exige del Poder Legislativo el diseño del recurso que instrumente los medios procesales para ello, sino que también involucra que el Estado adopte todas aquellas medidas que permitan aminorar las carencias que imposibiliten el efectivo resguardo de los propios intereses. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la

Constitucional de España observaciones escritas sobre la compatibilidad de la ley 7/1983 y el artículo 24.1 de la Constitución española, en tanto el particular no pudo hacerlo. A este último sólo se le consideró lo dicho en el escrito de demanda inicial. Ante esta situación, el TEDH entendió que “el principio de igualdad de armas representa un elemento de la noción más amplia de proceso equitativo, el cual engloba también el derecho fundamental al carácter contradictorio de la instancia”. Y agrega más adelante: “...en el marco de un procedimiento relativo a un derecho civil y en el que son partes personas de ese círculo, se les debe garantizar, en principio, el libre acceso a las observaciones de las demás partes, y una verdadera posibilidad de comentarlas”. (Ver Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *El Acceso a la Justicia como Garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Estudio de los Estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Ob. Cit., nota al pie número 131).

⁵⁰⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Condición Jurídica y Derechos de Los Migrantes Indocumentados*, Opinión Consultiva OC-18/03, Ob. Cit. párrafos 100 y 101.

⁵⁰⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva 9/87, Ob. Cit. párrafos 27 y siguientes.

defensa eficaz de los propios intereses. A falta de éstos difícilmente quienes se encuentran en condiciones de desventaja podrían verdaderamente acceder a la justicia y desenvolverse justamente en un procedimiento en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas.⁵⁰⁷ También la Comisión Interamericana ha hecho énfasis en que las circunstancias particulares de un caso determinado, pueden requerir la necesidad de contar con garantías adicionales a las prescritas explícitamente en los instrumentos de Derechos Humanos, a fin de asegurar un juicio justo, lo que puede incluir la reparación de toda desventaja real que las partes de un litigio puedan enfrentar, resguardando así el principio de igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación.⁵⁰⁸

Este principio de igualdad de armas puede y debe ser trasladado al juicio contencioso administrativo, a fin de proporcionar al particular, frente a la Administración Pública, igualdad de oportunidad probatoria. Las formalidades esenciales del procedimiento administrativo deben ser complementadas con el derecho a una revisión judicial ante una instancia de tutela posterior en el que se respete el principio de paridad de armas, en el que las partes deben tener la misma oportunidad de acceso al proceso, ofrecimiento, comentario y refutación de pruebas, así como idéntica posibilidad de interrogar testigos y peritos. Más allá, en aplicación del estándar de igualdad procesal antes referido, se debe otorgar al ciudadano el principio de relevo de prueba. En la sentencia recaía al caso mexicano, *Fernández Ortega vs México* (reiterando lo expresado en el Caso *Velásquez Rodríguez*), la Corte Interamericana consagró que "...a pesar de haber encontrado la presencia de líquido seminal y células espermáticas, de manera inexplicable los peritos oficiales agotaron y desecharon las muestras impidiendo realizar otras pruebas, algunas de fundamental importancia como, por ejemplo, de ADN". Que este hecho extremadamente grave, obstaculizó el esclarecimiento y la determinación judicial de los hechos. También que la propia Corte ha indicado que, en principio, corresponde a la parte demandante la carga de la prueba de los hechos en que se funda su alegato. No obstante, en los procesos sobre violaciones de Derechos Humanos la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su

⁵⁰⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, opinión consultiva OC-16/99, Ob. Cit., párrafo 119.

⁵⁰⁸ Cfr. OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1 corr., 22 de octubre de 2002, Original: inglés en <http://www.cidh.org/Terrorism/Spain/indice.htm> párrafo 399.

territorio (principio de relevo de prueba).⁵⁰⁹ Así el tribunal aplicó un criterio garantista que procuró igualar las condiciones del particular frente al Estado y concluyó que la falta de esclarecimiento de los hechos, responde principalmente a la destrucción de esta prueba, de importancia fundamental, mientras se encontraba en custodia del Estado.

6.3.3.3. LA SENTENCIA DEBE PRONUNCIARSE SOBRE LA VIOLACIÓN DURANTE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO A LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO.

En el capítulo anterior se habló de la imposibilidad de separar el contenido de los artículos 8 y 25 de la Convención, relativos al debido proceso y al recurso efectivo al existir entre ellos una relación de forma y contenido. Así lo ha expresado la Corte Interamericana de Derechos Humanos al indicar que “el recurso efectivo del artículo 25 debe tramitarse de acuerdo con las normas del debido proceso legal establecidas en el artículo 8 de la Convención”.⁵¹⁰ Sin embargo, además de aplicarse las garantías del debido proceso durante la tramitación del recurso, la sentencia que lo decida deberá pronunciarse sobre la vulneración a los Derechos Humanos, en especial en relación con las garantías del debido proceso en la esfera administrativa. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que este aspecto es de fundamental importancia en materia de acceso a la justicia y tutela efectiva de derechos económicos, sociales y culturales pues es ante la Administración Pública en que se dirimen la mayoría de las adjudicaciones de prestaciones sociales. La Comisión también observa que la administración de este tipo de derechos se ha organizado y brindado mayormente bajo la lógica inversa de beneficios asistenciales, con una óptica de discrecionalidad política. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha fijado su posición sobre la aplicación de las garantías del debido proceso legal en ámbitos administrativos, a fin de evitar márgenes inadecuados de discrecionalidad que puedan fomentar prácticas arbitrarias o discriminatorias.⁵¹¹

El artículo 8 de la Convención Americana establece las denominadas garantías

⁵⁰⁹ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Fernández Ortega Vs. Estados Unidos Mexicanos, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafo 112.

⁵¹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Ximenes López Vs. Brasil*, sentencia de 4 de julio de 2006, Ob. Cit. párrafo 193.

⁵¹¹ Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *El Acceso a la Justicia como Garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Estudio de los Estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Ob. Cit., párrafos 10 y 11.

judiciales o garantías del debido proceso en dos párrafos.⁵¹² El primero contiene el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial en la sustanciación de cualquier acusación penal o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter; el segundo párrafo establece las garantías mínimas aplicables al proceso al que se someta a cualquier persona inculpada de algún delito.

La redacción de esta disposición hace parecer que existen dos tipos de garantías, las aplicables a los procedimientos en los que se determinan derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier carácter y las garantías aplicables a los procesos penales, descritas en los incisos del segundo párrafo del artículo 8. Esta, sin duda, es una interpretación equivocada pero comúnmente adoptada por las legislaturas y los jueces nacionales y como ejemplo es posible señalar que la Segunda Sala (penal) de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México ha sostenido varios criterios de jurisprudencia en los que sostiene que la garantía de presunción de inocencia es aplicable exclusivamente a los procedimientos penales en cuanto tienden a la protección de la libertad de la persona.

⁵¹² Convención Americana de Derechos Humanos:

Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.
2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:
 - a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
 - b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;
 - c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
 - d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
 - e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
 - f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
 - g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
 - h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.
3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.
4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.
5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia”.

Esta autoridad jurisdiccional mexicana ha considerado que "...este principio fue concebido como un derecho exclusivo del proceso penal, pues la sola lectura del citado precepto constitucional permite advertir que el objeto de su contenido es establecer la presunción de inocencia como un derecho constitucional de los imputados dentro del proceso penal correspondiente, el cual, en términos del artículo 1º del Código Federal de Procedimientos Penales, constituye un procedimiento reglamentado tendente a verificar si una conducta atribuida a una determinada persona ha de considerarse o no delito...".⁵¹³ También expresó que si bien el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció que para la construcción de los principios constitucionales aplicables al derecho administrativo sancionador resultaba válido acudir, de manera prudente, a las técnicas garantistas del derecho penal, "...también lo es que en dicho criterio puntualizó que ello sería posible únicamente en la medida en que los principios penales sustantivos sean compatibles con el derecho administrativo sancionador, de donde se sigue que tal criterio se refiere exclusivamente al ámbito sustantivo penal y no al adjetivo; así, como el principio de presunción de inocencia constituye un aspecto propio del procedimiento penal, dadas sus características y fines propios, es incompatible con el procedimiento administrativo sancionador, pues la presunción de inocencia busca, ante todo, evitar la afectación del derecho constitucional a la libertad, ante la posibilidad de que se emita una sentencia condenatoria sin que se haya demostrado la culpabilidad del imputado, lo que no tiene una relación de compatibilidad directa con el procedimiento administrativo, donde no se busca restringir, en modo alguno, la libertad del contribuyente sino, en todo caso, castigar su conducta infractora a través de una sanción pecuniaria".⁵¹⁴

Afortunadamente los criterios en comento fueron superados por contradicción de

⁵¹³ Rubro: PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. CONSTITUYE UN PRINCIPIO CONSTITUCIONAL APLICABLE EXCLUSIVAMENTE EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. Época: Décima Época, Registro: 2002596, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVI, Enero de 2013, Tomo 2, Materia(s): Constitucional, Tesis: 2a. XC/2012 (10a.), Página: 1687

Amparo en revisión 431/2012. 29 de agosto de 2012. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Eduardo Delgado Durán.

⁵¹⁴ Rubro: PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. NO ES UN PRINCIPIO APLICABLE EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. Época: Décima Época, Registro: 2002597, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVI, Enero de 2013, Tomo 2, Materia(s): Administrativa, Tesis: 2a. XCI/2012 (10a.), Página: 1688.

Amparo en revisión 431/2012. 29 de agosto de 2012. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Eduardo Delgado Durán.

Nota: La tesis de jurisprudencia P./J. 99/2006 citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIV, agosto de 2006, página 1565.

tesis sostenida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación adoptándose el siguiente criterio:

“PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTE PRINCIPIO ES APLICABLE AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, CON MATICES O MODULACIONES. El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis aislada P. XXXV/2002, sostuvo que, de la interpretación armónica y sistemática de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008), deriva implícitamente el principio de presunción de inocencia; el cual se contiene de modo expreso en los diversos artículos 8, numeral 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, numeral 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; de ahí que, al ser acordes dichos preceptos -porque tienden a especificar y a hacer efectiva la presunción de inocencia-, deben interpretarse de modo sistemático, a fin de hacer valer para los gobernados la interpretación más favorable que permita una mejor impartición de justicia de conformidad con el numeral 1º constitucional. Ahora bien, uno de los principios rectores del derecho, que debe ser aplicable en todos los procedimientos de cuyo resultado pudiera derivar alguna pena o sanción como resultado de la facultad punitiva del Estado, es el de presunción de inocencia como derecho fundamental de toda persona, aplicable y reconocible a quienes pudiesen estar sometidos a un procedimiento administrativo sancionador y, en consecuencia, soportar el poder correctivo del Estado, a través de autoridad competente. En ese sentido, el principio de presunción de inocencia es aplicable al procedimiento administrativo sancionador -con matices o modulaciones, según el caso- debido a su naturaleza gravosa, por la calidad de inocente de la persona que debe reconocérsele en todo procedimiento de cuyo resultado pudiera surgir una pena o sanción cuya consecuencia procesal, entre otras, es desplazar la carga de la prueba a la autoridad, en atención al derecho al debido proceso”.⁵¹⁵

⁵¹⁵ Época: Décima Época, Registro: 2006590, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 7, Junio de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: P./J. 43/2014 (10a.), Página: 41.

Contradicción de tesis 200/2013. Entre las sustentadas por la Primera y la Segunda Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 28 de enero de 2014. Mayoría de nueve votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos,

Sobre la interpretación de los dos párrafos del artículo 8 de la Convención, la Corte Interamericana, en diversos casos sometidos a su consideración, ha expresado la plena aplicabilidad de las garantías del debido proceso en sede administrativa (en situaciones que involucran derechos de los trabajadores, de los migrantes, de los pueblos indígenas, de destitución de jueces y magistrados y de acceso a la información pública) y que, precisamente, las debidas garantías con las que debe ser oída una persona para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, se encuentran constituidas por el elenco de garantías mínimas contenidas en el párrafo 2 de dicha disposición.

En el Caso Baena Ricardo y otros,⁵¹⁶ la Corte sostuvo:

“124. Si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula “Garantías Judiciales”, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, “sino [al] conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales” a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal.

125. La Corte observa que el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del artículo 8 de la Convención se aplica a los órdenes mencionados en el numeral 1 del mismo artículo, o sea, la determinación de

José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Sergio A. Valls Hernández, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Juan N. Silva Meza; votaron en contra: Luis María Aguilar Morales y Alberto Pérez Dayán. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Octavio Joel Flores Díaz.

El Tribunal Pleno, el veintiséis de mayo en curso, aprobó, con el número 43/2014 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veintiséis de mayo de dos mil catorce.

Nota: La tesis aislada P. XXXV/2002 citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVI, agosto de 2002, página 14, con el rubro: “PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”.

Esta tesis se publicó el viernes 6 de junio de 2014 a las 12:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 9 de junio de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

⁵¹⁶ Los peticionarios son 270 empleados públicos que habían sido destituidos de sus cargos, acusándoseles de complicidad con una asonada militar por haber participado en una manifestación por reclamos laborales que coincidió con un intento de levantamiento de fuerzas militares. Los despidos tuvieron lugar mediante comunicación escrita, expedida por orden del Presidente de la República, basada en la participación en las medidas de fuerza supuestamente ilegales (ver ficha técnica del caso en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/baenaricardo.pdf>).

derechos y obligaciones de orden “civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. Esto revela el amplio alcance del debido proceso; el individuo tiene el derecho al debido proceso entendido en los términos del artículo 8.1 y 8.2., tanto en materia penal como en todos estos órdenes.

126. En cualquier materia, inclusive la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos. Es importante que la actuación de la administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados. Por ejemplo, no puede la administración dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar a los sancionados la garantía del debido proceso.

127. Es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas...”⁵¹⁷

También en el Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile, al decidir sobre los alcances del derecho de acceder a la información pública, la Corte señaló:

“El artículo 8.1 de la Convención no se aplica solamente a jueces y tribunales judiciales. Las garantías que establece esta norma deben ser observadas en los distintos procedimientos en que los órganos estatales adoptan decisiones sobre la determinación de los derechos de las personas, ya que el Estado también otorga a autoridades administrativas, colegiadas o unipersonales, la función de adoptar decisiones que determinan derechos...”

Este caso, Claude Reyes y otros Vs. Chile, significó un parteaguas en el desarrollo jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y motivo de disenso entre los jueces. Éstos por unanimidad declararon la violación al derecho a la libertad de pensamiento y expresión, así como a las garantías judiciales y a la protección judicial. Pero, únicamente por cuatro votos contra dos se declaró que el Estado Chileno había

⁵¹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá (Fondo, reparaciones y costas)*, Ob. Cit., párrafos 124 a 127.

violado “2. El Estado violó el derecho a las garantías judiciales consagrado en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de los señores Marcel Claude Reyes y Arturo Longton Guerrero, con respecto a la decisión de la autoridad administrativa de no entregar información, en relación con la obligación general de respetar y garantizar los derechos y libertades establecida en el artículo 1.1 de dicho tratado, en los términos de los párrafos 114 a 123 de la presente Sentencia”,⁵¹⁸ con el disenso del Juez Abreu Burelli y la Jueza Medina Quiroga, quienes hicieron conocer a la Corte su Voto Disidente conjunto sobre el punto en controversia, mientras que Juez García Ramírez hizo conocer a la Corte su Voto Concurrente Razonado.

En el voto disidente, los jueces Abreu Burelli y Medina Quiroga expresaron que el caso a examen, relativo al derecho de petición, no constituía un proceso, puesto que no se trataba de “...un fenómeno jurídico en que un órgano del Estado, habilitado para ello, determina la aplicación del derecho en una situación concreta en la cual la norma que consagra el derecho ha sido controvertida o violada. Por el contrario, el acto de denegar el acceso a la información, crea la controversia y de allí emerge el derecho para los afectados de poder recurrir a un órgano que la decida, que resuelva el conflicto en razón de su jurisdicción y competencia”. Añadieron que “Transformar la secuencia “petición-negativa” en un proceso, exigiendo la aplicación del artículo 8 para tramitar la petición, implicaría sostener que esta petición debe ser recibida y decidida por un órgano independiente e imparcial y con todas las garantías que esta disposición establece (*inter alia*, el respeto a los principios de igualdad y de contradicción), puesto que el artículo 8.1 debe aplicarse en su integridad y cualquier elemento que se infrinja de él, constituirá una violación del mismo. Esto traería consecuencias que no son quizás las más favorables para el peticionario en términos de dificultades y plazos. Significaría, a su vez, exigir para casos no penales la obligación de dos procedimientos jurisdiccionales, uno que regule la petición de la información y otro que revise su denegación, lo que no es una obligación de los Estados que emane de la Convención”.⁵¹⁹

Al contrario, en su voto razonado el Juez Sergio García Ramírez explicó que si bien, “el artículo 8º alude a garantías *judiciales*, y en seguida se refiere a un juez o tribunal. Sin embargo, este alcance limitado sería notoriamente insuficiente, hoy día, para alcanzar los objetivos que se ha propuesto el sistema internacional de protección de los Derechos

⁵¹⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile, Ob. Cit., punto resolutivo 2.

⁵¹⁹ Supra Ídem, voto disidente de los jueces Alirio Abreu Burelli y Cecilia Medina Quiroga, párrafo 3.

Humanos. Si las garantías provistas por el artículo 8º, que gobierna los más relevantes asuntos de la tutela procesal, se contrajeran al desempeño de los órganos judiciales, quedaría en desamparo la definición de derechos y libertades que se realiza por otras vías, formalmente distintas de la judicial, pero materialmente cercanas a ésta en cuanto sirven al mismo fin: definir derechos y fijar deberes”. Añadió que la necesidad de atender las exigencias del artículo 8º no deriva del carácter de la autoridad dentro de la estructura del Estado, sino de la naturaleza de la función que ésta ejerce en el caso concreto y de la trascendencia que dicho ejercicio puede tener en relación con los derechos y los deberes del ciudadano que comparece ante ella, esgrimiendo el derecho que considera tener y aguardando la decisión fundada que debe recaer a la pretensión que manifiesta.⁵²⁰

También la Comisión Interamericana se ha pronunciado en este sentido en el Caso Loren Riebe y otros Vs. Estados Unidos Mexicanos, en el que en el informe de fondo se analizaron los alcances del derecho al debido proceso legal destacándose la necesidad de su respeto y garantía en sede administrativa. En su decisión sobre este caso, la CIDH reconoció la necesidad de fijar estándares en materia de procedimientos administrativos, expresando:

“70. Las circunstancias del presente caso revelan que el Estado debía determinar derechos fundamentales de los sacerdotes procesados, y que las consecuencias de una decisión adversa --como la que resultó en definitiva-- ameritan una interpretación razonable y lo más amplia posible del derecho al debido proceso. Por ello, y teniendo en cuenta las normas de interpretación de la Convención Americana, la CIDH considera que tal derecho debió incluir la opción de ser asistidos por un abogado si así lo hubieran deseado los procesados, o por un representante de su confianza durante el procedimiento administrativo ejecutado en horas de la noche del 22 de junio de 1995 y de la madrugada del día siguiente en el aeropuerto de la Ciudad de México. Este aspecto específico será desarrollado con mayor detalle al analizar el derecho a la tutela judicial efectiva.

71. La Comisión establece que el Estado mexicano negó a los sacerdotes Loren Riebe Star, Jorge Barón Guttlein, y Rodolfo Izal Elorz la garantía de una audiencia para la determinación de sus derechos. Dicha garantía debió

⁵²⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile, Ob. Cit., voto razonado del Juez Sergio García Ramírez, párrafos 5 y 12.

incluir el derecho a ser asistidos durante el procedimiento administrativo sancionatorio; a ejercer su derecho a la defensa disponiendo del tiempo indispensable para conocer las imputaciones que se les formularan, y en consecuencia para defenderse ellas; y a disponer de un plazo razonable para preparar sus alegatos y formalizarlos, y para promover y evacuar las correspondientes pruebas. Por lo tanto, la CIDH concluye que el Estado violó el derecho a las garantías del debido proceso en perjuicio de las personas mencionadas, en contravención del artículo 8 de la Convención Americana”.

521

Por tanto, para que un recurso interpuesto por violaciones a los Derechos Humanos resulte efectivo, obligatoriamente el órgano jurisdiccional que conozca de él, tendrá que pronunciarse y reconocer que las garantías del debido proceso son aplicables a los procedimientos administrativos. Las garantías que establece esta norma deben ser observadas en los distintos procedimientos en que los órganos estatales adoptan decisiones sobre la determinación de los derechos de las personas, ya que el Estado también otorga a autoridades administrativas, colegiadas o unipersonales, la función de adoptar decisiones que determinan derechos. De esta forma, las garantías contempladas en el artículo 8.1 de la Convención son aplicables al supuesto en que alguna autoridad pública, no judicial, adopte decisiones que determinen tales derechos, tomando en cuenta que no le son exigibles aquellas propias de un órgano jurisdiccional, pero sí debe cumplir con aquellas garantías destinadas a asegurar que la decisión no sea arbitraria.⁵²²

6.3.3.4. EL DISEÑO NORMATIVO DEL RECURSO DEBE CONTEMPLAR LA POSIBILIDAD DE CONDENAR A REPARAR LOS DAÑOS CAUSADOS.

La Corte ha hecho énfasis que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos tiene por fin proporcionar al individuo medios de protección de los Derechos Humanos reconocidos internacionalmente frente al Estado (sus órganos, sus agentes, y todos aquellos que actúan en su nombre). Añade que el aspecto sustancial de las controversias que son de conocimiento de la Corte no versa sobre “...si en el ámbito interno se emitieron sentencias o se llegó a acuerdos conciliatorios por responsabilidad administrativa o civil

⁵²¹ OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz Vs. Estados Unidos Mexicanos*, Ob. Cit., párrafos 70 y 71.

⁵²² ABREU BURELLI, Alirio, “Independencia judicial (jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos)” en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Fundación Konrad-Adenauer, Tomo II, Uruguay, 2007, pág. 639.

de un órgano estatal”, sino “si los procesos internos permitieron que se garantizara un verdadero acceso a la justicia conforme a los estándares previstos en la Convención Americana”. Por tanto, para evaluar “...la efectividad de los recursos internos llevados a cabo por la jurisdicción contencioso administrativa nacional, la Corte debe determinar si las decisiones tomadas en aquella han contribuido efectivamente a poner fin a la impunidad, a asegurar la no repetición de los actos lesivos y a garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos protegidos por la Convención”.⁵²³

La evolución del reconocimiento del individuo como sujeto de derechos y obligaciones emanadas del derecho internacional de los Derechos Humanos se encuentra íntimamente relacionada con su carácter inminentemente reparador.⁵²⁴ Cuando un Estado es encontrado responsable internacionalmente por la infracción de una obligación emanada de un tratado referido a la protección de los Derechos Humanos, no es bastante ni suficiente la declaración que se hace en este sentido, sino que es condenado a la reparación de los daños causados. Al respecto José Pastor Ridruejo señala que “La función esencial y más importante de la responsabilidad internacional es la reparadora. Lo que persigue la institución es la reparación de los daños causados por un Estado en violación del Derecho Internacional”.⁵²⁵ Michael Frühling, Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, menciona que “el deber de reparación a las víctimas de violaciones de derechos humanos es un principio consuetudinario que, recogido en diversos tratados internacionales, se ha ido desarrollando doctrinaria y jurisprudencialmente con los elementos fundamentales de

⁵²³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*, sentencia de 15 de septiembre de 2005, Ob. Cit, párrafos 210 y 211 y *Caso de la Masacre de La Rochela vs Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 11 de mayo de 2007, serie C, número 163, párrafos 217 y 218.

⁵²⁴ En el sistema universal de Naciones Unidas se puede encontrar la obligación de reparar, tanto en fuentes convencionales como no convencionales, ya que en diversos tratados específicos sobre Derechos Humanos, así como en observaciones y pronunciamientos de órganos como el Comité de Derechos Humanos se evidencia el carácter consuetudinario de la obligación de reparar violaciones de normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Por ejemplo, el artículo 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece el derecho de toda persona establece el derecho de toda persona cuyos derechos o libertades reconocidas en dicho Pacto sean violados a interponer un recurso efectivo, derecho que también se encuentra establecido en el mismo o parecido tenor, el artículo 6 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de las Formas de Discriminación Racial, artículo 83 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.

⁵²⁵ Cfr. PASTOR RIDRUEJO, José A., *Curso de Derecho Internacional Público*, Tecnos, Madrid, 1986, página 483.

esa noción”.⁵²⁶ Carlos M. Ayala Corao apunta que las sentencias que recaigan a un recurso efectivo deben servir a la satisfacción de la justicia y, para ello, deben ser reparatoras, oportunas, justas y fundamentadas y que la justicia no puede ser entendida como un ejercicio formal de recursos que no garanticen la protección y reparación esencial de los derechos.⁵²⁷

Entre las obligaciones generales a cargo de los Estados derivadas de lo dispuesto por los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, se encuentra la de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos, esta obligación conlleva a: Prevenir las violaciones a los Derechos Humanos, obligación que requiere de ciertas acciones a fin de evitar que las violaciones a los Derechos Humanos tengan lugar; investigar las violaciones ocurridas; sancionar a los responsables, mediante la adopción de procedimientos administrativos, civiles y penales; y reparar las consecuencias de la violación.

El tema de la reparación como consecuencia del Derecho a un Recurso Efectivo ha sido desarrollado en varias ocasiones por los órganos del Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos. Una de las más sobresalientes lo es la Observación General número 31 emitida por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en el cual precisa que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos les exige a los Estados que establezcan recursos accesibles y eficaces para reivindicar esos derechos y que el Derecho a un Recurso Efectivo puede hacer necesario que los Estados adopten y apliquen medidas provisionales para evitar violaciones constantes y para reparar el daño lo más pronto posible. De ello deriva, como consecuencia necesaria, que el resultado de un recurso debe ser la reparación de las víctimas de violaciones y, por tanto, la reparación forma parte de la noción de “recurso efectivo”.^{528 529} Estos criterios se materializaron en

⁵²⁶ Cfr. FRÜHLING, Michael, *Derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral en casos de graves violaciones a los derechos humanos*, Intervención del Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos durante el Seminario Internacional La Corte Penal Internacional: instrumento de paz para Colombia, Bogotá, D.C., 16 de septiembre de 2003

en <http://www.hchr.org.co/publico/pronunciamientos/ponencias/ponencias.php3?cod=35&cat=24>.

⁵²⁷ AYALA CORAO, Carlos, “La independencia de la Justicia y los Procesos Constituyentes en la Región Andina” en Ob. Cit., pág. 346.

⁵²⁸ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas: *La de la Obligación Jurídica General Impuesta a los Estados Partes en el Pacto* (Artículo 2 Del Pacto Internacional De Derechos Civiles Y Políticos, Ob. Cit. párrafo 15.

⁵²⁹ Este criterio también ha sido sostenido en los casos Rodríguez Vs. Uruguay y Blanco Vs. Nicaragua en que ha resuelto que le corresponde a la víctima una compensación efectiva de acuerdo al artículo 2, párrafo 3(a) del Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario relativo a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones de la O.N.U, aprobado por la resolución 60 147 del 16 de diciembre de 2005.

En el Sistema Interamericano⁵³⁰ existe una base convencional, además de un amplio desarrollo jurisprudencial. El artículo 63.1 de la Convención Americana⁵³¹ y 59 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁵³² constituyen la base dura de la obligación de reparar, otorgándole a la Corte amplias facultades para ordenar reparaciones por violaciones de Derechos Humanos. Este sistema también cuenta con un amplio desarrollo jurisprudencial del derecho de las víctimas a una reparación, considerando que a través de las medidas de reparación se pretenden hacer desaparecer, de manera adecuada, los efectos de las violaciones cometidas. Así, es posible obtener algunos criterios que deben servir de estándar mínimo a aplicar por los Estados.

⁵³⁰ En el Sistema Europeo de protección de Derechos Humanos, la base convencional de la obligación de reparar se encuentra en el artículo 41 del Convenio Europeo de Derechos Humanos que señala que “Si el Tribunal declara que ha habido violación del Convenio o de sus Protocolos, y si el derecho interno de la Alta Parte contratante sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de dicha violación, el tribunal concederá a la parte perjudicada, si así procede, una satisfacción equitativa”. La Corte Europea de Derechos Humanos ha sostenido que la norma de reparación se refiere sólo a una indemnización y que corresponde al Estado condenado, seleccionar los medios para resarcir la situación que ha generado la violación del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Además, en el Sistema Europeo existe un instrumento específico sobre reparaciones, la Convención Europea sobre Indemnización de Víctimas de Crímenes Violentos, que entre otras hipótesis, establece la obligación de reparar cuando las normas aplicables del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario hayan sido incorporadas en el respectivo Derecho penal interno, y aunque el convenio se refiere a una situación específica referida al marco jurídico interno de los Estados Parte, tiene la virtud de desarrollar esquemas de indemnización para las víctimas de un crimen violento, en especial cuando el perpetrador no haya sido identificado. (Ver PÉREZ-LEÓN ACEVEDO, Juan Pablo, “Las reparaciones en el derecho internacional de los derechos humanos, Derecho Internacional Humanitario y Derecho Penal Internacional” en *American University International Law Review*, Vol. 23, N. 1., Washington College of Law, 2008.

⁵³¹ Convención Americana sobre Derechos Humanos: Artículo 63.1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

⁵³² Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Aprobado por la Corte en su XLIX Período Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 25 de noviembre de 2000[1] y reformado parcialmente por la Corte en su LXXXII Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 19 al 31 de enero de 2009): Artículo 59. Contenido de las sentencias: 1. La sentencia contendrá: h. el pronunciamiento sobre las reparaciones y costas, si procede;

Sobre el sujeto responsable por la violación a los Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la opinión consultiva OC-14/94, consideró que en cuanto se refiere a los Derechos Humanos protegidos por la Convención Americana, la competencia de sus órganos se refiere únicamente a la responsabilidad internacional de los Estados Parte y no a la de los individuos. Reiteró que toda violación de Derechos Humanos cometida por agentes o funcionarios de un Estado es responsabilidad de éste.⁵³³ Si la violación, adicionalmente, constituye un delito internacional, generará además una responsabilidad individual.⁵³⁴

En los casos contenciosos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido, principalmente en el Caso Velásquez Rodríguez,⁵³⁵ que para efectos de la responsabilidad por violaciones a los Derechos Humanos, no se puede tener en cuenta elementos de carácter psicológico, ya que es irrelevante la intención o motivación que haya tenido el agente, autoridad o funcionario al actuar. Entonces, la responsabilidad se origina cuando una violación a los Derechos Humanos es resultado de una inobservancia por parte de un Estado de sus obligaciones, ya sea en forma directa, o por personas con apoyo probado y/o tolerancia del poder público.⁵³⁶

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en el sentido de que es un principio del Derecho Internacional, que la jurisprudencia ha considerado “incluso una concepción general de derecho”, que toda violación a una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente y que la indemnización, constituye la forma más usual de hacerlo, más no la única.⁵³⁷ La reparación que se debe a las víctimas o a sus familiares debe estar orientada a procurar

⁵³³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez*, Ob. Cit. párrafo 170 y *Caso Godínez Cruz*, Ob. Cit. párrafo 179

⁵³⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Responsabilidad Internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (Arts. 1 y 2 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-14/94, Ob. Cit., párrafo 56.

⁵³⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez (Fondo)*, Ob. Cit. párrafo 173.

⁵³⁶ N. del A. El caso Velásquez Rodríguez se originó de la presentación de una petición contra el Gobierno de Honduras, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en 1981, por la desaparición de Ángel Manfredo Velásquez Rodríguez. El caso fue sometido por la Comisión a la Corte en 1986. Ángel Manfredo Velásquez Rodríguez, estudiante de la Universidad Autónoma de Honduras, fue aprehendido en forma violenta, sin orden judicial, por elementos de la Dirección Nacional de Investigación (DNI) y del G2 de las Fuerzas Armadas de Honduras. Según testigos, Velásquez Rodríguez, fue sometido a torturas, acusado de delitos políticos. Los cuerpos policiales y de seguridad negaron su detención, por lo que permaneció desaparecido.

⁵³⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (Reparaciones y costas)*, sentencia de 21 de julio de 1989, serie C, número 07, párrafo 25.

la total restitución de los daños causados por el hecho violatorio de los Derechos Humanos.

La restitución (*restitutio in integrum*), consiste en restablecer la situación a su estado original, anterior a las violaciones de los Derechos Humanos. Puede incluir diversas medidas en proporción a la violación cometida, como el restablecimiento de la libertad, de la vida familiar, de la ciudadanía o de la nacionalidad, el retorno al país de residencia anterior, la recuperación del empleo o la propiedad, el restablecimiento de los derechos políticos tales como la libertad de expresión, el derecho a votar y ser votado, entre otros. También incluye la reparación de las consecuencias que la infracción produjo y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extra patrimoniales incluyendo el daño moral.⁵³⁸

Por ejemplo, en el Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela, la víctima se desempeñaba como Jueza del Juzgado de Primera Instancia del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas cuando fue destituida. La Corte condenó al Estado a reincorporar a la señora Chocrón Chocrón a un cargo similar al que desempeñaba, con la misma remuneración, beneficios sociales y rango equiparables a los que le corresponderían a la fecha si hubiese sido reincorporada en su momento.⁵³⁹

El restablecimiento es a menudo imposible, por lo que en caso de que los perjuicios ocasionados tengan una naturaleza irreversible, lo procedente será acordar el pago de una *justa indemnización* en términos lo suficientemente amplios para compensar, en la medida de lo posible, la pérdida sufrida.⁵⁴⁰ Siguiendo a Michael Frühling,⁵⁴¹ según los estándares del derecho internacional de los Derechos Humanos, dependiendo de las circunstancias del caso concreto, una justa indemnización debe incluir los siguientes

⁵³⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. (Reparaciones y Costas)*, sentencia de 21 de julio de 1989, serie C, número 8, párrafo 24.

⁵³⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 1 de julio de 2011, serie C, número 227, párrafo 153.

⁵⁴⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras (Interpretación de la Sentencia de Reparaciones y Costas)*, sentencia de 17 de agosto de 1990, serie C, número 10, párrafo 27.

⁵⁴¹ Cfr. FRÜHLING, Michael. Ob. Cit.

conceptos: la restitución en especie (si no fuera posible *in integrum*), la rehabilitación, la indemnización, las medidas de satisfacción y las garantías de no repetición.

Las reparaciones en especie pueden consistir en muy distintas medidas de acuerdo a la violación de los Derechos Humanos que se cometió, *inter alia* la investigación de los hechos, el castigo de los responsables, la propia sentencia internacional, la identificación de los restos mortales de personas que hayan sido ejecutadas por actos de Estado, y cuyo cuerpo no haya aparecido todavía.⁵⁴² En el Caso Campo Algodonero Vs. México, la Corte condenó al Estado Mexicano conducir eficazmente el proceso penal en curso y, de ser el caso, los que se llegasen a abrir, para identificar, procesar y sancionar a los responsables materiales e intelectuales de la desaparición, maltratos y privación de la vida de las jóvenes González, Herrera y Ramos. Además, como forma de combatir la impunidad decidió que el Estado debería investigar, por intermedio de las instituciones públicas competentes, a los funcionarios acusados de irregularidades y, luego de un debido proceso, aplicará las sanciones administrativas, disciplinarias o penales correspondientes a quienes fueran encontrados responsables.⁵⁴³

En el Caso Radilla Pacheco, la Corte consideró que en virtud de que se acreditó que el señor Rosendo Radilla Pacheco continúa desaparecido, el Estado debía, como una medida de reparación, continuar con su búsqueda efectiva y localización inmediata o de sus restos mortales. En las diligencias para establecer el paradero del señor Radilla Pacheco o, en su caso, en las exhumaciones para localizar sus restos mortales, deberían estar presentes o en acuerdo con los familiares del señor Rosendo Radilla, peritos y representantes legales. Además, en caso de encontrarse los restos mortales, deberían ser entregados a sus familiares previa comprobación genética de filiación, a la mayor brevedad posible y sin costo alguno y el Estado debería cubrir los gastos funerarios, de acuerdo a las creencias de la familia Radilla Martínez y de común acuerdo con estos.⁵⁴⁴

La rehabilitación, está orientada a la recuperación del estado físico y mental de las personas mediante la atención médica y psicológica, así como a garantizar la prestación

⁵⁴² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Masacres de Río Negro Vs. Guatemala (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 4 de septiembre de 2012, serie C, número 250, párrafo 271.

⁵⁴³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso González y otras (Campo Algodonero) Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafos 455 y 460.

⁵⁴⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafo 336.

de servicios jurídicos y sociales necesarios para tales fines. En las Sentencias de los casos Fernández Ortega y otros⁵⁴⁵ y Rosendo Cantú y otra⁵⁴⁶ Vs. México, la Corte ordenó la obligación a cargo del Estado de brindar a las víctimas gratuitamente y de forma inmediata, el tratamiento médico y psicológico que requieran. El Tribunal dispuso que se deba obtener el consentimiento de las víctimas brindando información previa, clara y suficiente. Los tratamientos deben ser provistos por el tiempo que sea necesario, y deben incluir la provisión de medicamentos y, en su caso, transporte, intérprete y otros gastos directamente relacionados y que sean estrictamente necesarios. Hizo la indicación de que el tratamiento psicológico o psiquiátrico debía brindarse por personal e instituciones estatales especializadas en la atención de víctimas de hechos de violencia en los centros más cercanos a su lugar de residencia, considerando las circunstancias y necesidades particulares de cada víctima. En la sentencia de supervisión de cumplimiento⁵⁴⁷ de estos casos, la Corte relata que el Estado informó haber celebrado convenios con las víctimas para la ejecución de esta reparación. Conforme a éstos, se afilió a las víctimas al Sistema de Protección Social de Salud “*Seguro Popular*”, garantizándoles atención médica integral y gratuita. Informó que la señora Fernández Ortega y su familia, han recibido atención médica adecuada e integral en el Hospital Juárez de México, en el Centro de Salud Escape Lagunillas, en el Hospital General de Izúcar de Matamoros, en el Hospital General de Ayutla y en el Hospital de la Madre y el Niño Guerrerense. En relación al caso Rosendo Cantú y otra, el Estado informó que se les expidió a las beneficiarias tarjetas preferenciales y se llevó a cabo la adquisición de tres equipos de telefonía celular, para proporcionar una asistencia médica directa, preferencial y adecuada a las condiciones particulares de las beneficiarias. También manifestó que los integrantes de la mencionada familia han recibido atención médica adecuada e integral en el Centro de Salud Guerrero 2000 de Chilpancingo y en el Hospital General Dr. Raymundo Abarca Alarcón.

La indemnización,⁵⁴⁸ se refiere a la compensación de todo perjuicio que resulte como consecuencia de una violación que fuere evaluable económicamente, y comprende

⁵⁴⁵ Ob. Cit. párrafos 251 y 252.

⁵⁴⁶ Ob. Cit. párrafos 252 y 253.

⁵⁴⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Casos Fernández Ortega y otros y Rosendo Cantú y otra Vs. Estados Unidos Mexicanos (Supervisión de cumplimiento de sentencia)*, resolución de 21 de noviembre de 2014, párrafos 13 y 14.

⁵⁴⁸ El caso Velásquez Rodríguez ha constituido una de las sentencias más completas en el ámbito del cálculo de indemnizaciones, ya que como elementos para determinar la cuantía y modalidades de las indemnizaciones, la Corte tomo en cuenta factores como fecha de nacimiento de la víctima; puestos de trabajo que ocupaba y salarios; información del sistema de seguridad social y

los conceptos de daño emergente (*damnum emergens*), lucro cesante (*lucrum cessans*), daño moral y daños punitivos. Por daño emergente se entiende el producido directamente por la violación a los Derechos Humanos. El lucro cesante, denota un beneficio no obtenido, pero que eventualmente habría podido obtenerse de no mediar la realización del hecho ilícito. Su condena se basa en un principio esencial que parece ser tomado en consideración por la jurisprudencia internacional, para otorgar o rehusar una reparación por los beneficios no obtenidos y cuya pérdida es invocada. Es un criterio basado en la normalidad o curso ordinario de una sucesión de hechos; una indemnización será negada si se estima que *normalmente*, teniendo en consideración las circunstancias conocidas y presumibles, el beneficio cuya pérdida se reclama, no habría tenido probabilidades de realizarse aún en ausencia del hecho ilícito”.⁵⁴⁹

El daño moral es el sufrimiento ocasionado por las violaciones a Derechos Humanos. En el Caso Aloeboetoe.⁵⁵⁰ la Corte IDH enriqueció la interpretación en materia de daño moral, señalando que en ciertas ocasiones su existencia resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejaciones, experimente un sufrimiento moral, máxime cuando se trata de los sucesores de la víctima, respecto de los cuales debe presumirse que su muerte les causa un perjuicio material y moral, y el Estado es quien tiene la carga de la prueba de que el daño moral no existió; en cambio, los reclamantes que no son sucesores, sino terceros perjudicados, deben probar la existencia de daños que les permita ser indemnizados.⁵⁵¹

declaraciones impositivas; su preparación académica y profesional; certificación de las propiedades a su nombre e información sobre la situación de la esposa de la víctima, en especial, sus derechos en la sociedad conyugal; nombres de los hijos e indicación especial sobre la calidad de estudiantes y de la existencia de alguna incapacidad; nombres de los padres e información sobre su situación económica y existencia o no de dependencia respecto de la víctima; nombres y situación de otros causahabientes conforme a la legislación interna, incluyendo a toda persona declarada como dependiente; seguro de vida; tablas de mortalidad vigentes en el país en la época de las desapariciones par ahombres y mujeres; certificación de la legislación hondureña respecto de herederos legítimos en materia laboral y civil; derecho de los cónyuges en la sociedad conyugal; personas con derecho a alimentos; beneficiarios de pensiones por fallecimiento o incapacidad permanente. El lucro cesante se obtuvo a partir de los ingresos que habría percibido la víctima hasta su fallecimiento natural, conforme al sueldo al momento de la desaparición y la edad que según el derecho interno correspondía a su jubilación, que desde entonces se le otorgaría hasta su fallecimiento. Los familiares podían trabajar y a los hijos, hasta los 25 años se les debía garantizar la posibilidad de estudiar. Se constituyó un fideicomiso con la suma destinada a los menores. (Fuente: PÉREZ SOLLA, María Fernanda: *Algunos casos de responsabilidad internacional en el Sistema Interamericano* en GORDILLO Agustín (Et. Al.), *Derechos Humanos*, FDA, Buenos Aires, 1998, cuarta edición, cap. XIV en <http://www.gordillo.com/Pdf/Dh-4/dh4%C2%AA-xiv.pdf>).

⁵⁴⁹ GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso. Ob. Cit., págs. 189 y 190.

⁵⁵⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam (Reparaciones y Costas)*, sentencia del 10 de septiembre de 1993, serie C, número 15, párrafo 52.

⁵⁵¹ En la indemnización destinada a los herederos de las víctimas se previó una suma para que los menores pudieran estudiar hasta una determinada edad. La indemnización por daño moral se distribuyó otorgando una mitad a los hijos, un cuarto para las esposas, y otro cuarto para los padres.

En la sentencia recaída al Caso Campo Algodonero,⁵⁵² el Estado Mexicano manifestó haber otorgado diversos apoyos a las víctimas, sin embargo manifestó que no podían ser considerados como una forma de reparación. La Corte, consideró que, en efecto, no se podría considerar tales recursos como una forma de reparación por daño material, pues así lo manifestó el propio Estado, en aplicación del principio *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* (nadie puede alegar a su favor su propia torpeza o dolo),⁵⁵³ y porque fueron otorgados bajo la condición de que los familiares desconocieran su derecho de acceso a la justicia y conocimiento de la verdad. En este caso, la Corte condenó al Estado Mexicano por concepto de daño emergente, *lucro cesante* y daños inmateriales. Por daño emergente consideró, a petición de las partes, los gastos funerarios efectuados por los familiares de las víctimas. Para calcular el monto relativo a lucro cesante o pérdida de ingresos, la Corte hizo referencia a factores como: i) El promedio de esperanza de vida de acuerdo con los datos del INEGI y el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo del Consejo Nacional de Población de México (CONAPO); ii) Que el salario mensual de cada una de las víctimas propuesto por los representantes como el salario mensual propuesto por el Estado no tienen sustento probatorio. El tribunal concluyó que el ofrecimiento estatal realizado para compensar por el lucro cesante resultaba adecuado y que las cantidades propuestas serían repartidas conforme al derecho sucesorio vigente en la actualidad en el estado de Chihuahua, México.

En la sentencia del caso Cabrera García Vs. Estados Unidos Mexicanos, la Corte indicó que el daño inmaterial comprende “tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia”, expresó que, en algunas ocasiones, la sentencia

El banco mantendría fideicomisos en dólares. Se constituyeron dos fideicomisos uno para los beneficiarios menores y otro a favor de los beneficiarios mayores. Una fundación actuó como fideicomitente.

⁵⁵² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso González y otras (Campo Algodonero) Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafos 558 y siguientes.

⁵⁵³ Principio recogido por el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y reconocido en la jurisprudencia de la Corte en la Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994, párrafo 35 y en el *Caso Castillo Páez Vs. Perú (Supervisión de Cumplimiento de Sentencia)*, resolución de 3 de abril de 2009, considerando quinto.

puede constituir *per se* una forma de reparación.⁵⁵⁴ En relación con el daño moral, la Corte precisó que los familiares experimentaron y siguen experimentando afectaciones en su integridad psíquica y moral debido a tres causas: i) la privación de la libertad, vejámenes y muerte sufridos por las víctimas; ii) las irregularidades en la investigación de las autoridades y la impunidad; y, iii) los hostigamientos sufridos por los familiares de las víctimas. Expresó que consideraba oportuno ordenar al Estado que indemnizara a las jóvenes Herrera, Ramos y González por la falta de garantía de sus derechos a la vida, integridad personal y libertad personal.

En relación con los daños inmateriales que puede sufrir una víctima de violaciones a los Derechos Humanos, la Corte ha ido paulatinamente desarrollado la teoría del daño al proyecto de vida. Mediante su función contenciosa, la Corte ha distinguido entre el daño al proyecto de vida del daño emergente y del lucro cesante, pues no es consecuencia inmediata y directamente de los hechos (daño emergente), ni se refiere en forma exclusiva a la pérdida de ingresos económicos futuros, que es posible cuantificar (lucro cesante). El concepto de proyecto de vida “atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas” y “se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone”. La Corte expresó que la posibilidad de tener opciones es la más pura expresión y garantía de la libertad, puesto que no se puede afirmar que una persona sea verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. El tribunal interamericano aprecia que el proyecto de vida “no se trata de un resultado seguro, que haya de presentarse necesariamente, sino de una situación probable --no meramente posible-- dentro del natural y previsible desenvolvimiento del sujeto, que resulta interrumpido y contrariado por hechos violatorios de sus derechos humanos. Esos hechos cambian drásticamente el curso de la vida, imponen circunstancias nuevas y adversas y modifican los planes y proyectos que una persona formula a la luz de las condiciones ordinarias en que se desenvuelve su existencia y de sus propias aptitudes para llevarlos a cabo con probabilidades de éxito”.⁵⁵⁵

⁵⁵⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafos 259 a 261.

⁵⁵⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú (Reparaciones y Costas)*, sentencia de 27 de noviembre de 1998, serie C, número 42, párrafos 147 a 151.

Según Sergio García Ramírez, la reparación del daño al proyecto de vida implica una indemnización y puede generar la condena o diversas prestaciones para lograr la *restitutio in integrum*, como son las de carácter académico o laboral, etc., “a fin de restablecer, en la medida de lo posible —una medida que a menudo resulta sumamente escasa— el proyecto arruinado por las violaciones perpetradas”.⁵⁵⁶

Los daños punitivos son entendidos como medios de sanción al Estado que haya cometido violaciones a los Derechos Humanos. Sin embargo, la Corte ha considerado que la expresión “justa indemnización” contenida en el artículo 63.1 de la CADH, hace referencia a una parte de la reparación, por lo que es compensatoria y no sancionatoria. Ha estimado que aunque algunos tribunales internos angloamericanos fijan altas indemnizaciones con carácter disuasivo, este carácter no es aplicable en el estado actual del Derecho internacional, por lo que una justa indemnización debe comprender la reparación a los familiares de la víctima de los daños y perjuicios materiales y morales.⁵⁵⁷ Algunos autores consideran como deficiencia del sistema interamericano, su falta de sanción, ya que en caso de violaciones graves la Corte debiera reconocer los daños punitivos y no sólo instar al Estado a investigar los hechos, sino a repetir, respecto de los autores, las sumas abonadas.⁵⁵⁸

El Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, ha considerado que el deber de reparar el daño no se satisface solamente por medio del ofrecimiento de una cantidad de dinero a la víctima o a sus familiares, por lo que se han incluido los conceptos de satisfacción y de garantía de no repetición. La satisfacción, comprende una serie de medidas encaminadas a una reparación simbólica. Estas medidas incluyen: la verificación de los hechos y la publicidad de la verdad; la declaración oficial o decisión judicial de reparación de la dignidad, de la reputación y de otros derechos de las víctimas; la disculpa y el reconocimiento público de los hechos y de las responsabilidades; las conmemoraciones y homenajes a las víctimas; la enseñanza y la difusión de la verdad histórica.

⁵⁵⁶ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *La Jurisdicción Interamericana de Derechos Humanos (Estudios)*, Ob. Cit. págs. 216 a 218.

⁵⁵⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (Reparaciones y costas)*, Ob. Cit., párrafos 38 y 39.

⁵⁵⁸ Cfr. a PEREZ SOLLA, María Fernanda: *Algunos casos de responsabilidad internacional en el Sistema Interamericano*, Ob. Cit.

En todos las sentencias recaídas a los casos mexicanos, con algunas particularidades relativas al lugar en que ocurrieron los hechos, la Corte ordenó al Estado Mexicano la publicación de las sentencias en el Diario Oficial de la Federación y Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. En otros casos en un diario de amplia circulación nacional y en un diario de amplia circulación en el Estado en donde ocurrieron los hechos, así como en la página electrónica oficial del Estado, tanto Federal, como del Estado en cuestión.

En la resolución del caso Campo Algodonero,⁵⁵⁹ además, la Corte determinó la realización de un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional, en relación con los hechos del caso, en honor a la memoria de las jóvenes González, Herrera y Ramos. En dicho acto el Estado deberá hacer referencia a las violaciones de Derechos Humanos. En la ceremonia el Estado debió asegurar la participación de los familiares de las jóvenes González, Herrera y Ramos que así lo deseen, invitar a las organizaciones que representaron a los familiares en las instancias nacionales e internacionales y transmitirlo a través de radio y televisión, tanto local como federal y el Estado. También determinó que el Estado levantara un monumento en memoria de las mujeres víctimas de homicidio por razones de género en Ciudad Juárez, entre ellas las víctimas del caso, como forma de dignificarlas y como recuerdo del contexto de violencia que padecieron y que el Estado se compromete a evitar en el futuro. El monumento se develará en la misma ceremonia en la que el Estado reconozca públicamente su responsabilidad internacional.

También en el caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos, la Corte estimó necesario la realización de un acto público de reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado en desagravio a la memoria del señor Rosendo Radilla Pacheco. Este acto debería llevarse a cabo mediante una ceremonia pública en presencia de altas autoridades nacionales y los familiares del señor Radilla Pacheco. Además, el Estado debería colocar en un sitio en la ciudad de Atoyac de Álvarez, Guerrero, una placa conmemorativa de los hechos de su desaparición forzada. Como otra medida de satisfacción, además de servir como garantía de no repetición, la Corte consideró que, en atención a la importancia que tiene la reivindicación histórica y a la dignidad del señor Rosendo Radilla Pacheco, se aceptaba la propuesta del Estado de llevar a cabo una semblanza de la vida del señor Radilla Pacheco, por medio de una publicación, a partir de

⁵⁵⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso González y otras (Campo Algodonero) Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafos 469 a 472.

la investigación *in situ* y la reproducción de las respectivas fuentes oficiales. El tribunal interamericano consideró que este tipo de iniciativas son significativas tanto para la preservación de la memoria y satisfacción de las víctimas, y la recuperación y restablecimiento de la memoria histórica en una sociedad democrática.⁵⁶⁰

En los Casos Rosendo Cantú y otros Vs. Estados Unidos Mexicanos, como medida de satisfacción, los representantes solicitaron al Tribunal que ordenara al Estado el otorgamiento de becas para la señora Rosendo Cantú y para su hija, pues consideraron que el único camino que puede ayudar a mejorar sus vidas es continuar con sus estudios. Al respecto la Corte señaló que en la sentencia se reconoció que los hechos del caso generaron una afectación en la señora Rosendo Cantú y en su hija que perdura en el tiempo y que ocasionó cambios significativos tanto en sus vidas como en sus relaciones, afectando así su desarrollo personal. En consecuencia, ordenó que el Estado otorgara becas en instituciones públicas mexicanas, en beneficio de la señora Rosendo Cantú y de su hija, Yenys Bernardino Rosendo, que cubrieran todos los costos de su educación hasta la conclusión de sus estudios superiores, bien sean técnicos o universitarios.⁵⁶¹

La garantía de no repetición, se encuentra conformada por medidas necesarias para evitar que las víctimas sean afectadas con la violación de Derechos Humanos del mismo género, ya que según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la realización de la justicia es parte integrante de la reparación, y comprende: la disolución de grupos armados no oficiales vinculados directa o indirectamente al Estado o de grupos para-estatales; la derogación de leyes y jurisdicciones de excepción; la aplicación de medidas administrativas o de otra índole relativas al castigo de los agentes de Estado implicados en violaciones graves de los Derechos Humanos; el control efectivo de las fuerzas armadas y de seguridad; el fortalecimiento de la independencia del poder judicial; la limitación de la jurisdicción penal militar para delitos militares cometidos por militares; la protección de la profesión jurídica y de los defensores de Derechos Humanos; la capacitación en Derechos Humanos a toda la sociedad y en particular a la fuerza pública.

⁵⁶⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafos 353 y ss.

⁵⁶¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafos 256 y 257.

En el caso *Castañeda Gutman*, la Corte determinó que el Estado debe complementar la adecuación de su derecho interno a la convención, a fin de que mediante el recurso previsto en la legislación secundaria y las normas que reglamenten el juicio de protección de los derechos del ciudadano, se garantice a los ciudadanos de forma efectiva el cuestionamiento de la constitucionalidad de la regulación legal del derecho a ser elegido.⁵⁶²

En la sentencia del caso *Campo Algodonero*⁵⁶³ las garantías de no repetición consistieron en:

1. Estandarizar todos sus protocolos, manuales, criterios ministeriales de investigación, servicios periciales y de impartición de justicia, utilizados para investigar todos los delitos que se relacionen con desapariciones, violencia sexual y homicidios de mujeres, conforme al Protocolo de Estambul, el Manual sobre la Prevención e Investigación Efectiva de Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias y Sumarias de Naciones Unidas y los estándares internacionales de búsqueda de personas desaparecidas, con base en una perspectiva de género. Al respecto, se debería rendirse un informe anual durante tres años.
2. Implementación de un programa de búsqueda y localización de mujeres desaparecidas en el estado de Chihuahua con determinados parámetros
3. Crear una página electrónica que contendrá la información personal necesaria de todas las mujeres, jóvenes y niñas que desaparecieron en Chihuahua desde 1993 y que continúan desaparecidas con actualización permanente.
4. Creación o actualización de una base de datos que contenga la información personal disponible de mujeres y niñas desaparecidas a nivel nacional, principalmente genética y muestras celulares, de los familiares de las personas desaparecidas que consientan –o que así lo ordene un juez- para que el Estado la almacene únicamente con objeto de localizar a la persona desaparecida. La creación o actualización de una base de datos con la información genética y muestras celulares proveniente de

⁵⁶² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafo 231.

⁵⁶³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso González y otras (Campo Algodonero) Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafos 474 y ss.

los cuerpos de cualquier mujer o niña no identificada que fuera privada de la vida en el estado de Chihuahua. El Estado en todo momento deberá proteger los datos personales contenidos en dichas bases de datos.

5. Capacitación dirigida a funcionarios públicos encargados de la impartición de justicia en Ciudad Juárez, en: Derechos Humanos y género; perspectiva de género para la debida diligencia en la conducción de averiguaciones previas y procesos judiciales relacionados con discriminación, violencia y homicidios de mujeres por razones de género, y, superación de estereotipos sobre el rol social de las mujeres. En estos programas debería hacerse una especial mención a la propia sentencia y a los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, específicamente, a los relativos a violencia por razones de género, entre ellos la Convención Belém do Pará y la CEDAW.

En términos generales, en los casos mexicanos en que el tema de la violación se encontraba relacionado a la justicia militar (Radilla Pacheco, Fernández Ortega, Rosendo Cantú y Cabrera García), las garantías de no repetición consistieron en:

1. Reformas constitucionales y legislativas en materia de jurisdicción militar, en especial al artículo 57 del Código de Justicia Militar para compatibilizar la citada disposición con los estándares internacionales de la materia y de la Convención. Además, es necesario que las interpretaciones constitucionales y legislativas referidas a los criterios de competencia material y personal de la jurisdicción militar en México, se adecuen a los principios establecidos en la jurisprudencia del sistema interamericano.
2. Reforma al artículo 215-A del Código Penal Federal para tipificar el delito de desaparición forzada de personas conforme a los instrumentos internacionales.
3. Capacitación a operadores de justicia y educación en Derechos Humanos relativos al análisis de la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en relación con los límites de la jurisdicción penal militar, así como los derechos a las garantías judiciales y la protección judicial. Un programa de formación sobre la debida investigación y juzgamiento de hechos constitutivos de

desaparición forzada de personas, dirigido a agentes del Ministerio Público de la Procuraduría General de la República y jueces del Poder Judicial de la Federación.

A mediados del siglo pasado inició el reconocimiento de la legitimación del individuo para presentar denuncias contra un Estado por la violación de sus derechos fundamentales, convirtiéndose en la piedra angular de la protección de los Derechos Humanos. Es a través del ejercicio del derecho de petición individual como se garantiza el acceso directo del particular a la justicia a nivel internacional y la forma en que el individuo afirma su posición como sujeto del Derecho internacional de los Derechos Humanos.⁵⁶⁴ Las sentencias dictadas en el orden internacional cumplen una doble función. Además de reparar las consecuencias de la violación, dictan medidas para evitar su repetición. Estos estándares deben ser hechos propios por las jurisdicciones estatales a fin de que los Estados cumplan con las obligaciones derivadas de los tratados internacionales.

⁵⁶⁴ Cfr. LOPEZ MARTIN, Ana Gemma: *La reclamación individual como técnica de control del respeto a los derechos humanos. ¿Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas o Tribunal Europeo de Derechos Humanos?*, Cursos de derechos humanos de Donostia-San Sebastián, Vol. 5, España, 2004, págs. 225-260 en Biblioteca electrónica de la Universidad Complutense de Madrid, http://eprints.ucm.es/6999/1/RECLAMACIÓN_INDIVIDUAL.pdf

CAPÍTULO SÉPTIMO

LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA EN MÉXICO EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL

CAPITULO SÉPTIMO
LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA EN MÉXICO
EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL

“Y somos tan ciegos, que todavía no hemos caído en la cuenta de que Calígula no es simplemente una individualidad desequilibrada que pasa por el escenario del mundo en una hora; que es toda una humanidad, que son sesenta generaciones de legistas renovando y multiplicando sus tablas y preceptos, hasta formar pirámides egipcias de cuya existencia no han de llegar a enterarse...”

- Joaquín Costa Martínez, *la ignorancia del Derecho*.

7.1. LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA.

Varios autores se han ocupado de proporcionar una definición para este concepto. Entre ellos, Rafael Bielsa expresa que es la “función que tiene por objeto aplicar en casos contenciosos las normas positivas administrativas”.⁵⁶⁵ Jesús González Pérez la define como la facultad de los órganos del Estado de resolver las controversias donde la administración pública interviene en virtud de haber afectado en sus derechos a un particular con motivo de sus actos.⁵⁶⁶

Sayagues Lazo apunta que sobre el concepto de contencioso administrativo no existe acuerdo, pero que la opinión predominante considera que es el conjunto de litigios o reclamaciones que competen a la jurisdicción administrativa o que interesan a los servicios públicos y, por tanto, competen a dicha jurisdicción. Según su definición es el conjunto de reglas relativas a los litigios que suscitan la actividad de administración; o el conjunto de métodos y procedimientos técnicos que regulan la función jurisdiccional de los Tribunales Administrativos.⁵⁶⁷

⁵⁶⁵ BIELSA, Rafael, *Sobre lo Contencioso Administrativo*, Castellui, Argentina, 1964, pág. 6.

⁵⁶⁶ GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Derecho procesal administrativo*, tomo I, Madrid: Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957, pág. 235.

⁵⁶⁷ LASO SAYAGUES, Enrique, *Tratado de Derecho Administrativo*, FCU, Montevideo, 1991, pág. 469.

7.1.1. RAZÓN DE LA EXISTENCIA DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA.

Como se mencionó anteriormente, la Administración Pública realiza innumerables funciones, por lo que cuenta con muy diversas potestades o privilegios que es necesario controlar y limitar. La limitación fundamental del poder administrativo se encuentra en la observancia del principio de legalidad en su actuación y por el sometimiento al control jurisdiccional. El control interno que efectúa la Administración Pública resulta insuficiente para la protección de los Derechos Humanos. Por ello, en el orden interno de muy diversos Estados se han implementado mecanismos de control jurisdiccional de los actos de la Administración, al considerarse que, con base en el Principio de la División de Poderes, es necesario que el poder detenga al poder. Es decir, que un órgano diferente al propio ente administrativo, cuyas resoluciones tengan la autoridad de cosa juzgada, dirima las controversias que surjan de la inconformidad con las actuaciones del poder ejecutivo.

El establecimiento del control jurisdiccional de los actos de la Administración, ha dado lugar al nacimiento a la noción del contencioso-administrativo concepto que hace referencia a la existencia de una controversia entre un particular afectado en sus derechos y la Administración, con motivo de sus actos.⁵⁶⁸ El término de jurisdicción contenciosa-administrativa surge a raíz de que se incrementó la actividad del Estado en diversas actividades ocasionando, por consecuencia, que existieran más, y más variados, conflictos entre los particulares y los órganos de la Administración Pública que debían ser resueltos por los tribunales.⁵⁶⁹

La causa de que las controversias entre Administración y ciudadanos no sean juzgados por los mismos órganos que los dedicados al conocimiento de los conflictos entre particulares se debe, principalmente, a la especialización en razón de la material Los postulados, principios y procedimientos que rigen a la Administración Pública no son los mismos que los que rigen a la actuación particular, por lo que el estudio de esta materia en sus diferentes aristas, Derecho Administrativo, Procesal Administrativo, Fiscal y Procesal Fiscal, se ha entendido de tipo especializado, producto de una larga evolución.

⁵⁶⁸ FRAGA, Gabino, *Derecho Administrativo*, Ob. Cit., págs. 443 y 444.

⁵⁶⁹ DE LA HUERTA PORTILLO, Mario, *El recurso de revisión ante el Tribunal Fiscal de la Federación*, Ob. Cit. pág. 12.

7.1.2. SISTEMAS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: JUDICIALISTAS O ADMINISTRATIVISTAS.

La defensa de los particulares frente a la Administración Pública se realiza de diferentes formas y ante distintos órganos jurisdiccionales. La función jurisdiccional, en sentido formal, es aquella en la que el Poder Judicial es quien desempeña la actividad, pues es el órgano a quien le es propia. Sin embargo, existen órganos que no pertenecen a la estructura orgánica de ese Poder, pero ejercen la facultad de resolver controversias.

No existe uniformidad en las legislaciones respecto de los órganos encargados de dirimir las controversias entre administrados y administración, pues mientras en unas apenas existe una diferenciación en el seno mismo de la Administración, en otras se encarga al Poder Judicial y, en otras, a tribunales independientes del Poder Judicial, pero también desvinculados de la Administración activa, es decir a tribunales administrativos.⁵⁷⁰ Por tanto, se puede hablar de dos sistemas que rigen al contencioso-administrativo: el angloamericano o judicial y el francés o administrativo.⁵⁷¹ Ambos sistemas tienen como punto de partida para la asignación de competencia para el conocimiento de los asuntos de índole administrativo los fundamentos del Principio de la División de Poderes.

A partir de estos sistemas, los demás países han adoptados una posición. En América, la mayoría de los países como México, Ecuador, Argentina y Estados Unidos, han elegido el sistema francés; algunos otros, cuentan con tribunales ubicados en la estructura del Poder Ejecutivo pero sin reconocerles plena autonomía como Brasil, Canadá, Costa Rica, El Salvador y Perú. Los que han elegido el sistema anglosajón son Colombia, Chile Guatemala y Venezuela. Italia ha optado por un sistema mixto y Alemania ha optado por un organismo autónomo que no pertenece ni al Ejecutivo, ni al Poder Judicial.⁵⁷²

⁵⁷⁰ FRAGA, Gabino, *Derecho Administrativo*, Ob. Cit., pág. 443.

⁵⁷¹ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *Elementos de Derecho Administrativo*, Limusa, Segundo Curso, México, 1997, pág. 189.

⁵⁷² FIX ZAMUDIO, Héctor: "Organización de los Tribunales Administrativos" en *Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal de la Federación*, 4º número extraordinario, México, 1971, pág. 101 y ATCHABAHIAN, Adolfo, "Lo Contencioso Tributario en América" en *Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal de la Federación*, 2º número extraordinario, México, 1966, págs. 150-186 citados por DE LA HUERTA PORTILLO, Mario, El recurso de revisión ante el Tribunal Fiscal de la Federación, Ob. Cit. pág. 23.

7.1.2.1. SISTEMA ANGLOAMERICANO O JUDICIALISTA.

El término judicialista hace referencia al atribuir al Poder Judicial el conocimiento de los litigios surgidos de los conflictos entre la Administración Pública y los ciudadanos. Este sistema se basa en que el Principio de la División de Poderes expresa el propósito de que un poder limite al otro y, entonces, corresponde al Poder Judicial controlar a la Administración.⁵⁷³ En los sistemas angloamericanos se atribuye a los órganos del Poder Judicial la facultad de conocer y resolver los juicios entre la Administración Pública y los particulares. Se considera que todo tipo de controversias deben ser sometidas por entes formalmente jurisdiccionales, pues es este Poder el que originalmente sustenta la facultad de dirimir controversias. En este orden, el control de la legalidad de los actos administrativos corresponde al Poder Judicial.

Jesús González Pérez identifica las siguientes notas características de este sistema: irresponsabilidad de la corona inglesa y de los Estados Americanos para responder ante los particulares de los daños cometidos por los funcionarios encargado de realizar la actividad administrativa; posibilidad de demandar ante los tribunales ordinarios a los funcionarios como personas físicas; y, los tribunales están autorizados a emitir mandamientos (*writs*) con efectos de anular u ordenar el dictado de una nueva resolución.⁵⁷⁴

7.1.2.2. SISTEMA FRANCÉS O ADMINISTRATIVISTA.

Derivado de la interpretación que del Principio de la División de Poderes se hizo durante la Revolución Francesa, con base en la independencia radical entre los órganos que componen a cada Poder, surge el sistema administrativista. Con esta visión, resultaba erróneo que los actos del Poder Ejecutivo fueran juzgados por los tribunales del Poder Judicial, considerando que esto causaría que existiera subordinación y, por tanto, dependencia de un Poder al otro. De esta forma, se radicalizó la separación entre administración y justicia, derivando en que el control de la legalidad de los actos

⁵⁷³ CARRILLO FLORES, Antonio, *La Justicia Federal y la Administración Pública*, Porrúa, México, 1973, segunda edición, pág. 144.

⁵⁷⁴ GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Derecho Procesal Administrativo*, Ob. Cit., pág. 108.

administrativos lo ejerciera el propio Poder Administrativo a través de un órgano independiente de la administración central.

En Francia, en principio se impuso una *jurisdicción retenida* en la que los tribunales administrativos llevaban a cabo la instrucción del juicio y el Rey o titular del Poder Ejecutivo emitía la resolución. Posteriormente, con la instauración de tribunales independientes, mediante un sistema de *justicia delegada* los propios tribunales juzgaban la legalidad de los actos administrativos.⁵⁷⁵

El sistema administrativista reconoce dos tipos de jurisdicción contenciosa: el de anulación y el de plena jurisdicción o subjetivo. Las diferencias son las siguientes: En el primero se dirime la violación a la ley; en el segundo se atiende a la vulneración de un derecho subjetivo o garantía constitucional; en el primero no se cuenta con los medios para hacer cumplir las resoluciones o sentencias; en el segundo sí; en el de anulación, el efecto de la sentencia es *inter partes*, mientras que en el de plena jurisdicción produce efectos *erga omnes* pudiendo involucrar a autoridades que no acudieron al juicio con el carácter de demandadas.⁵⁷⁶

Otras diferencias se dan en el campo de las causales de anulación y los efectos de la sentencia. En el juicio de anulación u objetivo existen ciertas causales que al verificarse dan como consecuencia la declaración de nulidad del acto administrativo. Estas causales son: el que haya sido dictado por funcionario incompetente; por inobservancia de las formas o procedimientos previstos por la ley; por no haberse aplicado la disposición debida o haberse aplicado una disposición indebida; por desvío de poder. Por otra parte, en el juicio de plena jurisdicción, o subjetivo, no requiere la existencia de alguna causal de anulación en particular, siendo suficiente la comprobación de la existencia de la violación a algún derecho subjetivo en particular.

⁵⁷⁵ PEÑARANDA RAMOS, José Luis, *El Control de la Actuación Administrativa por la Jurisdicción Contencioso-Administrativa: Elementos Generales*, Universidad Carlos III de Madrid, Licencia Creative Commons Atribución – No Comercial en <http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/organizacion-y-actividad-de-las-administraciones-publicas-2013/materiales-de-clase/OCW-OAAP-Leccion-11.pdf>

⁵⁷⁶ MARGAIN MANAUTOU, Emilio, *De lo Contencioso Administrativo. De anulación o de ilegitimidad*, Porrúa, México, 2002, décimo primer edición, pág. 4.

En cuanto a los efectos de las sentencias, el juicio de anulación, al comprobarse la ilegalidad de un acto, la autoridad jurisdiccional se limita a declarar su nulidad; mientras que en el de plena jurisdicción está facultada para reglamentar las consecuencias de su decisión e, incluso, dictar un nuevo acto cuya observancia será obligatoria para la Administración Pública. En el primero, únicamente es posible combatir una resolución ejecutoria de la administración; en el segundo, se puede combatir una decisión ejecutoria, pero también una muy amplia diversidad de actos administrativos como omisiones, el incumplimiento de un contrato administrativo, entre otros.

André de Laubadère, distingue entre los recursos por exceso de poder (de anulación y objetivo) y de plena jurisdicción (contencioso subjetivo), que dan lugar a dos tipos de tribunales: el de simple anulación y, otro, de plena jurisdicción, en razón del papel o poder que tiene el juez en uno y otro. En el recurso por exceso de poder "...la constatación hecha por el Tribunal consiste únicamente en decir si el acto administrativo impugnado ha o no violado la regla de derecho, por consecuencia si es o no ilegal. Por lo tanto, la decisión del juez consiste en anular el acto administrativo si es ilegal o de denegar la pretensión en caso contrario". Y el recurso de plena jurisdicción "consiste en principio en constatar la situación jurídica de la administración, su amplitud exacta, es decir la existencia y alcance de los derechos que se pretende tener en contra de la administración. De esta natural constatación resulta que la decisión del juez tiene un alcance particular, él consiste en fijar los derechos del demandante y en condenar a la administración a restablecer y realizar esos derechos. No existe sólo una simple anulación de un acto sino la condenación de una parte; es con ocasión de esta condenación que el juez podrá no solamente anular las decisiones administrativas contrarias a las pretensiones del demandante sino de reformarlas, de sustituirlas; es esta extensión de los poderes del juez que da a este tipo de recursos su nombre de plena jurisdicción".⁵⁷⁷

7.2. LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA EN MÉXICO.

⁵⁷⁷ LAUBADÈRE, André de, *Traité de Droit Administratif*. Ed. Librairie générale de Droit et de jurisprudence, Tomo I. París, 1980, octava edición, pág. 519 citado por NAVA NEGRETE, Alfonso, "70 años del Tribunal Administrativo Federal en México", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo LVII, número 247, enero-junio, México, 2007, págs. 258 y 259 en Biblioteca Jurídica Virtual http://www.derecho.unam.mx/revista/revista_247/articulo13-247.html.

7.2.1. LOS ANTECEDENTES DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA.

El antecedente remoto de la jurisdicción contenciosa administrativa en México se encuentra en la Ley para el Arreglo de lo Contencioso-Administrativo de 25 de mayo de 1853, conocida también como Ley de Justicia Fiscal o Ley Lares, por su autor Teodosio Lares, que instituía, según la doctrina francesa, al tribunal denominado Consejo de Estado con competencia para conocer de lo contencioso administrativo. El artículo primero de este ordenamiento expresaba: “No corresponde a la autoridad judicial el conocimiento de las cuestiones administrativas”.⁵⁷⁸ Esta ley fue promulgada por Santa Anna, el 25 de mayo de 1853 y provocó diversos diferendos en la comunidad jurídica mexicana. Fue impugnada y declarada inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Ignacio L. Vallarta sostuvo su inconstitucionalidad por considerar que atentaba contra el principio de división de poderes pues la existencia de un tribunal administrativo implicaba la reunión de dos poderes (el Ejecutivo y el Judicial) en la persona del Presidente de la República. Esta postura recibió el nombre de “Tesis Vallarta”.⁵⁷⁹ Las disposiciones del ordenamiento de referencia entraron en vigor mediante la expedición de la Ley sobre lo Contencioso-Administrativo, durante el Segundo Imperio de Maximiliano de Habsburgo, el 1 de noviembre de 1865, pero quedó sin efectos cuando se restauró la República con el Presidente Benito Juárez.⁵⁸⁰

Tanto la Constitución de 1857, como la de 1917, siguieron el modelo judicialista, el conocimiento de los juicios en materia administrativa estuvo a cargo del Poder Judicial.⁵⁸¹ La Constitución de 1857 establecía, en el artículo 5, la imposibilidad de reunir el Poder Administrador y el Judicial en una sola persona o corporación; y, los artículos 103 y 104 de la Constitución de 1917, otorgaban competencia a los tribunales federales para conocer de las controversias en general, mientras que su ley reglamentaria, otorgaba la facultad

⁵⁷⁸ Cfr. a MALPICA DE LAMADRID, Luis, *La Influencia del Derecho Internacional en el Derecho Mexicano. La apertura del modelo de desarrollo de México*. Ob. Cit. pág. 120.

⁵⁷⁹ VÁZQUEZ BUSTOS, Vicente, “Incorporación del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa al Poder Judicial de la Federación” en *Acta Universitaria*, volumen 13, número 1, enero-abril, Universidad de Guanajuato, México, 2003, pág. 51.

⁵⁸⁰ Cfr. a MALPICA DE LAMADRID, Luis, *La Influencia del Derecho Internacional en el Derecho Mexicano. La apertura del modelo de desarrollo de México*. Ob. Cit. pág. 121.

⁵⁸¹ NAVA NEGRETE, Alfonso, *70 años del Tribunal Administrativo Federal en México*, Ob. Cit. pág. 250.

para resolver sobre la legalidad de los actos del Poder Ejecutivo al Poder Judicial mediante dos vías: el Juicio de Amparo y el Recurso de Súplica.

Posteriormente, la Ley de Justicia Fiscal de 27 de agosto de 1936, publicada el 31 del propio mes y año, previó la creación del Tribunal Fiscal de la Federación como órgano autónomo, no subordinado jerárquicamente al Presidente de la República o al Secretario de Hacienda. El artículo 1º expresaba: “Se crea el Tribunal Fiscal de la Federación con las facultades que esta Ley le otorga. El Tribunal Fiscal dictará sus fallos en representación del Ejecutivo de la Unión, pero será independiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de cualquiera otra autoridad administrativa”.

El Tribunal inició sus funciones el 1º de enero de 1937. La Ley de Justicia Fiscal fue expedida por el Presidente Cárdenas, en ejercicio de las facultades extraordinarias que para la organización de los servicios hacendarios le fueron concedidas por el Congreso General. Su redacción se encontró a cargo del, entonces, Secretario de Hacienda, Narciso Bassols y los abogados Antonio Carrillo Flores, Alfonso Cortina Gutiérrez y Manuel Sánchez. Estos juristas retomaron la denominada “Tesis Mariscal”, ya que fue formulada por Don Ignacio Mariscal, que sostenía que la Constitución, al encomendar al Poder Judicial conocer de las controversias civiles y mercantiles y no referirse expresamente a las administrativas, abría una vía judicial distinta al amparo para el examen de la legalidad de los actos administrativos y que le correspondía al Congreso su regulación pero que, a falta de ella, se podría tramitar en juicio ordinario. Con ello se intentó justificar la falta de sustento constitucional del Tribunal Fiscal Federal.⁵⁸² La Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver un conflicto de competencia (106 Constitucional) entre una Sala del TFF y un Juzgado de Distrito, reconoció al Tribunal Fiscal como tribunal administrativo federal.

Este ordenamiento implementó el modelo de jurisdicción contencioso administrativo de mera anulación o contencioso objetivo. De conformidad con la exposición de motivos:

⁵⁸² CARRILLO FLORES, Antonio, “Orígenes y desarrollo del Tribunal Fiscal de la Federación” en *Memoria de las Conferencias sustentadas con motivo del XXX Aniversario de la Promulgación de la Ley de Justicia Fiscal, Revista del Tribunal Fiscal de la Federación*, México, 1967, pág. 23, citado por VÁZQUEZ BUSTOS, Vicente, “Incorporación del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa al Poder Judicial de la Federación”, Ob. Cit. pág. 52.

“El contencioso que se regula será lo que la doctrina conoce con el nombre de contencioso de anulación. Será el acto y a lo sumo el órgano, el sometido a la jurisdicción del Tribunal, no el Estado como persona jurídica. El Tribunal no tendrá otra función que la de reconocer la legalidad o la de declarar la nulidad de actos o procedimientos. Fuera de esa órbita, la administración pública conserva sus facultades propias y los Tribunales Federales, concretamente la Suprema Corte de Justicia, su competencia para intervenir en todos los juicios en que la Federación sea parte” y “...El Tribunal pronunciará tan solo fallos de nulidad de las resoluciones impugnadas; pero solo con el fin de evitar los inconvenientes que representa ahora la ejecución de las sentencias de amparo, que también son fallos de nulidad, y que frecuentemente se prolonga a través de una o varias quejas en las que en forma escalonada el tribunal judicial va controlando la ejecución de su sentencia, en la Ley se establece que el fallo del Tribunal Fiscal que declare una nulidad, indicará de manera concreta en qué sentido debe dictar nueva resolución la autoridad fiscal”.

De acuerdo con el sistema adoptado, contencioso objetivo, el Tribunal Fiscal de la Federación no contó con mecanismos suficientes para lograr la ejecución plena ejecución de sus sentencias, lo que también resulta evidente del texto de la exposición de motivos de dicha ley, al disponer:

“Naturalmente que dictado el fallo por el Tribunal, su ejecución, mediante actos que sí corresponden a la Administración activa y que por tanto deben emanar del Presidente de la República con refrendo de su Secretario o de éste simplemente ejercitando sus funciones representativas propias, queda a cargo de la autoridad demandada. El Tribunal pronunciará tan solo fallos de nulidad de las resoluciones impugnadas; pero solo con el fin de evitar los inconvenientes que representa ahora la ejecución de las sentencias de amparo, que también son fallos de nulidad, y que frecuentemente se prolonga a través de una o varias quejas en las que en forma escalonada el tribunal judicial va controlando la ejecución de su sentencia, en la Ley se establece que el fallo del Tribunal Fiscal que declare una nulidad, indicará de manera concreta en qué sentido debe dictar nueva resolución la autoridad fiscal”.

La Ley de Justicia Fiscal fue derogada por el Código Fiscal de la Federación que entró en vigor el 1º de enero de 1939 (publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de septiembre anterior) que, en parte, recogió el contenido su antecesora y realizó algunas precisiones en relación con los sujetos y elementos de la obligación tributaria; procedimiento económico – coactivo; infracciones y sanciones. Este ordenamiento estuvo vigente durante veintiocho años, periodo en el que se efectuaron diversas reformas. En 1967 se emitió un nuevo ordenamiento tributario también denominado Código Fiscal de la Federación en el que se eliminaron diversas disposiciones relativas a la organización del Tribunal Fiscal de la Federación, que se trasplantaron a la ley orgánica correspondiente.⁵⁸³

La existencia del Tribunal Federal de la Federación fue consagrada en el texto constitucional mediante la reforma realizada, en el año 1946, al artículo 73, que adicionó la facultad del Congreso de la Unión para crear tribunales de lo contencioso-administrativo.⁵⁸⁴ También en esta reforma Constitucional se modificó el artículo 104 de la Constitución Federal para facultar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer de los recursos presentados en contra de las sentencias dictadas por tribunales administrativos dotados de autonomía para dictar sus fallos.

Posteriormente, el 17 de marzo de 1987, se publicó una reforma Constitucional, en la que en la fracción IV del artículo 116, se previó la posibilidad de que los Congresos de las Entidades Federativas crearan tribunales de lo contencioso-administrativo en el ámbito local (esta fracción por reforma publicada el 22 de agosto de 1996, se reubicó la fracción V del mismo dispositivo, conservando su redacción original), abriendo la posibilidad de que las Constituciones y leyes de los Estados instituyeran Tribunales de lo Contencioso Administrativo con plena autonomía para dictar sus fallos que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la Administración Pública Estatal y los particulares.

⁵⁸³ MARTÍNEZ LARA, Ramón, *El Sistema Contencioso Administrativo en México*, Trillas, México, 1990, pág. 102.

⁵⁸⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:
Artículo 73.

El Congreso tiene facultad:

XXIX-H. Para expedir leyes que instituyan tribunales de lo contencioso-administrativo, dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, y que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares, así como para imponer sanciones a los servidores públicos por responsabilidad administrativa que determine la ley, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, los procedimientos y los recursos contra sus resoluciones...”.

La Constitución Política Federal no otorgó lineamiento alguno sobre el tipo de sistema a seguir para la instauración de los Tribunales Contencioso-Administrativos locales, por lo que varias Entidades Federativas los ubican en el Poder Ejecutivo y otros, en el Judicial. Además, otros Estados no cuentan con tribunales administrativos, por lo que el control de la legalidad de los actos administrativos locales queda en manos del Poder Judicial Federal.

El constante crecimiento de la competencia material del TFF provocó la emisión de la primer Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación en el mes de diciembre de 1966. En el año 2000 se produce un cambio de denominación de Tribunal Fiscal de la Federación a la actual, Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en la Ley Orgánica de 1995 (Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de ese año), en virtud del crecimiento competencial del Tribunal. Posteriormente, en el año 2005, se decidió separar las disposiciones relativas al proceso fiscal de las que regulan a los actos de las autoridades fiscales y la relación jurídica tributaria. Así se expidió la Ley Federal de procedimiento Contencioso Administrativo, con las disposiciones antes contenidas en el Título VI del Código Fiscal de la Federación.

En el año 2015, por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo, se reformó el artículo 73, fracción XXIX-H, de la Constitución⁵⁸⁵ para cambiar la

⁵⁸⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: Artículo 73:

El Congreso tiene facultad:

XXIX-H. Para expedir la ley que instituya el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, y que establezca su organización, su funcionamiento y los recursos para impugnar sus resoluciones.

El Tribunal tendrá a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares.

Asimismo, será el órgano competente para imponer las sanciones a los servidores públicos por las responsabilidades administrativas que la ley determine como graves y a los particulares que participen en actos vinculados con dichas responsabilidades, así como fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales.

El Tribunal funcionará en Pleno o en Salas Regionales.

La Sala Superior del Tribunal se compondrá de dieciséis Magistrados y actuará en Pleno o en Secciones, de las cuales a una corresponderá la resolución de los procedimientos a que se refiere el párrafo tercero de la presente fracción.

Los Magistrados de la Sala Superior serán designados por el Presidente de la República y ratificados por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes del Senado de la República o, en sus recesos, por la Comisión Permanente. Durarán en su encargo quince años improrrogables.

Los Magistrados de Sala Regional serán designados por el Presidente de la República y ratificados por mayoría de los miembros presentes del Senado de la República o, en sus recesos, por la

denominación a la de Tribunal Federal de Justicia Administrativa, así como para otorgarle facultades para imponer sanciones a los servidores públicos por las responsabilidades administrativas que la ley determine como graves.

También se reformó el artículo 116, fracción V, de la Constitución Federal,⁵⁸⁶ para consagrar la obligación de las entidades federativas de establecer Tribunales de Justicia Administrativa con plena autonomía para dictar sus fallos. Así mismo, a este tipo de tribunales, le otorgó competencia para imponer las sanciones a los servidores públicos locales y municipales por responsabilidad administrativa grave y a los particulares que incurran en actos vinculados con faltas administrativas graves; así como fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Estatal o Municipal o al patrimonio de los entes públicos locales o municipales. Este decreto entró en vigor al día siguiente de su publicación (artículo primero transitorio) y prevé la obligación del Congreso de la Unión para que, dentro del año siguiente, apruebe la ley general correspondiente.

Con relación al Tribunal Federal de Justicia Administrativa señaló que “El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa continuará funcionando con su organización y facultades actuales y substanciando los asuntos que actualmente se encuentran en trámite, hasta la entrada en vigor de la Ley a que se refiere la fracción XXIX-H, del artículo 73, de este Decreto”, que los recursos humanos, materiales, financieros y presupuestales con que cuenta el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, incluyendo sus

Comisión Permanente. Durarán en su encargo diez años pudiendo ser considerados para nuevos nombramientos.

Los Magistrados sólo podrán ser removidos de sus cargos por las causas graves que señale la ley.⁵⁸⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: artículo 116:

El poder público de los estados se dividirá, para su ejercicio, en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y no podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el legislativo en un solo individuo.

...

V. Las Constituciones y leyes de los Estados deberán instituir Tribunales de Justicia Administrativa, dotados de plena autonomía para dictar sus fallos y establecer su organización, funcionamiento, procedimientos y, en su caso, recursos contra sus resoluciones. Los Tribunales tendrán a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública local y municipal y los particulares; imponer, en los términos que disponga la ley, las sanciones a los servidores públicos locales y municipales por responsabilidad administrativa grave, y a los particulares que incurran en actos vinculados con faltas administrativas graves; así como fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Estatal o Municipal o al patrimonio de los entes públicos locales o municipales. Para la investigación, sustanciación y sanción de las responsabilidades administrativas de los miembros del Poder Judicial de los Estados, se observará lo previsto en las Constituciones respectivas, sin perjuicio de las atribuciones de las entidades de fiscalización sobre el manejo, la custodia y aplicación de recursos públicos.

bienes y derechos derivados de los fondos o fideicomisos vigentes, pasaran a formar parte del Tribunal Federal de Justicia Administrativa. Los Magistrados del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa continuarán en sus labores por el tiempo que fueron nombrados, así como los trabajadores de base, seguirán conservando su misma calidad y derechos laborales que les corresponden ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, en los términos que dicha ley determine y que el Tribunal:

- a. Aprobará su proyecto de presupuesto, con sujeción a los criterios generales de política económica y los techos globales de gasto establecidos por el Ejecutivo Federal;
- b. Ejercerá directamente su presupuesto aprobado por la Cámara de Diputados, sin sujetarse a las disposiciones emitidas por las secretarías de Hacienda y Crédito Público y de la Función Pública;
- c. Autorizará las adecuaciones presupuestarias sin requerir la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, siempre y cuando no rebase su techo global aprobado por la Cámara de Diputados;
- d. Determinará los ajustes que correspondan a su presupuesto en caso de disminución de ingresos durante el ejercicio fiscal, y
- e. Realizará los pagos, llevará la contabilidad y elaborará sus informes, a través de su propia tesorería, en los términos de las leyes aplicables.

7.2.2. EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN MÉXICO ¿SIMPLE ANULACIÓN O PLENA JURISDICCIÓN?

No existe univocidad en cuanto a este tema. Hay autores, como Emilio Margain Manautou que consideran que el juicio contencioso administrativo previsto por la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo es de anulación; otros, como Alfonso Nava Negrete, han expresado que se trata de un tribunal de plena jurisdicción. Para Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez, por otro lado, tiene características propias y lo define como mixto.

Margáin Manatou explica que se trata el juicio contencioso administrativo que se ventila ante el Poder Judicial Federal, a través del juicio de amparo, es de plena jurisdicción; mientras que el que se tramita ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es de anulación. No obstante, reconoce que hay una fuerte corriente que considera que el contencioso administrativo ordinario es de plena jurisdicción. Explica que el TFJFA es de anulación por las razones siguientes: a) No puede ejecutar sus propias determinaciones; b) Se trata de un juicio de ilegitimidad, es decir, que conoce sobre violaciones a la ley por las resoluciones impugnadas; y, c) El hecho de que el Tribunal recoja algunas de las características del de plena jurisdicción no le quita su naturaleza, sino que ello le permite una mejor impartición de justicia.⁵⁸⁷

Por su parte, Nava Gutiérrez considera que "...el Tribunal Fiscal de la Federación vivió lustros como Tribunal de simple anulación. En esos lapsos, de acuerdo con preceptos de tres códigos fiscales de la federación, el Tribunal urdió las llamadas "sentencias para efectos. Por mandato legal las sentencias tenían la obligación de señalar a las autoridades demandadas los términos en que debían dar cumplimiento a las mismas, bajo este pretexto normativo el Tribunal a veces rebasaba esa condición; quería aproximarse a Tribunal de plena jurisdicción...". Considera que a partir de la reforma al Código Fiscal de la Federación de 2000, el Tribunal es por fin de plena jurisdicción, pues el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo lo otorga la facultad de condenar a la autoridad administrativa. Sin embargo, también observa que "poseer la plena jurisdicción, requiere de los magistrados tener la convicción sobre el alcance de sus sentencias, para hacer justicia cabal y eficaz, contar con la entereza y firmeza suficientes para condenar a la autoridad administrativa federal, a que realice u omita ciertos actos, que sus sentencias reemplacen a la autoridad en sus resoluciones. Es difícil, lo sabemos por experiencia propia, dictar sentencias de plena jurisdicción con todos sus alcances, es un poder jurisdiccional al que siempre el poder administrativo verá con desconfianza".

Delgadillo Gutiérrez analiza diversos aspectos del Contencioso-Administrativo en México y concluye que con relación a su finalidad, se trata de un tribunal de plena jurisdicción pues fue instaurado para la protección de los derechos subjetivos públicos, pues para la procedencia del juicio es necesaria la afectación del interés jurídico del demandante (lo que se desprende a *contrario sensu* de la fracción I del artículo 8 de la

⁵⁸⁷ Cfr. a MARGAIN MANATOU, Emilio. *De lo Contencioso Administrativo, de anulación o de ilegitimidad*, Ob. Cit., págs. 3, 7 y 8.

LFPCA). Por cuanto hace al procedimiento, considera que en el de plena jurisdicción, que es de tipo judicial, existe una participación de dos partes, una demandante y una demandada, y se desarrolla con todas sus fases instrucción y sentencia, dando oportunidad a los colitigantes a formular sus acciones y defensas correspondientes, así como de aportar pruebas, mientras que en el de anulación no es indispensable la participación de la Administración Pública como parte demandada y su intervención se limita a rendir un informe sobre la legalidad del acto juzgado. En ese sentido el contencioso administrativo en México también es de plena jurisdicción. Por último, en cuanto a los efectos de la sentencia, el TFJFA en México sería de anulación, ya que carece de competencia para ejecutar sus propias resoluciones, por lo que si un particular se viera afectado por la negativa de una autoridad a cumplir con los términos de la sentencia, tendría que recurrir en vía de amparo a denunciar la falta de cumplimiento de ésta. Concluye señalando que contencioso-administrativo que se ventila ante el tribunal federal de justicia fiscal y administrativa es mixto o ecléctico.⁵⁸⁸

La Segunda Sala del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha expresado que “El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa funciona bajo un modelo de jurisdicción contencioso administrativo mixto, al tener asignadas funciones de tribunal de mera anulación y de plena jurisdicción, de forma que atiende tanto al control del acto de autoridad y a la tutela del derecho objetivo, como a la protección de los derechos subjetivos del particular, destacadamente de la garantía de seguridad jurídica prevista en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”.⁵⁸⁹ En jurisprudencia por reiteración de tesis, los Tribunales Colegiados han sostenido que de

⁵⁸⁸ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto: *Elementos de Derecho Administrativo*, Ob. Cit. págs. 191 y 192.

⁵⁸⁹ Rubro: JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. LA AUTORIDAD FISCALIZADORA DEBE EMITIR LA RESOLUCIÓN EN CUMPLIMIENTO DE UNA SENTENCIA DEFINITIVA EN LA QUE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA DECLARÓ LA NULIDAD PARA DETERMINADOS EFECTOS, DENTRO DEL PLAZO DE 4 MESES, CONFORME AL ARTÍCULO 52 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Época: Novena Época, Registro: 164578, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Mayo de 2010, Materia(s): Administrativa, Tesis: 2a./J. 63/2010, Página: 834.

Contradicción de tesis 32/2010. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Trigésimo Circuito y el entonces Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Tercer Circuito, actualmente Segundo Tribunal Colegiado del Trigésimo Circuito. 28 de abril de 2010. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Ponente: José Fernando Franco González Salas. Secretaria: Ileana Moreno Ramírez.

Tesis de jurisprudencia 63/2010. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del doce de mayo de dos mil diez.

la interpretación literal y teleológica del artículo 73, fracción XXIX-H, de la Constitución Federal, se desprende que los tribunales de lo contencioso administrativo, están dotados de plena autonomía para dictar sus fallos. En este orden, estas facultades se extiende a las reglas competenciales concretas de su ley orgánica en razón del principio de supremacía constitucional, ya sea que actúen como órganos jurisdiccionales de mera anulación o de plena jurisdicción y que “la competencia de dichos tribunales, entre ellos el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, debe ser entendida en la forma más amplia y genérica para no desproteger sino privilegiar la garantía de acceso a la justicia consagrada en el artículo 17 constitucional, de manera que se haga efectivo el derecho fundamental a la impartición de justicia de forma pronta, completa e imparcial, sin que sea óbice lo que las normas secundarias puedan señalar, pues son derrotadas por el mandato constitucional”.⁵⁹⁰

No obstante, es incorrecto que se afirme que el TFJFA, ahora Tribunal Federal de Justicia Administrativa, es un tribunal mixto o híbrido. Se trata de un tribunal creado originalmente como de anulación pero que se encuentra en transición para convertirse en uno de plena jurisdicción. Como se verá en el desarrollo del presente trabajo, la principal carencia del contencioso-administrativo federal en México es la imposibilidad para hacer cumplir sus determinaciones. Sin embargo, constitucionalmente se le otorga *plena autonomía* para dictar sus autos. Como lo señala la tesis de jurisprudencia antes referida, conforme al artículo 73, fracción XXIX, de la Constitución Federal, el Congreso tiene facultad para expedir leyes que instituyan tribunales de lo contencioso-administrativo tiene facultad para “expedir leyes que instituyan tribunales de lo contencioso-administrativo, dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, y que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares, así como para imponer sanciones a los servidores públicos por responsabilidad administrativa que determine la ley”, no obstante, ni la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, ni la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa le otorgan facultades suficientes para ejecutar sus propias resoluciones.

⁵⁹⁰ Rubro: TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. CUENTA CON LAS MÁS AMPLIAS FACULTADES CONSTITUCIONALES PARA EMITIR SUS FALLOS, NO OBSTANTE LO QUE SEÑALEN LAS LEYES SECUNDARIAS, YA SEA QUE ACTÚE COMO TRIBUNAL DE MERA ANULACIÓN O DE PLENA JURISDICCIÓN. Época: Novena Época, Registro: 174161, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIV, Septiembre de 2006, Materia(s): Administrativa, Tesis: I.4o.A. J/46, Página: 1383.

7.2.3. EVOLUCIÓN COMPETENCIAL DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA.

La actual competencia del TFJFA es vasta. Deriva de años de evolución en que se ha fortalecido la confianza en la institución. La especialización en la tutela de Derechos Humanos y la necesidad de transparentar, regular y controlar a la administración pública ha dado nacimiento a nuevas materias y organismos que emiten actos administrativos que, eventualmente, pueden afectar la esfera jurídica de los particulares. La resolución de este tipo de conflictos ha ido encomendándose a este tribunal.

Inicialmente, al Tribunal Fiscal de la Federación se le otorgó la competencia para conocer de juicios relativos exclusivamente sobre materia tributaria. Podría conocer sobre la legalidad de resoluciones que determinen la existencia de una obligación fiscal, fijen en cantidad líquida o den las bases de su liquidación, responsabilidad administrativa fiscal, sanciones por infracción a leyes fiscales, facultad económico coactiva, negativa de devolución de un ingreso fiscal indebidamente percibido por el Estado, cualquier otra resolución de carácter fiscal que causara agravio y la nulidad de resolución fiscal favorable al particular. El TFF absorbió la competencia que habían tenido diversos organismos de carácter fiscal, tales como: el Jurado de Infracciones Fiscales y la Junta Revisora del Impuesto sobre la Renta. Esta especialización fue reiterada en la el Código Fiscal de la Federación de 1938.⁵⁹¹

Paulatinamente se le ha asignado competencia para conocer de una gama muy diversa de actos y resoluciones administrativas. Ésta ampliación competencial se ha efectuado por tres vías: mediante reformas constitucionales; por adecuaciones a su ley orgánica; y, por la inclusión de disposiciones en otras legislaciones administrativas. Este último supuesto, como consecuencia de que el Código Fiscal de la Federación de 1938 estableció, en el artículo 160, que el Tribunal conocería por remisión de los asuntos en los que una ley especial le otorgara competencia.⁵⁹² La evolución competencial del Tribunal

⁵⁹¹ Por un tiempo, también conoció de las controversias que en materia fiscal se suscitaban con las autoridades del Distrito Federal, de conformidad con un decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1946. Esta facultad le fue retirada por decreto publicado el 3 de enero de 1979, la que fue transferida al Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal.

⁵⁹² La primer materia administrativa que conoció, por disposición del CFF de 1938, fue sobre pensiones militares. Otras leyes que le han otorgado competencia son:

-
- a. La Ley de Depuración de Créditos del Gobierno Federal de 31 de diciembre de 1941, para conocer de juicios relativos a la responsabilidad patrimonial del Estado.
- b. La reforma a la Ley del Seguro Social de febrero de 1949, le otorgó facultad para conocer de los juicios en que se impugnan las determinaciones del Seguro Social en materia impositiva.
- c. La reforma a la Ley Federal de Instituciones de Fianzas de 1953, facultó al tribunal para conocer de las inconformidades contra el requerimiento de pago a las citadas instituciones.
- d. Las que impusiesen sanciones administrativas a los servidores públicos en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de 1982. Esta competencia se mantuvo con la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos de 2002
- e. En 1993, el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior le otorga competencia respecto de los actos en tal materia.
- f. El 4 de enero de 1994, se publicó la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, que entró en vigor el 1º de junio de 1995 que, en el artículo 83, estableció que aquellas personas que se consideraran afectadas por los actos y resoluciones que pongan fin al procedimiento administrativo, a una instancia, o resolvieran un expediente, dictadas por autoridades administrativas, podrían intentar el recurso de revisión, o bien las vías judiciales correspondientes. Esta ley inicialmente era únicamente aplicable a las actuaciones de la administración pública federal centralizada con algunas excepciones materiales; fiscal, financiera, responsabilidades de los servidores públicos, competencia económica, justicia laboral y agraria.
- g. El 19 de abril del año 2000 se reformó la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, para establecer en el artículo 83 la posibilidad de interponer el recurso de revisión en contra de las resoluciones definitivas dictadas por la Administración Pública Federal Centralizada, dejando fuera a la administración descentralizada y a los órganos autónomos; reformándose nuevamente por decreto publicado el 30 de mayo del 2000, que estableció la posibilidad de interponer el recurso en contra de actos de autoridad de los organismos descentralizados federales, de los servicios que el Estado presta de manera exclusiva a través de dichos organismos y de los contratos que los particulares sólo pueden celebrar con aquéllos, que no se refieren a las materias excluidas de la aplicación de dicha Ley.
- h) El artículo 59 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, de diciembre de 2000, establecía que los servidores públicos o por los particulares, personas físicas o morales, afectados por las sanciones impuestas y las resoluciones de la Auditoría Superior de la Federación, podrían impugnarlas mediante el recurso de reconsideración ante la misma entidad o a través del juicio ante el TFF. En este punto cabe precisar que la Auditoría Superior de la Federación, aunque emite actos materialmente administrativos, formalmente pertenece a la estructura orgánica del Poder Legislativo, pues es un órgano de la Cámara de Diputados.
- Esta competencia se mantuvo en la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación que establece la procedencia del recurso de reconsideración o el juicio de nulidad ante el TFJFA.
- i. El artículo 80 de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, también del año 2000, otorgó competencia al TFF para conocer y resolver de las controversias de carácter administrativo derivadas de su aplicación.
- j. La Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado le otorgó al tribunal una doble competencia. Primero, para conocer de las reclamaciones presentadas por las víctimas de conformidad con la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y, en segundo lugar, para impugnar las resoluciones que negasen la indemnización o que no satisficiesen las pretensiones del reclamante. Lo que fue reformado en 2009, a la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa de 2007.
- k. La Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares publicada el 5 de julio de 2010, en muy amplios términos prevé que contra las resoluciones del Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, Instituto Nacional de Transparencia y Protección de Datos Personales
- l. La Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 17 de octubre de 2012, otorgó facultad al tribunal para conocer de la impugnación de las sanciones administrativas impuestas conforme a esta legislación.

(Ver: PÉREZ LÓPEZ, Miguel: "Estudio sobre las Salas Especializadas del Tribunal Federal De Justicia Fiscal y Administrativa. Notas sobre las reformas al reglamento interior del tribunal federal de justicia fiscal y administrativa - octubre de 2011 y febrero de 2012" en *Praxis de la Justicia Fiscal*

se puede analizar en cuatro etapas, de acuerdo a las cuatro leyes orgánicas que han regulado su actuación:

La primer Ley Orgánica del Tribunal Federal de la Federación de 24 de diciembre de 1966, que entró en vigor el primero de abril de 1967. Desde ésta la estructura de la disposición que regula su competencia se ha mantenido hasta el presente, enumerando la competencia fiscal en las primeras cuatro fracciones y en las siguientes estableciendo los supuestos de procedencia de las impugnaciones en materia administrativa;

La segunda Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación de 27 de diciembre de 1977, publicada el 2 de febrero de 1978, que estableció que el tribunal está dotado de plena autonomía para dictar sus fallos y comenzo su desconcentración creando la Sala Superior y Salas Regionales (dieciséis);

El 15 de diciembre de 1995 se emitió la tercera Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, vigente a partir del 1º de enero de 1996, en la que se incluyó la competencia de dicho órgano para conocer sobre las resoluciones dictadas a los recursos de revisión. Esta ley abrió la posibilidad para conocer ampliamente de la materia administrativa y no por materias específicas. Cabe precisar que la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación consagró la procedencia del juicio contencioso administrativo en vía indirecta, teniendo que agotar previamente el recurso de revisión previsto en le Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Esta disposición se vio superada por jurisprudencia sostenida por la Segunda Sala de la SCJN, en la que interpretó que este recurso tenía la naturaleza de optativo.⁵⁹³

y *Administrativa*, año VII, número 18, enero-mayo, Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativo del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, México, 2015, en

<http://www.tfjfa.gob.mx/investigaciones/pdf/estudiosobrelasalasespecializadastfjfa.pdf>).

⁵⁹³ Rubro: REVISIÓN EN SEDE ADMINISTRATIVA. EL ARTÍCULO 83 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ESTABLECE LA OPCIÓN DE IMPUGNAR LOS ACTOS QUE SE RIGEN POR TAL ORDENAMIENTO A TRAVÉS DE ESE RECURSO O MEDIANTE EL JUICIO SEGUIDO ANTE EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN. Época: Novena Época, Registro: 191656, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XI, Junio de 2000, Materia(s): Administrativa, Tesis: 2a./J. 139/99, Página: 61.

Según Alfano Nava Negrete, esta reforma hizo posible la unión de las dos jurisdicciones: fiscal y administrativa con el Tribunal. Sin embargo, la redacción de la disposición que consagraba la competencia en materia administrativa apuntaba: “Las dictadas por las autoridades administrativas que pongan fin a un procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente, en los términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo”, lo que considera que no fue afortunada, pues la procedencia del juicio contencioso administrativo se supeditó a que la Ley Federal de Procedimiento Administrativo fuera aplicada, dada la supletoriedad de esta legislación de tipo general, a las especiales que regulan cada materia administrativa. El hecho de que las leyes expedidas con posterioridad indiquen a comodidad o conveniencia la supletoriedad de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo no contribuye a clarificar la competencia del tribunal en materia administrativa.⁵⁹⁴

Durante la vigencia de esta ley se emitió el “Decreto por el que se reforman diversas disposiciones fiscales”, publicado el 31 de diciembre de 2000, por el que se reformó la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación modificándose la denominación del Tribunal, por el de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para que fuese más acorde a su acumulada competencia (artículo décimo primer transitorio). También se consagró la optatividad del recurso de revisión para acudir al juicio contencioso administrativo; se facultó al Tribunal para conocer de las resoluciones definitivas en materia de comercio exterior, las que impusieran sanciones administrativas a los servidores públicos en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de 1982 y los juicios de lesividad. Se otorgó la facultad a la Sala Superior del tribunal para expedir su reglamento interior, así como demás ordenamientos necesarios para su buen funcionamiento. El primer Reglamento Interior del TFJFA fue aprobado mediante Acuerdo G/34/2003 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de diciembre de 2003.

En el año 2005 se produjo el más importante cambio en materia de derecho a un recurso administrativo desde la adopción de la Ley de Justicia Fiscal de 1936, mediante la emisión de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 1º de diciembre de 2005 y que entró en vigor el 1º de enero de 2006. A este ordenamiento se trasladaron las disposiciones contenidas en el Título VI del Código Fiscal de la Federación que regulaba el juicio contencioso administrativo. Con ello, el derecho procesal administrativo, regulador de la jurisdicción

⁵⁹⁴ NAVA NEGRETE, Alfonso, *70 años del Tribunal Administrativo Federal en México*, Ob. Cit. pág. 250.

contencioso administrativo en México, adquirió autonomía de regulación y académica. Esta ley contempló como nuevos supuestos competenciales, la posibilidad de que el, ahora, Tribunal Federal de Justicia Administrativa ejerciera control jurisdiccional sobre los actos de la administración pública federal de efectos generales (normas y reglamentos), un procedimiento específico para el supervisar el cumplimiento de las sentencias de condena. También prevé la facultad de dictar medidas cautelares de naturaleza positiva empatadas con la tradicional suspensión del acto impugnado.

Con este antecedente se emitió una nueva Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de Justicia Administrativa en diciembre de 2007, con el objetivo de adecuar la regulación orgánica del tribunal con la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo en materia procesal y proveer de un órgano que se encargara de la administración del TFJFA, creándose la Junta de Gobierno y Administración.

Constitucionalmente se ha modificado la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en tres ocasiones. En la reforma publicada el 4 de diciembre de 2006, se formó la fracción XXIX-H del artículo 73 constitucional para otorgar al Tribunal la competencia de imponer sanciones a los servidores públicos con motivo de responsabilidad administrativa. Esta reforma nunca fue reglamentada con la emisión o reforma a alguna ley secundaria. Por reforma en materia de gasto público y fiscalización, publicada en el DOF el 7 de mayo de 2008, se consagró, en el artículo 79, la competencia del TFJFA respecto de las resoluciones emitidas por la Auditoría Superior de la Federación. La reforma más recientemente practicada ha sido la del año 2015. Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo, se reforma el artículo 73, fracción XXIX-H, para retomar la competencia del tribunal para imponer sanciones a los servidores públicos por responsabilidades administrativas que la ley determine como graves, así como a los particulares que participen en actos vinculados con dichas responsabilidades y fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias correspondientes. Esta última está en espera del desarrollo reglamentario necesario para su aplicación práctica.

Es de mencionarse que en la reforma practicada a la Constitución en materia de Derechos Humanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, por la que se reformaron los artículos 1º y 133 Constitucional, impactó en la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, facultándolo para ejercer el control

difuso de constitucionalidad y de convencionalidad. Es de referirse que en la sentencia recaída al expediente varios 912/2011, de julio de 2011, emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se determinó que el control de constitucionalidad como el control de convencionalidad difuso estaría a cargo de los órganos del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, los Juzgados de Distrito y Tribunales Unitarios de dicho Poder y los tribunales administrativos, en el ámbito federal, y de los tribunales judiciales, administrativos y electorales. La importancia de este aspecto competencial, sostiene la Magistrada Magda Zulema Mosri Gutiérrez,⁵⁹⁵ radica que en nuestro país la regulación de varios de los derechos humanos protegidos por la Constitución, como a la educación, a la vivienda, a la nutrición, al deporte, a la cultura, a vivir en un ambiente sano, al desarrollo sustentable, se encuentra en leyes administrativas, “cuya aplicación está encomendada a diferentes autoridades administrativas federales y cuya actuación es susceptible de afectar esa esfera de derechos de los gobernados, quienes pueden plantear una controversia de tipo jurisdiccional administrativo para hacer prevalecer los derechos que tienen a la prestación de esos servicios públicos y acciones de desarrollo a que está obligado el Estado, a través de sus dependencias y entidades”.

El artículo 2 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo vigente, remite al contenido de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa al señalar, en su primer párrafo, que “El juicio contencioso administrativo federal, procede contra las resoluciones administrativas definitivas que establece la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa”. Además, el párrafo segundo, establece como supuesto competencial que juicio procede contra los actos administrativos, Decretos y Acuerdos de carácter general, diversos a los Reglamentos, cuando sean auto aplicativos o cuando el interesado los controvierta en unión del primer acto de aplicación. También prevé la posibilidad de que las autoridades de la Administración Pública Federal controviertan una resolución administrativa favorable a un particular cuando estime que es contraria a la ley, lo que en la doctrina se conoce como juicio de lesividad.

⁵⁹⁵ MOSRI GUTIÉRREZ, Magda Zulema, “Control Difuso de Constitucionalidad y de Convencionalidad y su Aplicación en la Materia Fiscal y Administrativa” en *Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa*, año VI, número 15, Enero, Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativa del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, México, 2014.

En correlación, el artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa prevé en dieciséis fracciones que el tribunal conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos diversos, entre ellos, las resoluciones dictadas por autoridades fiscales federales y organismos fiscales autónomos, en que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases para su liquidación; las que nieguen la devolución de un ingreso de los regulados por el Código Fiscal de la Federación, indebidamente percibido por el Estado o cuya devolución proceda de conformidad con las leyes fiscales; las que impongan multas por infracción a las normas administrativas federales; las que causen un agravio en materia fiscal distinto al que se refieren las fracciones anteriores; las que nieguen o reduzcan las pensiones y demás prestaciones sociales que concedan las leyes en favor de los miembros del Ejército, de la Fuerza Aérea y de la Armada Nacional; las que se dicten en materia de pensiones civiles, sea con cargo al erario federal o al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado; las que se dicten en materia administrativa sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal; las que nieguen la indemnización o que, por su monto, no satisfagan al reclamante y las que impongan la obligación de resarcir los daños y perjuicios pagados con motivo de la reclamación, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado; las dictadas por las autoridades administrativas que pongan fin a un procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente, en los términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo; las señaladas en las demás leyes como competencia del Tribunal. El segundo párrafo, el artículo en mención establece que las resoluciones se consideraran definitivas cuando no admitan recurso administrativo o cuando la interposición de éste sea optativa. El penúltimo y último párrafos consagran la competencia del tribunal para conocer de los juicios que se promuevan contra los actos administrativos, decretos y acuerdos de carácter general, diversos a los reglamentos, cuando sean auto aplicativos o cuando el interesado los controvierta con motivo de su primer acto de aplicación; así como de los juicios que promuevan las autoridades para que sean anuladas las resoluciones administrativas favorables a un particular, siempre que dichas resoluciones sean de las materias señaladas en las fracciones anteriores como de su competencia.

El artículo 15 del mismo ordenamiento establece la competencia del tribunal para conocer de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas por las que se impongan sanciones administrativas a los servidores públicos en términos de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, así como contra las que decidan los recursos administrativos previstos en dicho ordenamiento.

Como puede apreciarse, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa cuenta con una amplia competencia de conocimiento en relación con la materia administrativa en general y fiscal en particular, ya que conoce de los juicios promovidos en contra de las resoluciones definitivas dictadas por autoridades fiscales federales, y organismos fiscales autónomos en la que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den la bases para su liquidación; las que nieguen la devolución de un ingreso indebidamente percibido por el Estado, o cuya devolución proceda de conformidad con las leyes fiscales; la que impongan multas por infracción a las normas administrativas⁵⁹⁶; las que causen un agravio en materia fiscal distinto a los previstos expresamente en dicho artículo; las que nieguen o reduzcan las pensiones y demás prestaciones sociales concedidas a favor de los miembros del ejército, de la fuerza aérea y de la armada nacional, o de sus familiares o derechohabientes, así como las que establezcan obligaciones a cargo de las mismas personas, de acuerdo con las leyes que otorgan dichas prestaciones; las que se dicten en materia de pensiones civiles, a cargo del erario federal o del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado; las que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obra pública celebrados por las dependencias de la administración pública federal centralizada; las que constituyan créditos por responsabilidades contra los servidores públicos de la federación, del Distrito Federal o de los organismos descentralizados federales, así como en contra de los particulares involucrados en dichas responsabilidades; las que requieran el pago de garantías a favor de la federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, así como sus organismos descentralizados; las que se dicten negando a los particulares la indemnización referida en el artículo 77 bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; las dictadas por autoridades administrativas en términos de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo; las que decidan los recursos administrativos en contra de las resoluciones que se indican en el mismo artículo 14; así como las señaladas en las demás leyes como competencia del tribunal. También tiene facultades para resolver sobre los juicios de lesividad, es decir aquéllos promovidos por las autoridades para que

⁵⁹⁶ Esta facultad es amplísima, ya que en un sinnúmero de leyes administrativas se contempla la posibilidad de imponer multas por infracciones a sus disposiciones.

sean anuladas las resoluciones administrativas favorables a un particular, siempre que se refieran a alguna de las materias señaladas expresamente en el artículo en comento como competencia del tribunal. También de los juicios promovidos en contra de una resolución negativa ficta configurada de conformidad con las disposiciones legales correspondientes.

La competencia del Tribunal Fiscal de Justicia Fiscal y Administrativa ha ido expandiéndose convirtiéndose, de un organismo creado para conocer de las controversias que se presentasen en materia tributaria, a un tribunal con amplio conocimiento en materia de justicia administrativa. Cabe referir que, incluso, se le ha asignado competencia para conocer de actos administrativos emitidos por autoridades que formalmente no pertenecen a la estructura del Poder Ejecutivo. Así, por ejemplo, por Jurisprudencia del Pleno de la Sala Superior del TFJFA, éste tiene competencia para conocer de las resoluciones emitidas por la Contraloría Interna del Instituto Nacional de Estadística y Geografía, en las que se impongan sanciones en términos de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, pues ésta establece la procedencia del juicio contencioso administrativo federal, aun y cuando dicho instituto tiene el carácter de órgano constitucional autónomo;⁵⁹⁷ La Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación establece la procedencia del juicio contencioso administrativo en contra de las resoluciones que impongan sanciones por parte de la Auditoría Superior de la Federación, órgano que formalmente pertenece a la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión y la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares publicada prevé que contra las resoluciones del Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, Instituto Nacional de Transparencia y Protección de Datos Personales.

En virtud de su desarrollo histórico, calidad moral y evolución (que ha traído aparejada la ampliación competencial que se ha comentado), el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se perfila como el instrumento jurídico idóneo para hacer válido el Derecho a un Recurso Efectivo previsto por el artículo 17 de la Constitución Federal y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

⁵⁹⁷ Rubro: JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. ES PROCEDENTE, EN CONTRA DE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR LA CONTRALORÍA INTERNA DEL INTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA Y GEOGRAFÍA, EN LAS QUE SE IMPONEN SANCIONES EN TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS O RESUELVEN EL RECURSO DE REVOCACIÓN INTENTADO EN CONTRA DE ÉSTAS. Tesis de jurisprudencia número VII-J-SS-99, emitida por el Pleno de la Sala Superior.

7.3. EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN MÉXICO.

7.3.1. EL TRÁMITE EN LA VÍA ORDINARIA O SUMARIA.

Hasta el año 2010 la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo preveía un único procedimiento para tramitar cualquier tipo de demanda que se presentara. Conforme a éste, el plazo general para la presentación de la demanda era de cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que haya surtido efectos la notificación de la resolución impugnada o que haya iniciado su vigencia el decreto, acuerdo, acto o resolución administrativa de carácter general impugnada cuando sea auto aplicativa e igual término para que la autoridad contestara la demanda. En esta vía, ahora denominada ordinaria, el Magistrado que por razón de turno debe conocer del juicio, tramita el juicio hasta ponerlo en estado de resolución, la cual es dictada por los tres Magistrados que integran la Sala.

La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo fue modificada mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de diciembre de 2010, a fin de introducir la vía sumaria en la tramitación de los juicios ante el TFJFA. En la exposición de motivos de 3 de diciembre de 2009, se señaló que esta reforma obedecía al fin de simplificar la tramitación y abreviar los plazos de los juicios para obtener una solución pronta a la controversia en casos que por su materia no representan mayor complejidad considerando que casi el 70% de los juicios que se litigan ante el tribunal tienen una cuantía inferior a quinientos mil pesos. Se agregó que “Conviene precisar que el juicio sumario se plantea como una modalidad de la estructura general del juicio, que de adoptarse, será de tramitación exclusiva en los supuestos específicos de procedencia”. Así, el decreto en mención incorporó el juicio en la vía sumaria con menores plazos en su sustanciación y resolución. Se adicionó a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo un título II y un capítulo XI, denominado: “Del juicio en la vía sumaria”, que comprende los artículos 58-1 a 58-15 y se basan en los principios de simplificación y abreviación.

En razón de la cuantía procede la vía sumaria cuando se impugnen resoluciones definitivas cuyo importe no exceda de cinco veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal elevado al año al momento de su emisión. En razón de la materia cuando

se trate de resoluciones dictadas por autoridades fiscales federales y organismos fiscales autónomos, por las que se fije en cantidad líquida un crédito fiscal; que únicamente impongan multas o sanciones, pecuniaria o restitutoria, por infracción a las normas administrativas federales; que exijan el pago de créditos fiscales, cuando el monto de los exigibles no exceda el importe citado; que requieran el pago de una póliza de fianza o de una garantía que hubiere sido otorgada a favor de la Federación, de organismos fiscales autónomos o de otras entidades paraestatales de aquélla, o las recaídas a un recurso administrativo, cuando la recurrida sea alguna de las consideradas en los incisos anteriores y el importe de esta última, no exceda el antes señalado. También procederá el juicio en la vía sumaria cuando se impugnen resoluciones definitivas que se dicten en violación a una tesis de jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de inconstitucionalidad de leyes, o a una jurisprudencia del Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

En estos casos, la demanda debe presentarse dentro de los quince días siguientes a aquel en que surta efectos la notificación de la resolución impugnada, otorgando el mismo plazo a la autoridad para producir su contestación. La tramitación del juicio en la vía sumaria, en relación con la ordinaria, no es optativa, sino que en términos del artículo 14, fracción I, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. A diferencia de la vía ordinaria, el Magistrado instructor tramita y dicta la resolución que pone fin al proceso.

7.3.2. LA IMPROCEDENCIA Y EL SOBRESEIMIENTO.

La Ley Federal de Procedimiento Administrativo establece ciertas hipótesis que, al presentarse, impiden al Tribunal Federal de Justicia Administrativa pronunciarse sobre el fondo de la cuestión planteada i.e. cuando el actor se desiste del juicio o cuando se verifica la existencia de una causa por la que el juicio no puede proceder, ya sea porque la materia del juicio ha sido objeto de pronunciamiento en un juicio anterior, porque el acto impugnado se ha consentido, entre otras.

En general, la existencia de causales de procedencia y sobreseimiento no conlleva *per se* a violentar el Derecho a un Recurso Efectivo, ya que la Corte Interamericana ha sostenido que “Los requisitos de admisibilidad tienen que ver, obviamente, con la certeza jurídica tanto en el orden interno como en el internacional. Sin caer en un formalismo rígido que desvirtúe el propósito y el objeto de la Convención, es necesario para los Estados y para los órganos de la Convención cumplir con las disposiciones que regulan el procedimiento, pues en ellas descansa la seguridad jurídica de las partes”⁵⁹⁸ y ha retomado el Poder Judicial Federal en México al expresar que “cuando se desecha una demanda de amparo o se sobresee en el juicio, ello no implica denegar justicia ni genera inseguridad jurídica, ya que la obligación de los tribunales no es tramitar y resolver en el fondo todos los asuntos sometidos a su consideración en forma favorable a los intereses del solicitante, sino que se circunscribe a la posibilidad que tiene cualquier individuo de acudir ante los órganos jurisdiccionales, con su promoción (demanda), a la cual debe darse el trámite acorde a las formalidades rectoras del procedimiento respectivo, dentro de las cuales el legislador previó las causales de improcedencia y sobreseimiento”.⁵⁹⁹ Sin embargo, a decir de la Comisión Interamericana, se debe impedir “...que el acceso a la justicia se convierta en un desagradable juego de confusiones en detrimento de los particulares. Las garantías a la tutela judicial efectiva y al debido proceso imponen una interpretación más justa y beneficiosa en el análisis de los requisitos de admisión a la justicia, al punto que por el principio *pro actione*, hay que extremar las posibilidades de interpretación en el sentido más favorable al acceso a la jurisdicción”.⁶⁰⁰

Para asegurar que se respete el principio *pro actione*, el Poder Judicial Federal, por conducto del Décimo Octavo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito (en tesis aislada), ha manifestado que la facultad del Tribunal, que ejerce a través de los Magistrados instructores, de desechar la demanda se encuentra acotada a los casos en que la improcedencia de los actos impugnados resulte notoria y manifiesta, pues a la luz del principio de interpretación conforme a la Constitución y a los tratados, previsto en el artículo 1º constitucional, esa intelección es acorde con el diverso principio de tutela

⁵⁹⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Cayara Vs. Perú (Excepciones preliminares)*, Ob. Cit., párrafos 42 y 63.

⁵⁹⁹ Rubro: DESECHAMIENTO O SOBRESEIMIENTO EN EL JUICIO DE AMPARO. NO IMPLICA DENEGACIÓN DE JUSTICIA NI GENERA INSEGURIDAD JURÍDICA. Época: Novena Época, Registro: 174737, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIV, Julio de 2006, Materia(s): Común, Tesis: VII.2o.C. J/23, Página: 921

⁶⁰⁰ OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Narciso Palacios Vs. Argentina*, Ob. Cit., párrafos 58, 61 y 62.

judicial efectiva, contenido en el artículo 17 constitucional y, armónicamente, con los preceptos 8, numeral 1 (garantías judiciales) y 25, numeral 1 (protección judicial), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Añadió que “sólo por excepción puede vedarse el acceso a los tribunales”.⁶⁰¹

Las causas por las cuales el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no puede entrar a resolver el fondo de la cuestión planteada son:

- I. Por desistimiento del demandante.
- II. Cuando durante el juicio aparezca o sobrevenga alguna de las causas de improcedencia a que se refiere el artículo anterior.
- III. En el caso de que el demandante muera durante el juicio si su pretensión es intransmisible o, si su muerte, deja sin materia el proceso.
- IV. Si la autoridad demandada deja sin efecto la resolución o acto impugnados, siempre y cuando se satisfaga la pretensión del demandante.
- V. Si el juicio queda sin materia.
- VI. En los demás casos en que por disposición legal haya impedimento para emitir resolución en cuanto al fondo.

Las causales que hacen improcedente el acceso a la jurisdicción contenciosa administrativa federal en México son:⁶⁰² Que no afecten los intereses jurídicos del demandante, salvo en los casos de legitimación expresamente reconocida por las leyes; que no le competa conocer a dicho Tribunal;⁶⁰³ que hayan sido materia de sentencia

⁶⁰¹ Rubro: DEMANDA EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. SU DESECHAMIENTO SÓLO PROCEDE RESPECTO DE CAUSALES DE IMPROCEDENCIA QUE RESULTEN NOTORIAS Y MANIFIESTAS. Época: Décima Época, Registro: 2005283, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 2, Enero de 2014, Tomo IV, Materia(s): Administrativa, Tesis: I.18o.A.12 A (10a.), Página: 3046.

⁶⁰² Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo: artículo 8.

⁶⁰³ El Poder Judicial Federal (en tesis aislada) considera que la causal de improcedencia que se presenta cuando se impugnen actos que no sean de la competencia de ese órgano jurisdiccional es violatoria del derecho fundamental de acceso a la justicia, reconocido tanto por el artículo 17 de la Carta Magna, como por el 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Considera que tal hipótesis conduce a que el gobernado quede en un total estado de indefensión, ya que la consecuencia de la improcedencia es el sobreseimiento del juicio, vedando de manera definitiva la posibilidad de que el interesado sea oído, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable. Entonces, de conformidad con el artículo 106 constitucional, las controversias planteadas ante un tribunal incompetente deban ser remitidas al competente y los eventuales conflictos que surjan de ello sean resueltos por un órgano superior. (Ver: Rubro: IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE NULIDAD POR INCOMPETENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y

pronunciada por el Tribunal, siempre que hubiera identidad de partes y se trate del mismo acto impugnado, aunque las violaciones alegadas sean diversas; cuando hubiere consentimiento, entendiéndose como tal si no se promovió algún medio de defensa en los términos de las leyes respectivas o juicio ante el Tribunal en los plazos que señala la ley; que sean materia de un recurso o juicio que se encuentre pendiente de resolución ante una autoridad administrativa o ante el propio Tribunal; que puedan impugnarse por medio de algún recurso o medio de defensa, con excepción de aquellos cuya interposición sea optativa; conexos a otro que haya sido impugnado por medio de algún recurso o medio de defensa diferente, cuando la ley disponga que debe agotarse la misma vía; que hayan sido impugnados en un procedimiento judicial; contra reglamentos; cuando no se hagan valer conceptos de impugnación; cuando de las constancias de autos apareciere claramente que no existe la resolución o acto impugnados; dictados por la autoridad administrativa para dar cumplimiento a la decisión que emane de los mecanismos alternativos de solución de controversias a que se refiere el artículo 97 de la Ley de Comercio Exterior; que hayan sido dictados por la autoridad administrativa en un procedimiento de resolución de controversias previsto en un tratado para evitar la doble tributación, si dicho procedimiento se inició con posterioridad a la resolución que recaiga a un recurso de revocación o después de la conclusión de un juicio ante el Tribunal, entre otras.

7.3.3. LA FASE INSTRUCTORA DEL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

7.3.3.1. LAS PARTES EN EL PROCESO.

Según el artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, tienen el carácter de parte en el juicio contencioso administrativo el demandante y los demandados. El demandante, será la persona física o moral a quien lesiona la resolución cuya nulidad se demanda en el juicio de nulidad.⁶⁰⁴ Como demandados o contraparte de

ADMINISTRATIVA. EL ARTÍCULO 8o., FRACCIÓN II, DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, ES VIOLATORIO DEL DERECHO HUMANO DE ACCESO A LA JUSTICIA, CONSAGRADO EN LOS ARTÍCULOS 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Y 8 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. Época: Décima Época, Registro: 2005432, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 2, Enero de 2014, Tomo IV, Materia(s): Constitucional, Tesis: I.2o.A.7 A (10a.), Página: 3068.

⁶⁰⁴ Rubro: JUICIO DE NULIDAD. DEMANDANTE EN EL. CONCEPTO DE. Época: Novena Época, Registro: 204534, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo II, Agosto de 1995, Materia(s): Administrativa, Tesis: XVI.1o.2 A, Página: 543.

la accionante tendrán el carácter: a) La autoridad que dictó la resolución impugnada y b) El Jefe del Servicio de Administración Tributaria o el titular de la dependencia u organismo desconcentrado o descentralizado que sea parte en los juicios en que se controviertan resoluciones de autoridades federativas coordinadas, emitidas con fundamento en convenios o acuerdos en materia de coordinación, respecto de las materias de la competencia del Tribunal. También puede apersonarse la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en los juicios en que se controvierta el interés fiscal de la Federación.⁶⁰⁵

La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo al tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante. El tercero interesado es la persona física o moral que tiene intereses diversos a los del actor. Su reconocimiento en el juicio se justifica en la medida en que de alguna forma el acto impugnado le favorece. Por tanto, únicamente puede acudir en defensa de los actos que le beneficiaron en sede administrativa, mas no de los que le sean adversos, pues para ello debe instar una acción independiente. “Consecuentemente, el tercero interesado en el juicio contencioso administrativo federal no puede beneficiarse con la acción intentada por el actor, ya que su papel se limita a cuestionar la procedencia del medio de impugnación, o bien, a fortalecer la resolución administrativa impugnada, en la parte que le beneficia”.⁶⁰⁶

7.3.3.2. LA DEMANDA, SU AMPLIACIÓN Y LA CONTESTACIÓN.

Como ya se mencionó la demanda debe presentarse dentro de los cuarenta y cinco días hábiles siguientes al día en que cause estado la notificación de la resolución impugnada en la vía ordinaria y de quince días cuando proceda la vía sumaria.⁶⁰⁷

⁶⁰⁵ En el juicio de lesividad comparecerá como accionante la autoridad que haya dictado la resolución que favorezca al particular y que por contravenir alguna disposición, se deba solicitar su modificación o nulidad; y, como demandado, el particular a quien favorezca la resolución cuya modificación o nulidad pida la autoridad administrativa.

⁶⁰⁶ Rubro: TERCERO INTERESADO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. NO PUEDE BENEFICIARSE CON LA ACCIÓN INTENTADA POR EL ACTOR, YA QUE SU PAPEL SE LIMITA A CUESTIONAR LA PROCEDENCIA DEL MEDIO DE IMPUGNACIÓN, O BIEN, A FORTALECER LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA IMPUGNADA, EN LA PARTE QUE LE BENEFICIA, Época: Décima Época, Registro: 2007110, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 9, Agosto de 2014, Tomo III, Materia(s): Administrativa, Tesis: I.8o.A.74 A (10a.), Página: 1979.

⁶⁰⁷ El artículo 13, tercer párrafo, fracciones II y III, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo prevé los siguientes términos especiales:

El procedimiento que prevé la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo es sencillo pues desde la demanda y la contestación las partes deben plantear los hechos, conceptos de impugnación, en su caso defensas, ofrecer y exhibir pruebas. Respecto de los requisitos y elementos que debe contener la demanda, el cuerpo normativo referido, en los artículos 14 y 15, establece que la demanda debe contener:⁶⁰⁸

- I. El nombre del demandante y su domicilio para recibir notificaciones en cualquier parte del territorio nacional, así como su Dirección de Correo Electrónico, cuando opte porque el juicio se substancie en línea a través del Sistema de Justicia en Línea.⁶⁰⁹
- II. La resolución que se impugna. En el caso de que se controvierta un decreto, acuerdo, acto o resolución de carácter general, precisará la fecha de su publicación.
- III. La autoridad o autoridades demandadas o el nombre y domicilio del particular demandado cuando el juicio sea promovido por la autoridad administrativa.
- IV. Los hechos que den motivo a la demanda.
- V. Las pruebas que ofrezca.⁶¹⁰ En caso de que se ofrezca prueba pericial o testimonial se precisaran los hechos sobre los que deban versar y los nombres y

II. De cuarenta y cinco días siguientes a aquel en el que surta efectos la notificación de la resolución de la Sala o Sección que habiendo conocido una queja, decida que la misma es improcedente y deba tramitarse como juicio. Para ello deberá prevenir al promovido para que presente demanda en contra de la resolución administrativa que tenga carácter definitivo.

III. De cinco años cuando las autoridades demanden la modificación o nulidad de una resolución favorable a un particular, los que se contarán a partir del día siguiente a la fecha en que este se haya emitido, salvo que haya producido efectos de tracto sucesivo, caso en el que se podrá demandar la modificación o nulidad en cualquier época sin exceder de los cinco años del último efecto, pero los efectos de la sentencia, en caso de ser total o parcialmente desfavorable para el particular, solo se retrotraerán a los cinco años anteriores a la presentación de la demanda”.

⁶⁰⁸ La ley prevé que cuando se omita el nombre del demandante o los datos precisados en las fracciones II y VI, el Magistrado Instructor desechará por improcedente la demanda interpuesta. Si se omiten los datos previstos en las fracciones III, IV, V, VII y VIII, el Magistrado Instructor requerirá al promovente para que los señale dentro del término de cinco días, apercibiéndole que de no hacerlo en tiempo se tendrá por no presentada la demanda o por no ofrecidas las pruebas, según corresponda.

⁶⁰⁹ Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo: artículo 13: El demandante podrá presentar su demanda, mediante Juicio en la vía tradicional, por escrito ante la sala regional competente o, en línea, a través del Sistema de Justicia en Línea, para este último caso, el demandante deberá manifestar su opción al momento de presentar la demanda. Una vez que el demandante haya elegido su opción no podrá variarla. Cuando la autoridad tenga este carácter la demanda se presentará en todos los casos en línea a través del Sistema de Justicia en Línea. Para el caso de que el demandante no manifieste su opción al momento de presentar su demanda se entenderá que eligió tramitar el Juicio en la vía tradicional.

⁶¹⁰ Los funcionarios o autoridades tienen obligación de expedir con toda oportunidad, previo pago de los derechos correspondientes, las copias certificadas de los documentos que les soliciten; si no se cumpliera con esa obligación la parte interesada solicitará al Magistrado Instructor que requiera

domicilios del perito o de los testigos. Es posible ofrecer el expediente administrativo en que se haya dictado la resolución impugnada.⁶¹¹

VI. Los conceptos de impugnación.

VII. El nombre y domicilio del tercero interesado, cuando lo haya.

VIII. Lo que se pida, señalando en caso de solicitar una sentencia de condena, las cantidades o actos cuyo cumplimiento se demanda.

La ley que regula el juicio contencioso administrativo federal (artículo 17), prevé la posibilidad de que se amplíe la demanda en casos específicamente determinados, estos son: Cuando se impugne una negativa ficta; contra el acto principal del que derive la resolución impugnada en la demanda, así como su notificación, cuando se den a conocer en la contestación; cuando se alegue que la resolución administrativa no fue notificada o que lo fue ilegalmente⁶¹²; cuando con motivo de la contestación, se introduzcan cuestiones

a los omisos. Cuando sin causa justificada la autoridad demandada no expida las copias de los documentos ofrecidos por el demandante para probar los hechos imputados a aquella y siempre que los documentos solicitados hubieran sido identificados con toda precisión, se presumirán ciertos los hechos que pretenda probar con esos documentos. En los casos en que la autoridad requerida no sea parte e incumpla, el Magistrado Instructor podrá hacer valer como medida de apremio la imposición de una multa por el monto equivalente de entre noventa y ciento cincuenta veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal. También podrá comisionar al Secretario o Actuario que deba recabar la certificación omitida u ordenar la compulsión de los documentos exhibidos por las partes, con los originales que obren en poder de la autoridad (Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo: artículo 45).

⁶¹¹ El artículo 14, fracción V, párrafo tercero, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo define como expediente administrativo aquel que contiene toda la información relacionada con el procedimiento que dio lugar a la resolución impugnada correspondiente al inicio del procedimiento, los actos administrativos posteriores y a la resolución impugnada. La remisión del expediente administrativo no debe incluir las documentales privadas del actor, salvo que las especifique como ofrecidas y deberá remitirse en un solo ejemplar que estará en la Sala correspondiente a disposición de las partes que pretendan consultarlo.

⁶¹² En este caso el artículo 16 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo prevé un procedimiento de impugnación de notificaciones, así como el acto impugnado, con las siguientes reglas: I. Si el demandante afirma conocer la resolución administrativa, los conceptos de impugnación contra su notificación y contra la resolución misma, deberán hacerse valer en la demanda, en la que manifestará la fecha en que la conoció. II. Si el actor manifiesta que no conoce la resolución administrativa que pretende impugnar, así lo expresará en su demanda, señalando la autoridad a quien la atribuye, su notificación o su ejecución. En este caso, al contestar la demanda, la autoridad acompañará constancia de la resolución administrativa y de su notificación, mismas que el actor deberá combatir mediante ampliación de la demanda. III. El Tribunal estudiará los conceptos de impugnación expresados contra la notificación, en forma previa al examen de los agravios expresados en contra de la resolución administrativa.

Si resuelve que no hubo notificación o que fue ilegal, considerará que el actor fue sabedor de la resolución administrativa desde la fecha en que manifestó conocerla o en la que se le dio a conocer, según se trate, quedando sin efectos todo lo actuado en base a dicha notificación, y procederá al estudio de la impugnación que se hubiese formulado contra la resolución.

que, sin violar el primer párrafo del artículo 22, no sean conocidas por el actor al presentar la demanda; y, cuando la autoridad demandada plantee el sobreseimiento del juicio por extemporaneidad en la presentación de la demanda. El plazo para ampliar la demanda es de veinte días en la vía ordinaria y cinco en la sumaria. Mismos plazos con los que cuenta la autoridad para producir su contestación a la ampliación de demanda.

La contestación a la demanda debe producirse en el plazo de cuarenta y cinco días a aquél en que surta efectos el emplazamiento cuando el juicio se trámite en la vía ordinaria y veinte cuando se tramite en la vía sumaria. Si la autoridad no produce su contestación o no se refiere a todos los hechos, se tendrán como ciertos los que el actor impute de manera precisa al demandado, salvo que por las pruebas rendidas o por hechos notorios resulten desvirtuados.⁶¹³

En la contestación de la demanda no pueden modificarse los fundamentos de derecho de la resolución impugnada. En caso de que el acto impugnado sea una resolución negativa ficta, configurada por el silencio administrativo a una petición en el tiempo que la ley que regula el acto señala, la autoridad demandada o la facultada para contestar la demanda, expresará los hechos y el derecho en que se apoya la misma. En la contestación de la demanda o hasta antes del cierre de la instrucción, la autoridad demandada puede allanarse a las pretensiones del demandante o revocar la resolución impugnada.

7.3.3.3. LA LITIS ABIERTA.

La reforma practicada a los artículos 197 y 237 del Código Fiscal de la Federación, de 15 de diciembre de 1995, introdujo la figura conocida como litis abierta, en contraposición a la litis cerrada. Como se indicó anteriormente, la fracción XII del artículo

Si resuelve que la notificación fue legalmente practicada y, como consecuencia de ello la demanda fue presentada extemporáneamente, sobreseerá el juicio en relación con la resolución administrativa combatida.

⁶¹³ Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo: artículos 19 a 22.

La contestación deberá contener: I. Los incidentes de previo y especial pronunciamiento; II. Las consideraciones que considere pueden impedir que el juicio resulte improcedente o se sobresea; III. La contestación precisa a cada uno de los hechos; IV. Los argumentos por medio de los cuales se demuestra la ineficacia de los conceptos de impugnación; V. Los argumentos por medio de los cuales desvirtúe el derecho a indemnización que solicite la actora; VI. Las pruebas que ofrezca. En caso de que se ofrezca prueba pericial o testimonial, se precisarán los hechos sobre los que deban versar y se señalarán los nombres y domicilios del perito o de los testigos.

14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa prevé como supuesto de procedencia del juicio contencioso administrativo el que se impugnen las resoluciones recaídas a los recursos administrativos en contra de aquellas indicadas en las demás fracciones del propio dispositivo. Entonces, conforme a un sistema regular de impugnaciones en el recurso deberían plantearse los agravios en contra de la resolución recurrida y en el juicio contencioso administrativo, conceptos de impugnación en contra de la resolución recaída al recurso. A este sistema se le denomina *litis cerrada*. Conforme a la *litis abierta* es posible expresar nuevos conceptos de impugnación contra la resolución recurrida, la que se entiende simultáneamente impugnada en el juicio de nulidad, o reiterar aquellos planteados en el propio recurso.

Esta figura se encuentra contemplada en la actual Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en el artículo primero, párrafos segundo y tercero, al disponer que cuando la resolución que recaiga a un recurso administrativo, no satisfaga el interés jurídico del recurrente y la controvierta en el juicio contencioso administrativo federal, se entenderá que simultáneamente impugna la resolución recurrida en la parte que continúa afectándolo, pudiendo hacer valer conceptos de impugnación no planteados en el recurso.⁶¹⁴

Al interpretar esta figura, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia analizó que el artículo 197 del Código Fiscal de la Federación, en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 15 de diciembre de 1995, contenía el principio de *litis cerrada* que impedía que se examinaran los argumentos dirigidos a demostrar la ilegalidad del acto administrativo contra el cual se enderezó el recurso. Entonces, la parte accionante estaba impedida para hacer valer o reproducir argumentos en contra de la resolución recurrida; y de plantearse, el entonces TFF no estaría obligado

⁶¹⁴ Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo: Artículo 1:
ARTICULO 1º.-...

Cuando la resolución recaída a un recurso administrativo, no satisfaga el interés jurídico del recurrente, y este la controvierta en el juicio contencioso administrativo federal, se entenderá que simultáneamente impugna la resolución recurrida en la parte que continúa afectándolo, pudiendo hacer valer conceptos de impugnación no planteados en el recurso.

Asimismo, cuando la resolución a un recurso administrativo declare por no interpuesto o lo deseche por improcedente, siempre que la Sala Regional competente determine la procedencia del mismo, el juicio contencioso administrativo procederá en contra de la resolución objeto del recurso, pudiendo en todo caso hacer valer conceptos de impugnación no planteados en el recurso.

a estudiarlos. Sin embargo, con la reforma referida, se simplificó el procedimiento contencioso administrativo modificando el principio de *litis cerrada* por el de *litis abierta*. Así los conceptos de impugnación pueden plantearse, en la instancia contenciosa administrativa, tanto en contra de la resolución impugnada, como de la recurrida, los que pueden ser novedosos o reiterativos de la instancia administrativa, por lo que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa está obligado a estudiarlos.⁶¹⁵

7.3.3.4. LAS PRUEBAS.

En el juicio contencioso administrativo, la parte actora está obligada a probar los hechos de los que deriva su derecho y la violación del mismo, cuando ésta consista en hechos positivos y el demandado de sus excepciones. Conforme al principio de sencillez son admisibles toda clase de pruebas, excepto la de confesión de las autoridades mediante absoluciones de posiciones y la petición de informes, salvo que éstos se limiten a hechos que consten en documentos que obren en poder de las autoridades. La ley permite el ofrecimiento y exhibición de pruebas supervenientes, las que pueden presentarse siempre que no se haya dictado sentencia. Cuando una de las partes las ofrezca, el Tribunal dará vista a la contraparte para que en el plazo de cinco días exprese lo que a su derecho convenga.⁶¹⁶

⁶¹⁵ Rubro: JUICIO DE NULIDAD. EL PRINCIPIO DE LITIS ABIERTA CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 197, ÚLTIMO PÁRRAFO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN VIGENTE, PERMITE AL DEMANDANTE ESGRIMIR CONCEPTOS DE ANULACIÓN NOVEDOSOS O REITERATIVOS REFERIDOS A LA RESOLUCIÓN RECURRIDA, LOS CUALES DEBERÁN SER ESTUDIADOS POR EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. Época: Novena Época, Registro: 184472, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVII, Abril de 2003, Materia(s): Administrativa, Tesis: 2a./J. 32/2003, Página: 193.

Contradicción de tesis 171/2002-SS. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil y el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo, ambos del Séptimo Circuito. 28 de marzo de 2003. Cinco votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Rolando Javier García Martínez.

Tesis de jurisprudencia 32/2003. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del cuatro de abril de dos mil tres.

⁶¹⁶ Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo: artículo 40.

El Magistrado que da trámite al juicio contencioso administrativo tiene facultad para ordenar la exhibición de algún documento o la práctica de cualquier diligencia, así como ordenar el desahogo de la prueba pericial cuando se planteen cuestiones de carácter técnico y no hayan sido ofrecidas por las partes. Ello procederá únicamente mientras no se haya cerrado la instrucción. En caso de que ésta ya se hubiere cerrado, será facultad del Pleno de las Salas, a propuesta del instructor, reabrir la instrucción para tales efectos.⁶¹⁷

La valoración de las pruebas se hará de acuerdo con las siguientes disposiciones:⁶¹⁸

- I. Hacen prueba plena la confesión expresa de las partes, las presunciones legales que no admitan prueba en contrario, así como los hechos legalmente afirmados por autoridad en documentos públicos, incluyendo los digitales; pero, si en los documentos públicos citados se contienen declaraciones de verdad o manifestaciones de hechos de particulares, los documentos solo prueban plenamente que, ante la autoridad que los expidió, se hicieron tales declaraciones o manifestaciones, pero no prueban la verdad de lo declarado o manifestado.
- II. Tratándose de actos de comprobación de las autoridades administrativas, se entenderán como legalmente afirmados los hechos que constan en las actas respectivas.
- III. El valor de las pruebas pericial y testimonial, así como el de las demás pruebas, quedará a la prudente apreciación de la Sala.

Cuando por el enlace de las pruebas rendidas y de las presunciones formadas, la Sala adquiera convicción distinta acerca de los hechos materia del litigio, podrá valorar las pruebas sin sujetarse a lo dispuesto en las fracciones anteriores, debiendo fundar razonadamente esta parte de su sentencia.

⁶¹⁷ Supra Ídem: artículo 41.

⁶¹⁸ Supra Ídem: artículo 46.

Para efectos de valorar las diversas probanzas, las resoluciones y actos administrativos se presumirán legales. Sin embargo, cuando el afectado niegue lisa y llanamente los hechos en que éstas se sustentan, las autoridades tendrán la carga de probarlos.

De no existir ninguna cuestión pendiente por atender, el Magistrado Instructor, diez días después de que haya concluido la sustanciación del juicio, deberá notificara por lista a las partes que tienen un término de cinco días para formular alegatos por escrito. Al vencer el plazo dicho plazo, con alegatos o sin ellos, se emitirá el acuerdo correspondiente en el que se declare cerrada la instrucción.

Es de mención especial la situación de la oportunidad probatoria con la figura de la litis abierta. En jurisprudencia emitida por contradicción de tesis de fecha 14 de noviembre de 2001, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación expresó que esta figura tiene como consecuencia que en el juicio contencioso administrativo, la parte accionante pueda expresar conceptos de anulación tendientes a demostrar la nulidad de la resolución originalmente recurrida aquella, aun cuando no hayan sido planteados en la instancia administrativa. Como consecuencia, para efectos de acreditar su acción, también la parte actora estaba en la posibilidad de aportar las pruebas conducentes, aun cuando no se hubieran ofrecido en el procedimiento administrativo previo al juicio, las que debían ser admitidas y valoradas por la Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

La Segunda Sala de la SCJN llegó a esta conclusión considerando que el legislador estableció la litis abierta en la materia contenciosa fiscal, apartándose de los principios en materia procesal recogidos por otros ordenamientos adjetivos, según los cuales los actos deben ser analizados por el revisor tal como hayan sido probados ante la autoridad revisada. Entonces, en el juicio contencioso administrativo es posible plantear una litis distinta a la del recurso que le precedió, lo que se corrobora, opinaba la Segunda Sala “con el diverso carácter jurídico que asume el órgano de la administración pública involucrado, pues mientras en el juicio de nulidad es solo una de las partes en la controversia y está sujeta a la jurisdicción del citado tribunal en plena igualdad con las demás partes en el juicio, al emitir el acto administrativo y al resolver el recurso conducente, actúa como autoridad ejerciendo su imperio sobre los particulares, siendo además revisor de sus propios actos. Sostener lo contrario, atentaría contra las normas especiales expresas que regulan el juicio contencioso fiscal y contra el derecho que tiene

todo gobernado de probar los hechos constitutivos de su acción en el procedimiento jurisdiccional en materia fiscal, es decir, el derecho del demandante para que el juzgador o el tribunal administrativo admita las pruebas que se ofrezcan y sean pertinentes e idóneas para acreditar los hechos en que sus argumentos de impugnación se funden, así como de que dichas pruebas se desahoguen y sean valoradas conforme a derecho”.⁶¹⁹ Así, la única limitante para el ofrecimiento de pruebas en el juicio consistía en que fueran pertinentes e idóneas.

Sin embargo, en sesión del día 13 de marzo de 2013, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resolvió la contradicción de tesis número 528/2012, en la que decidió modificar la tesis 69/2001, para expresar que el principio de litis abierta derivado del artículo 1º de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo “no implica la oportunidad de exhibir en juicio los medios de prueba que, conforme a la ley, debió presentar en el procedimiento administrativo de origen o en el recurso administrativo respectivo para desvirtuar los hechos u omisiones advertidos por la autoridad administrativa, estando en posibilidad legal de hacerlo”. Consideró que si ésta hubiese sido la intención del legislador, así lo hubiera indicado expresamente, como lo hizo tratándose del recurso de revocación previsto en el Código Fiscal de la Federación en el que, por excepción, se concede al contribuyente el derecho de ofrecer las pruebas que por cualquier motivo no exhibió ante la autoridad fiscalizadora, para procurar la solución de las controversias fiscales en sede administrativa con la mayor celeridad posible y evitar su impugnación en sede jurisdiccional. Expresó que tal prerrogativa no puede entenderse extendida al juicio contencioso administrativo, “pues no sería jurídicamente válido declarar la nulidad de la resolución impugnada con base en el análisis de pruebas que el particular no presentó en el procedimiento de origen o en el recurso administrativo, estando obligado a ello” pues el artículo 16 Constitucional prevé la obligación de los gobernados deben conservar la documentación indispensable para

⁶¹⁹ Rubro: CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. LAS PRUEBAS DEBEN ADMITIRSE EN EL JUICIO Y VALORARSE EN LA SENTENCIA, AUN CUANDO NO SE HUBIERAN OFRECIDO EN EL PROCEDIMIENTO. Época: Novena Época, Registro: 188269, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIV, Diciembre de 2001, Materia(s): Administrativa, Tesis: 2a./J. 69/2001, Página: 223
Contradicción de tesis 80/2001-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo del Décimo Cuarto Circuito, Segundo en Materia de Trabajo del Cuarto Circuito y Primero en Materia Administrativa del Sexto Circuito. 14 de noviembre de 2001. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Rosalía Argumosa López.
Tesis de jurisprudencia 69/2001. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintitrés de noviembre de dos mil uno.

demostrar el cumplimiento de las disposiciones fiscales y exhibirla cuando sea requerida por la autoridad administrativa en ejercicio de sus facultades de comprobación. Añadió que estimar lo contrario significaría sostener que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa puede sustituirse en las facultades propias de la autoridad fiscal y declarar la nulidad de sus actos por causas atribuibles al particular.⁶²⁰

Por tanto, toda vez que la jurisprudencia es obligatoria para los tribunales inferiores, como lo es el TFJFA, cuando un particular impugne la resolución recaída a un recurso de revocación, así como la originalmente recurrida en aplicación del principio de litis abierta y ofrezca pruebas que no haya ofertado anteriormente, no podrán ser admitidas en el juicio contencioso administrativo.

7.3.3.5. MEDIDAS CAUTELARES.

⁶²⁰ Rubro: JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. EL PRINCIPIO DE LITIS ABIERTA QUE LO RIGE, NO IMPLICA PARA EL ACTOR UNA NUEVA OPORTUNIDAD DE OFRECER LAS PRUEBAS QUE, CONFORME A LA LEY, DEBIÓ EXHIBIR EN EL PROCEDIMIENTO DE ORIGEN O EN EL RECURSO ADMINISTRATIVO PROCEDENTE, ESTANDO EN POSIBILIDAD LEGAL DE HACERLO [MODIFICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA 2a./J. 69/2001 (*)]. Época: Décima Época, Registro: 2004012, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXII, Julio de 2013, Tomo 1, Materia(s): Administrativa, Tesis: 2a./J. 73/2013 (10a.), Página: 917.

Contradicción de tesis 528/2012. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Segunda Región, con residencia en San Andrés Cholula, Puebla. 13 de marzo de 2013. Mayoría de tres votos. Disidentes: Margarita Beatriz Luna Ramos y Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: Georgina Laso de la Vega Romero.

Tesis de jurisprudencia 73/2013 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del diecisiete de abril de dos mil trece.

Nota:

La Segunda Sala, al resolver la contradicción de tesis 528/2012, por mayoría de tres votos, determinó modificar el criterio sostenido por la propia Sala en la tesis de jurisprudencia 2a./J. 69/2001, de rubro: "CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. LAS PRUEBAS DEBEN ADMITIRSE EN EL JUICIO Y VALORARSE EN LA SENTENCIA, AUN CUANDO NO SE HUBIERAN OFRECIDO EN EL PROCEDIMIENTO", que aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, diciembre de 2001, página 223.

Por auto de veinticinco de noviembre de dos mil trece, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación acordó desechar por improcedente la solicitud de sustitución de jurisprudencia 15/2013, de la que fue objeto esta tesis, por falta de legitimación del promovente.

Por auto de cinco de agosto de dos mil trece, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación acordó desechar por improcedente la solicitud de sustitución de jurisprudencia 7/2013, de la que fue objeto esta tesis, por falta de legitimación del promovente.

Nota: (*) Publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, diciembre de 2001, página 223, con el rubro: "CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. LAS PRUEBAS DEBEN ADMITIRSE EN EL JUICIO Y VALORARSE EN LA SENTENCIA, AUN CUANDO NO SE HUBIERAN OFRECIDO EN EL PROCEDIMIENTO".

El Tribunal Federal de Justicia Administrativa está facultado para decretar las medidas cautelares necesarias para impedir que la resolución impugnada pueda dejar el litigio sin materia o causar un daño irreparable al actor. Su regulación se encuentra en los artículos 24 a 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. La concesión de las medidas cautelares está sujeta a que no se cause perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones de orden público. En la solicitud se deben indicar los hechos que se pretenden resguardar y los motivos por los que se solicita. Además se debe acreditar la necesidad de su concesión. A fin de otorgarla, se podrá imponer al solicitante la obligación de garantizar los posibles daños y perjuicios que lleguen a causarse. De no otorgarse la garantía solicitada, las medidas cautelares dejarán de tener efecto.

Una modalidad de medida cautelar es la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado que en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo cuenta con una tramitación especial. Su concesión está sujeta a que no se afecte el interés social, ni se contravengan disposiciones de orden público y sean de difícil reparación los daños o perjuicios que se causen al solicitante con la ejecución del acto impugnado. Tratándose de la suspensión de actos de determinación, liquidación, ejecución o cobro de contribuciones, aprovechamientos y otros créditos fiscales, se concederá la suspensión pero únicamente surtirá efectos si se ha constituido o se constituye la garantía del interés fiscal ante la autoridad ejecutora por cualquiera de los medios permitidos por las leyes fiscales aplicables. El Magistrado instructor puede reducir el monto de la garantía si la cuantía de los créditos fiscales excediere la capacidad económica del solicitante y si la solicita un tercero distinto al sujeto obligado de manera directa o solidaria al pago del crédito.

La solicitud de suspensión u otorgamiento de medidas cautelares se tramita en vía incidental⁶²¹ y puede ser formulada en la demanda o en escrito diverso presentado ante la Sala mientras no se dicte sentencia firme. Recibida la solicitud el Magistrado instructor debe conceder o negar su otorgamiento y requerir de un informe a la autoridad.

⁶²¹ El procedimiento contencioso administrativo prevé la posibilidad de tramitar los siguientes incidentes de previo y especial pronunciamiento: I. La incompetencia por materia. II. El de acumulación de juicios. III. El de nulidad de notificaciones. IV. La recusación por causa de impedimento. V. La reposición de autos. VI. La interrupción por causa de muerte, disolución, declaratoria de ausencia o incapacidad.

Posteriormente, procederá a resolver, dentro de los tres días siguientes, sobre la suspensión o medidas cautelares definitivas. La resolución puede ser modificada mientras no se haya dictado sentencia firme en caso de ocurrir un hecho superveniente.

7.3.4. LA FASE DE RESOLUCIÓN DEL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

La sentencia es emitida por los tres Magistrados que integran cada Sala y se puede pronunciar por unanimidad o mayoría de votos.⁶²² Debe dictarse dentro de los sesenta días siguientes a la emisión del acuerdo de cierre de instrucción.⁶²³ El Magistrado instructor debe formular el proyecto correspondiente. En caso de sobreseimiento, no es necesario que se haya cerrado la instrucción.

Las sentencias del Tribunal deberán fundarse en derecho y resolver sobre la pretensión del actor que se deduzca de su demanda, en relación con una resolución impugnada, teniendo la facultad de invocar hechos notorios. Las Salas del tribunal están facultadas para corregir los errores en la cita de los preceptos que se consideren violados y examinar en su conjunto los agravios y causales de ilegalidad, así como los demás razonamientos de las partes con el objeto de resolver la cuestión efectivamente planteada. Sin embargo, existe prohibición expresa (artículo 50 de la ley) para cambiar los hechos expuestos en la demanda y en la contestación.

La LFPCA prevé lo que se conoce como causales de ilegalidad. En el artículo 51 expresa que se declarará que una resolución administrativa es ilegal cuando se demuestra alguna de las siguientes causales:

- I. Incompetencia del funcionario que la haya dictado, ordenado o tramitado el procedimiento del que deriva dicha resolución. Al considerarse que es una cuestión

⁶²² Cuando la mayoría de los magistrados estén de acuerdo con el proyecto, el Magistrado disidente podrá limitarse a expresar que vota total o parcialmente en contra del proyecto o formular voto particular razonado. Si un proyecto no es aceptado por los otros Magistrados del Pleno, Sección o Sala, el Magistrado instructor engrosará el fallo con los argumentos de la mayoría y el proyecto podrá quedar como voto particular.

⁶²³ El artículo 56 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo prevé la posibilidad de presentar el trámite de excitativa de justicia ante el Presidente de la Sala, si el Magistrado responsable no formula el proyecto respectivo dentro de este plazo. Caso en el cual, el Magistrado instructor deberá presentar el proyecto en tres días. En caso de que se considere fundada la excitativa, la Sala deberá dictar la resolución en diez días, de lo contrario, se podrá sustituir a los Magistrados o cambiar de sección.

de orden público la relativa a la competencia del servidor público que emitió la resolución impugnada u ordenó o tramitó el procedimiento del que deriva, el tribunal debe estudiar en forma oficiosa esta causal. Cuando resulte fundada la incompetencia de la autoridad y además existan agravios encaminados a controvertir el fondo del asunto, el Tribunal deberá analizarlos y si alguno de ellos resulta fundado, con base en el principio de mayor beneficio, procederá a resolver el fondo de la cuestión efectivamente planteada por el actor.

- II. Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, siempre que afecte las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación, en su caso. La ausencia total de fundamentación o motivación en la resolución impugnada también es un causal que debe estudiarse oficiosamente, pues deja sin posibilidad de defensa al particular.
- III. Vicios del procedimiento siempre que afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada.
- IV. Si los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada, o bien si se dictó en contravención de las disposiciones aplicadas o dejó de aplicar las debidas, en cuanto al fondo del asunto.
- V. Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades.

En el caso de que la sentencia declare la nulidad de una resolución por la omisión de requisitos formales exigidos por las leyes o por vicios de procedimiento (fracciones II y III del artículo 51 de la LFPCA), se debe indicar la forma en que se afectaron las defensas del particular y trascendieron al sentido de la resolución. Se considera que no afectan las defensas del particular ni trascienden al sentido de la resolución impugnada, entre otros, los vicios siguientes:

- 1. Cuando en un citatorio no se haga mención que es para recibir una orden de visita domiciliaria, siempre que ésta se inicie con el destinatario de la orden;

2. Cuando en un citatorio no se haga constar en forma circunstanciada la forma en que el notificador se cercioró que se encontraba en el domicilio correcto, siempre que la diligencia se haya efectuado en el domicilio indicado en el documento que deba notificarse;
3. Cuando en la entrega del citatorio se hayan cometido vicios de procedimiento, siempre que la diligencia prevista en dicho citatorio se haya entendido directamente con el interesado o con su representante legal;
4. Cuando existan irregularidades en los citatorios, en las notificaciones de requerimientos de solicitudes de datos, informes o documentos, o en los propios requerimientos, siempre y cuando el particular desahogue los mismos, exhibiendo oportunamente la información y documentación solicitados;
5. Cuando no se dé a conocer al contribuyente visitado el resultado de una compulsión a terceros, si la resolución impugnada no se sustenta en dichos resultados; y,
6. Cuando no se valore alguna prueba para acreditar los hechos asentados en el oficio de observaciones o en la última acta parcial, siempre que dicha prueba no sea idónea para dichos efectos.

Cuando la parte actora hace valer diversas causales de ilegalidad, aplicando el principio de mayor beneficio, el Tribunal debe examinar aquéllas que puedan llevar a declarar la nulidad lisa y llana.⁶²⁴ En atención al principio de *litis* abierta, cuando se haya impugnado la resolución dictada en un recurso administrativo, si se cuenta con elementos suficientes para ello, el Tribunal debe pronunciarse sobre la legalidad de la resolución recurrida, en la parte que no satisfizo el interés jurídico del demandante pero no se podrán anular o modificar los actos de las autoridades administrativas no impugnados de manera expresa en la demanda.

La sentencia definitiva que emite el Tribunal puede adoptar los siguientes sentidos y efectos de conformidad con el artículo 52 de la LFPCA:

- I. Reconocer la validez de la resolución impugnada.

⁶²⁴ Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo: artículo 50.

- II. Declarar la nulidad de la resolución impugnada.
- III. Declarar la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, debiendo reponer el procedimiento, en su caso, desde el momento en que se cometió la violación.
- IV. Cuando se actualice una de las causales previstas en las fracciones II y III, del artículo 51 de esta Ley, el Tribunal declarará la nulidad para el efecto de que se reponga el procedimiento o se emita nueva resolución; en los demás casos, cuando corresponda a la pretensión deducida, también podrá indicar los términos conforme a los cuales deberá dictar su resolución la autoridad administrativa.
- En los casos en que la sentencia implique una modificación a la cuantía de la resolución administrativa impugnada, la Sala Regional competente deberá precisar, el monto, el alcance y los términos de la misma para su cumplimiento.
- Tratándose de sanciones, cuando dicho Tribunal aprecie que la sanción es excesiva porque no se motivó adecuadamente o no se dieron los hechos agravantes de la sanción, deberá reducir el importe de la sanción apreciando libremente las circunstancias que dieron lugar a la misma.
- V. Declarar la nulidad de la resolución impugnada y además:
- a. Reconocer al actor la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de la obligación correlativa.
 - b. Otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados.
 - c. Declarar la nulidad del acto o resolución administrativa de carácter general, caso en que cesarán los efectos de los actos de ejecución que afectan al demandante, inclusive el primer acto de aplicación que hubiese impugnado. La declaración de nulidad no tendrá otros efectos para el demandante, salvo lo previsto por las leyes de la materia de que se trate.
 - d. Reconocer la existencia de un derecho subjetivo y condenar al ente público federal al pago de una indemnización por los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos.

Cuando en las sentencias se condena a la autoridad a la restitución de un derecho subjetivo violado o a la devolución de una cantidad, el Tribunal debe constatar el derecho que tiene el particular, además de la ilegalidad de la resolución impugnada. Es decir, no basta la declaración de ilegalidad de la resolución que se combate para, por consecuencia, condenar a la autoridad a restituir un derecho o a devolver una cantidad, sino que el Tribunal tiene la obligación de verificar que el particular tiene el derecho para ello.

Por disposición legal, en los juicios que se tramitan ante el TFJFA no existe la condenación en costas. Cada parte es responsable de sus propios gastos y los que originen las diligencias que promuevan. La LFPCA también dispone que únicamente sea posible condenar en costas a favor de la autoridad demandada, cuando se han instaurado el juicio contencioso administrativo con propósitos notoriamente dilatorios. Se entiende que existen propósitos notoriamente dilatorios cuando al dictarse una sentencia que reconozca la validez de la resolución impugnada, se beneficie económicamente por la dilación en el cobro, ejecución o cumplimiento, siempre que los conceptos de impugnación formulados en la demanda sean notoriamente improcedentes o infundados. También especifica que cuando la ley prevea que las cantidades adeudadas se aumentan con actualización por inflación y con alguna tasa de interés o de recargos, no se puede entender que exista algún beneficio económico por la dilación.

Aun cuando el artículo 52, fracción IV, inciso d), de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo prevé que uno de los efectos de las sentencias puede ser el reconocer la condena al ente público al pago de una indemnización por los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos, esta disposición se ve complementada con lo dispuesto por el artículo 6 del mismo ordenamiento que prevé la autoridad demandada deberá indemnizar al particular afectado por el importe de los daños y perjuicios causados, cuando la unidad administrativa de dicho órgano cometa falta grave al dictar la resolución impugnada y no se allane al contestar la demanda en el concepto de impugnación de que se trata y detalla que únicamente se considerará falta grave cuando:

1. Se anule por ausencia de fundamentación o de motivación, en cuanto al fondo o a la competencia.

2. Sea contraria a una jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de legalidad. Si la jurisprudencia se publica con posterioridad a la contestación no hay falta grave.
3. Se anule con fundamento en el artículo 51, fracción V de esta Ley.

Además, el artículo en mención prevé que la condena en costas o la indemnización se reclamarán a través del incidente respectivo, el que se tramitará conforme a las reglas generales para los incidentes no previstos especialmente.⁶²⁵

El artículo 50-A de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo expresa que las sentencias con motivo de las demandas que prevé la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, deben valorar la existencia de la relación de causalidad entre la actividad administrativa y la lesión producida y la valoración del daño o perjuicio causado; determinar el monto de la indemnización, explicitando los criterios utilizados para su cuantificación, y en los casos de concurrencia previstos en el Capítulo IV de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, se deberán razonar los criterios de impugnación y la graduación correspondiente para su aplicación a cada caso en particular.

La sentencia definitiva queda firme cuando: No admita en su contra recurso o juicio; admitiendo recurso o juicio, no fuere impugnada, o cuando, habiéndolo sido, el recurso o juicio de que se trate haya sido desechado o sobreseído o hubiere resultado infundado; y, cuando sea consentida expresamente por las partes o sus representantes legítimos. En este caso, cuando una sentencia no únicamente declare la nulidad lisa y llana de la resolución impugnada, sino que el tribunal la haya declarado para ciertos efectos o exista condena a la autoridad demandada, el Secretario de Acuerdos que corresponda emitirá la certificación de firmeza y la fecha de causación, la que se notificará a las partes.

⁶²⁵ Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo: artículo 39.4: Si no está previsto algún trámite especial, los incidentes se substanciarán corriendo traslado de la promoción a las partes por el término de tres días. Con el escrito por el que se promueva el incidente o se desahogue el traslado concedido, se ofrecerán las pruebas pertinentes y se presentarán los documentos, los cuestionarios e interrogatorios de testigos y peritos, siendo aplicables para las pruebas pericial y testimonial las reglas relativas del principal.

La LFPCA prevé la instancia de aclaración de sentencia, la que procede cuando alguna de las partes estime contradictoria, ambigua u obscura una sentencia definitiva del Tribunal. Ésta se podrá promover por una sola vez. El tribunal deberá resolver la instancia, dentro de los cinco días siguientes a que fue interpuesta, aclarando la sentencia en la parte que corresponda sin que pueda variarse su sustancia de la sentencia. La aclaración no admite recurso alguno y se reputará parte de la sentencia. Su interposición interrumpe el término para su impugnación.

7.3.5. DEL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA.

El cumplimiento de la sentencia dependerá, en gran medida, de los efectos que se le impriman en términos del artículo 52 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

El artículo 52, segundo párrafo, prevé que si la sentencia obliga a la autoridad a realizar un determinado acto o iniciar un procedimiento, conforme a lo dispuesto en las fracciones III y IV, deberá cumplirse en un plazo de cuatro meses contados a partir de que la sentencia quede firme. También que dentro de este mismo término deberá emitir la resolución definitiva, aun cuando, tratándose de asuntos fiscales, hayan transcurrido los plazos señalados en los artículos 46-A y 67 del Código Fiscal de la Federación (plazo para concluir visitas domiciliarias). Transcurrido el plazo establecido en este precepto, sin que se haya dictado la resolución definitiva en cumplimiento, preluirá el derecho de la autoridad para emitirla. Existe excepción a esta regla cuando la sentencia le otorgue al particular una prestación, le reconozca un derecho o le abra la posibilidad de obtenerlo. Si el cumplimiento de la sentencia entraña el ejercicio o el goce de un derecho por parte del demandante, transcurrido el plazo señalado sin que la autoridad hubiere cumplido con la sentencia, el beneficiario del fallo tendrá derecho a una indemnización que la Sala que haya conocido del asunto determinará, atendiendo el tiempo transcurrido hasta el total cumplimiento del fallo y los perjuicios que la omisión hubiere ocasionado.

El artículo 57 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo establece la obligación de las autoridades demandadas, y cualesquiera otra autoridad relacionada, de cumplir las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, conforme a las siguientes reglas:

I. En los casos en los que la sentencia declare la nulidad y ésta se funde en alguna de las siguientes causales:

- a. Tratándose de la incompetencia, la autoridad competente podrá iniciar el procedimiento o dictar una nueva resolución, sin violar lo resuelto por la sentencia, siempre que no hayan caducado sus facultades. Este efecto se producirá aun en el caso de que la sentencia declare la nulidad en forma lisa y llana.
- b. Si tiene su causa en un vicio de forma de la resolución impugnada, ésta se puede reponer subsanando el vicio que produjo la nulidad; en el caso de nulidad por vicios del procedimiento, éste se puede reanudar reponiendo el acto viciado y a partir del mismo.

En ambos casos, la autoridad demandada cuenta con un plazo de cuatro meses para reponer el procedimiento y dictar una nueva resolución definitiva, aun cuando hayan transcurrido los plazos señalados en los artículos 46-A y 67 del Código Fiscal de la Federación. Si la autoridad tiene facultades discrecionales para iniciar el procedimiento o para dictar una nueva resolución en relación con dicho procedimiento, podrá abstenerse de reponerlo, siempre que no afecte al particular que obtuvo la nulidad de la resolución impugnada. Los efectos que establece este inciso se producirán sin que sea necesario que la sentencia lo establezca, aun cuando la misma declare una nulidad lisa y llana.

- c. Cuando la resolución impugnada esté viciada en cuanto al fondo, la autoridad no podrá dictar una nueva resolución sobre los mismos hechos, salvo que la sentencia le señale efectos que le permitan volver a dictar el acto. En ningún caso el nuevo acto administrativo puede perjudicar más al actor que la resolución anulada. No se puede entender que el perjuicio se incrementa cuando se trate de juicios en contra de resoluciones que determinen obligaciones de pago que se aumenten con actualización por el simple transcurso del tiempo y con motivo de los cambios de precios en el país o con alguna tasa de interés o recargos.
- d. Cuando prospere el desvío de poder, la autoridad queda impedida para dictar una nueva resolución sobre los mismos hechos que dieron lugar a la resolución impugnada, salvo que la sentencia ordene la reposición del acto administrativo anulado, en cuyo caso, éste deberá reponerse en el plazo fijado en la sentencia.

II. En los casos de condena, la sentencia debe precisar la forma y los plazos en los que la autoridad deberá cumplir con la obligación. En ningún caso el plazo será inferior a un mes.

Los plazos para el cumplimiento de sentencia comienzan a correr a partir del día hábil siguiente a aquél en que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa emita la certificación de firmeza. A fin de asegurar el pleno cumplimiento de las resoluciones del Tribunal, éste podrá actuar de oficio o a petición de parte. En forma oficiosa, el Tribunal puede requerir a la autoridad demandada que informe dentro de los tres días siguientes, respecto al cumplimiento de la sentencia. Se exceptúan de lo dispuesto en este párrafo las sentencias que hubieran señalado efectos, cuando la resolución impugnada derive de un procedimiento oficioso. Concluido dicho término, con informe o sin él, el Tribunal decidirá si hubo incumplimiento injustificado de la sentencia, en cuyo caso podrá:⁶²⁶

- a. Impondrá a la autoridad demandada responsable una multa de apremio que se fijará entre trescientas y mil veces el salario mínimo general diario que estuviere vigente en el Distrito Federal, tomando en cuenta la gravedad del incumplimiento y las consecuencias que ello hubiere ocasionado, requiriéndola a cumplir con la sentencia en el término de tres días y previniéndole, además, de que en caso de renuencia, se le impondrán nuevas multas de apremio en los términos de este inciso, lo que se informará al superior jerárquico de la autoridad demandada.
- b. Si al concluir el plazo mencionado en el inciso anterior, persiste la renuencia de la autoridad demandada a cumplir con la sentencia, el Tribunal puede requerir al superior jerárquico de aquélla para que en el plazo de tres días la obligue a cumplir sin demora. De persistir el incumplimiento, se impondrá al superior jerárquico una multa de apremio.
- c. Cuando la naturaleza del acto lo permita, el Tribunal puede comisionar a un funcionario jurisdiccional que, por la índole de sus funciones estime más adecuado, para que dé cumplimiento a la sentencia.

⁶²⁶ También podrá actuar de esta forma cuando no se cumplimente respete la suspensión del acto impugnado.

- d. Transcurridos los plazos señalados en los incisos anteriores, el Tribunal puede poner en conocimiento de la Contraloría Interna correspondiente los hechos, a fin de ésta determine la responsabilidad del funcionario responsable del incumplimiento.

A petición de parte, el afectado podrá ocurrir en queja, la que procederá en contra de:

- a. La resolución que repita indebidamente la resolución anulada o la que incurra en exceso o en defecto, cuando se dicte pretendiendo acatar una sentencia.
- b. La resolución definitiva emitida y notificada después de concluido el plazo previsto para ello, cuando se trate de una sentencia que obligó a la autoridad demandada a iniciar un procedimiento o a emitir una nueva resolución, siempre y cuando se trate de un procedimiento oficioso.
- c. Cuando la autoridad omita dar cumplimiento a la sentencia.
- d. La omisión en el cumplimiento a la orden de suspensión definitiva de la ejecución del acto impugnado en el juicio contencioso administrativo federal.

La queja sólo puede hacerse valer por una sola vez, con excepción del supuesto de incumplimiento, caso en el que se podrá interponer nuevamente en contra de las resoluciones dictadas en cumplimiento a esta instancia. En caso de repetición de la resolución anulada, el Tribunal podrá anular la resolución repetida y notificar a la autoridad responsable previniéndole se abstenga de incurrir en nuevas repeticiones. Además, al resolver la queja, el Tribunal impondrá la multa y ordenará se envíe el informe al superior jerárquico para los efectos antes señalados. En caso de exceso o defecto en el cumplimiento, el Tribunal dejará sin efectos la resolución que provocó la queja y concederá a la autoridad demandada veinte días para que dé el cumplimiento debido al fallo, precisando la forma y términos conforme a los cuales deberá cumplir. En los casos de que el Tribunal compruebe que la autoridad demandada emitió la resolución impugnada fuera del plazo de cuatro meses, declarará su nulidad, así como la preclusión de la oportunidad de la autoridad demandada para dictarla y ordenará se comunique esta circunstancia al superior jerárquico de ésta.

7.4. TEST DE CONVENCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN MÉXICO.

El Poder Judicial Federal ha interpretado que la obligación a cargo de los Estados miembros derivada del artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se traduce en prever la existencia de un recurso judicial accesible y efectivo contra actos que violen derechos fundamentales y que “el sentido de la protección otorgada por el artículo en cuestión, consiste en la posibilidad real de acceder a un recurso judicial para que la autoridad competente y capaz de emitir una decisión vinculante determine si ha habido o no una violación a algún derecho que la persona que reclama estima tener y que, en caso de ser encontrada una violación, el recurso sea útil para restituir al interesado en el goce de su derecho y repararlo”. Expresa que el orden jurídico mexicano prevé como medios de defensa para impugnar las resoluciones de las autoridades fiscales, el recurso de revocación, en sede administrativa, y el juicio contencioso administrativo federal. En cuanto hace a éste último considera que reúne los requisitos de accesibilidad y efectividad. Ello, ya que tiene el alcance jurídico de lograr la insubsistencia del acto controvertido (artículo 52, fracciones II, III, IV y V, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo); sus resoluciones son vinculantes para las autoridades que emitieron el acto combatido (artículo 52 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo); y, existen disposiciones tendientes a lograr el cumplimiento de aquéllas (52, párrafos segundo a octavo, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo). Concluye que este análisis demuestra que el Estado Mexicano ha implementado los mecanismos jurídicos necesarios para garantizar el derecho humano de protección judicial que tutela el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.⁶²⁷

⁶²⁷ Rubro: CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, APLICACION DE SU ARTICULO 25. EL ORDENAMIENTO JURIDICO MEXICANO PREVÉ COMO FIGURAS DE DEFENSA RESPECTO DE LOS ACTOS DE LAS AUTORIDADES FISCALES EL RECURSO DE REVOCACION Y EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL, CUYO OBJETO ES TUTELAR EL DERECHO HUMANO DE PROTECCION JUDICIAL RECONOCIDO EN DICHO PRECEPTO. Época: Décima Época, Registro: 2002271, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 2, Materia(s): Constitucional, Tesis: VI.1o.A. J/3 (10a.), Página: 1116.

Nota: La ejecutoria relativa al expediente varios 912/2010 citado, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro I, Tomo 1, octubre de 2011, página 313.

Sin embargo, se procederá a analizar si el juicio contencioso administrativo, en la forma en que está regulado en México, cumple con los estándares fijados por los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Como se analizó en el capítulo anterior, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado que “(...) la formalidad del acceso a los recursos judiciales no es suficiente por sí sola para satisfacer la garantía del artículo 25. El estándar mínimo de la Convención es el de una protección judicial efectiva”.⁶²⁸ La Corte Interamericana ha indicado tres criterios de gran importancia en relación con la existencia de los recursos internos:⁶²⁹

1. El sentido de la protección otorgada por el artículo 25 de la Convención es la posibilidad real de acceder a un recurso judicial para que la autoridad competente y capaz de emitir una decisión vinculante que determine si ha habido o no una violación a algún derecho que la persona que reclama estima tener y que, en caso de ser encontrada una violación, el recurso sea útil para restituir al interesado en el goce de su derecho y repararlo;

⁶²⁸ OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Winston Sapadafora v. Panamá*, Caso 9726, Resolución N° 25/87, Inter-Am. C.H.R., 174, 175, OEA/Ser.L.V/II.74.doc. 10 rev 1, 23 de septiembre de 1987 en *Informe Anual 1987-1988, OEA/Ser.LV/II.74, doc. 10 rev. 1, 16 septiembre 1988, Original: español*, pág. 238. En <https://www.cidh.oas.org/annualrep/87.88sp/indice.htm>

⁶²⁹ La Corte analizó los recursos que el Estado Mexicano indicó resultaban procedentes y concluyó: 1. En el juicio para la protección de los derechos político-electorales seguido ante el Tribunal Federal Electoral, éste, a partir de la jurisprudencia de la Suprema Corte de mayo de 2002, no tenía competencia para pronunciarse sobre la constitucionalidad de las leyes a efectos de dejar de aplicarlas en casos concretos. Por lo tanto, el TRIFE no podría resolver una controversia planteada contra un acto o resolución de alguna autoridad electoral cuando su resolución implicara pronunciarse sobre la constitucionalidad de la ley en la que se fundamentó dicho acto o resolución. 2. A partir de la reforma constitucional de 1996, la única vía para impugnar una ley federal electoral era la acción de inconstitucionalidad. Éste es un recurso extraordinario y de restringida legitimidad activa, pues sólo están legitimados activamente determinadas fracciones parlamentarias federales o locales, el Procurador General de la República y, a partir de la reforma constitucional de 1996, los partidos políticos registrados, de forma que los individuos no pueden interponerlo. Por tanto, dado que el recurso de amparo no resulta procedente en materia electoral, la naturaleza extraordinaria de la acción de inconstitucionalidad y la inaccesibilidad e ineffectividad del juicio de protección para impugnar la falta de conformidad de una ley con la Constitución, en la época de los hechos no había en México recurso efectivo alguno que posibilitara a las personas cuestionar la regulación legal del derecho político a ser elegido previsto en la Constitución Política y en la Convención Americana (Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafos 128 a 131).

2. No es, en sí mismo, incompatible con la Convención Americana que un Estado límite el recurso de amparo a algunas materias, siempre y cuando provea otro recurso de similar naturaleza e igual alcance para aquellos Derechos Humanos que no sean de conocimiento de la autoridad judicial por medio del amparo;
3. En todo caso, lo importante es considerar que el recurso judicial sea idóneo para combatir la violación, y que sea efectiva su aplicación por la autoridad competente.

En términos generales, el procedimiento previsto por la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo es sencillo y rápido. Se establecen plazos precisos tanto para las actuaciones de las partes, como para las del Tribunal, evitando la paralización del procedimiento con los que se garantiza la rapidez del procedimiento. Así mismo, la LFPCA prevé la obligación del Tribunal de requerir a la partes cuando existan defectos en la demanda, su ampliación o contestación que puedan ser subsanados, con lo que se guarda un justo equilibrio entre el derecho de acceso a un recurso efectivo y la seguridad jurídica y equidad procesal que aseguran la estabilidad y confiabilidad de la justicia administrativa.⁶³⁰ Sin embargo existen algunos aspectos en los que el contencioso administrativo en México podría mejorar a fin de convertirlo en un recurso completamente efectivo para cualquier tipo de actuación, incluso la inacción, administrativa. Ello, otorgaría a los particulares una oportunidad de tipo jurisdiccional previo a tener que acudir al juicio de amparo cuya naturaleza debe ser la de un recurso extraordinario.⁶³¹

⁶³⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Cayara Vs. Perú (Excepciones preliminares)*, Ob. Cit., párrafo 63.

⁶³¹ Según varios autores esta concepción se debe a un resabio de la antigua doctrina francesa del ministro-juez, conforme a la cual el objeto del proceso contencioso administrativo es la impugnación de actos ilegítimos. Esta teoría fue abandonada en Francia en el "Caso Cadot", en la que el Consejo de Estado se reconoció juez de derecho común. La doctrina imperante hasta ese momento señalaba que el Consejo de Estado no tenía competencia sino en los supuestos expresamente previstos por la ley, por lo que era un tribunal de atribución. Toda petición de un particular debía ser llevada primero ante el ministro que estatúa y enseguida solamente, en apelación ante el Consejo de Estado. El Consejo de Estado sentenció definitivamente en el caso Cadot, decidiendo en forma general que todos los litigios de orden administrativo podían ser llevados directamente ante él.

De acuerdo con los antecedentes, el Ingeniero director de caminos y acueducto Cadot, le reclamó al municipio de Marsella el pago de daños y perjuicios por haber suprimido su empleo. La ciudad rehusó aceptar la reclamación. Cadot presentó demanda ante los tribunales ordinarios, los que se declararon incompetentes estimando que la relación que lo vinculaba a Marsella no tenía el carácter de contrato civil de arrendamiento de servicios. Ante la negativa, Cadot se dirigió al consejo de prefectura, que a su vez se declaró incompetente por cuanto la demanda no se fundaba en la ruptura de un contrato de ejecución de obras públicas. En su tercer intento, el peticionario recurrió al ministro del Interior, pero éste respondió que si el Concejo Municipal de Marsella no había acogido su demanda de indemnización, el titular de la cartera ministerial no podía resolver la solicitud por sí mismo. Fue entonces cuando Cadot sometió su demanda al Consejo de Estado. El alto tribunal consideró que de la negativa del alcalde y del concejo municipal de Marsella de aceptar la reclamación de Cadot, había nacido entre las partes un litigio del cual debía conocer el Consejo de Estado. Asimismo se reconoció como juez de derecho común en primera y última instancia de

7.4.1. EL INTERÉS LEGÍTIMO RESTRINGIDO Y LA DECISIÓN DENEGATORIA PREVIA.

El juicio contencioso administrativo federal es únicamente procedente contra las resoluciones administrativas definitivas, actos administrativos y procedimientos siguientes (Aclarando que las resoluciones se consideraran definitivas cuando no admitan recurso administrativo o cuando la interposición de éste sea optativa, es decir, cuando ya no puedan ser modificadas en el seno de la Administración Pública):

- I. Las dictadas por autoridades fiscales federales y organismos fiscales autónomos, en que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases para su liquidación;
- II. Las que nieguen la devolución de un ingreso de los regulados por el Código Fiscal de la Federación, indebidamente percibido por el Estado o cuya devolución proceda de conformidad con las leyes fiscales;
- III. Las que impongan multas por infracción a las normas administrativas federales; Las que causen un agravio en materia fiscal distinto al que se refieren las fracciones anteriores; Las que nieguen o reduzcan las pensiones y demás prestaciones sociales que concedan las leyes en favor de los miembros del Ejército, de la Fuerza Aérea y de la Armada Nacional o de sus familiares o derechohabientes con cargo a la Dirección de Pensiones Militares o al erario federal, así como las que establezcan obligaciones a cargo de las mismas personas, de acuerdo con las leyes que otorgan dichas prestaciones. Cuando para fundar su demanda el interesado afirme que le corresponde un mayor número de años de servicio que los reconocidos por la autoridad respectiva, que debió ser retirado con grado superior al que consigne la resolución impugnada o que su situación militar sea diversa de la que le fue reconocida por la Secretaría de la Defensa Nacional o de Marina, según el caso; o cuando se versen cuestiones de jerarquía, antigüedad en el grado o tiempo de servicios militares, las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y

los recursos de anulación de los actos administrativos y de los recursos de plena jurisdicción que se promovieran contra las entidades públicas (Ver: LONG, Marceau Et. Al, *Los grandes fallos de la jurisprudencia administrativa francesa*, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 2000, págs. 21-23).

Administrativa solo tendrán efectos en cuanto a la determinación de la cuantía de la prestación pecuniaria que a los propios militares corresponda, o a las bases para su depuración;

IV. Las que se dicten en materia de pensiones civiles, sea con cargo al erario federal o al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado;

V. Las que se dicten en materia administrativa sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal; Las que nieguen la indemnización o que, por su monto, no satisfagan al reclamante y las que impongan la obligación de resarcir los daños y perjuicios pagados con motivo de la reclamación, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado o de las leyes administrativas federales que contengan un régimen especial de responsabilidad patrimonial del Estado;

VI. Las que requieran el pago de garantías a favor de la Federación, el Distrito Federal, los Estados o los Municipios, así como de sus entidades paraestatales;

VII. Las que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior;

VIII. Las dictadas por las autoridades administrativas que pongan fin a un procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente, en los términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo;

IX. Las que decidan los recursos administrativos en contra de las resoluciones que se indican en las demás fracciones de este artículo;

X. Las que se funden en un tratado o acuerdo internacional para evitar la doble tributación o en materia comercial, suscrito por México, o cuando el demandante haga valer como concepto de impugnación que no se haya aplicado en su favor alguno de los referidos tratados o acuerdos;

XI. Las que se configuren por negativa ficta en las materias señaladas en este artículo, por el transcurso del plazo que señalen el Código Fiscal de la Federación, la Ley

Federal de Procedimiento Administrativo o las disposiciones aplicables o, en su defecto, en el plazo de tres meses, así como las que nieguen la expedición de la constancia de haberse configurado la resolución positiva ficta, cuando ésta se encuentre prevista por la ley que rijan a dichas materias.

No será aplicable lo dispuesto en el párrafo anterior en todos aquellos casos en los que se pudiere afectar el derecho de un tercero, reconocido en un registro o anotación ante autoridad administrativa; Las sanciones y demás resoluciones emitidas por la Auditoría Superior de la Federación, en términos de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación, y

XII. Las señaladas en las demás leyes como competencia del Tribunal.

De esta enumeración contenida en la Ley Orgánica del TFJFA debe advertirse que el legislador hace uso la técnica de descripción para englobar la competencia del Tribunal, lo que también puede describirse como, si no equivocidad, al menos multivocidad puesto que se establecen diversos supuestos de procedencia que podrían encuadrarse en términos más amplios que proporcionarían una mayor apertura para el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa. Es decir, no se ha abandonado la visión inicial de que el conocimiento de la materia administrativa por el Tribunal se verificaba por la vía de la excepción, lo que si acontece con la vía fiscal al reconocerse que el juicio contencioso administrativo procederá en contra de *cualquier otra que cause agravio en materia fiscal*. El legislador federal adoptó la fórmula de un tribunal de atribución, por la que no es competente más que en los casos específicamente determinados por la norma. Al respecto, Alfonso Nava⁶³² considera que “Bien pudo el legislador prever la fórmula general de esa competencia: la justicia administrativa federal o todo lo contencioso administrativo federal, como lo hacen leyes locales como e.g. la del Distrito Federal, precisar que el juicio procede contra todas las resoluciones administrativas de la Administración Pública Federal, centralizada y paraestatal. Con ello se acabaría con el sistema casuístico de fijar atribuciones al Tribunal que ha regido por décadas y se cerraría en forma definitiva el paso a futuros *injertos* y se derogarían los presentes; se daría claridad al camino de la justicia administrativa que recorrerían contribuyentes, administrados y las mismas autoridades”.

⁶³² NAVA NEGRETE, Alfonso: *70 años del Tribunal Administrativo Federal en México*, Ob. Cit. pág. 254.

Este no es únicamente un problema de enumeración. La restricción al acceso a la justicia administrativa federal para casos específicamente determinados puede producir que el recurso no resulte adecuado para determinadas hipótesis que deberían haberse contemplado. Así, *inter alia*, la fracción VIII del artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, establece la procedencia del juicio contencioso administrativo federal ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en contra de las resoluciones de los entes públicos federales que nieguen la indemnización de responsabilidad patrimonial reclamada conforme a los numerales 17 y 18 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado o que, por su monto, no satisfagan la pretensión del interesado. Esta disposición ha sido interpretada por el Poder Judicial Federal⁶³³ en el sentido de que el juicio contencioso administrativo es únicamente procedente contra las determinaciones que resuelvan el fondo de las reclamaciones, examinando los planteamientos de los interesados presuntos afectados por la conducta irregular del Estado y llegan a negarlo, o que fijan la responsabilidad y establecen una cantidad a pagar por concepto de indemnización menor a la pretendida por el particular, no así contra las resoluciones mediante las cuales desechan las reclamaciones, pues si bien en ambos supuestos no se satisface la pretensión del interesado, en el último sólo se declara una situación procesal que puede violar derechos humanos, pero que no afecta el fondo del negocio. Entonces, por una cuestión de diseño normativo al establecer la procedencia del recurso para una resolución en específico, -que nieguen la indemnización de responsabilidad reclamada-, en lugar de haber hecho referencia a la materia en general que es la responsabilidad patrimonial del Estado. Cabe hacer mención que en la iniciativa que dio lugar a la inclusión de este supuesto competencial en la forma en que se encuentra redactado, se especificó “Se incluyen en la Ley Orgánica del Tribunal cuestiones de competencia, tales como conocer sobre resoluciones dictadas en los términos de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, ...”,⁶³⁴ por lo que la voluntad del

⁶³³ Rubro: RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. CONTRA LA RESOLUCIÓN QUE DESECHA UNA RECLAMACIÓN FORMULADA EN TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL RELATIVA ES IMPROCEDENTE EL JUICIO DE NULIDAD, POR LO QUE ES INNECESARIO PROMOVERLO PREVIAMENTE AL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO. Época: Décima Época, Registro: 2002391, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 1, Materia(s): Común, Tesis: 2a./J. 104/2012 (10a.), Página: 789.

Contradicción de tesis 266/2012. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero en Materia Administrativa del Primer Circuito, Cuarto de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región, con residencia en el Distrito Federal y Décimo Primero en Materia Administrativa del Primer Circuito. 22 de agosto de 2012. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Fernando Franco González Salas. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretario: José Álvaro Vargas Ornelas.

⁶³⁴ Proceso legislativo del Decreto por el que se expide la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 6 de diciembre de 2007 en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lx/060_DOF_06dic07.pdf

legislador era que el Tribunal conociera de cualquier resolución dictada en términos de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial y no sólo de aquellas que nieguen la indemnización o su monto no satisfaga al reclamante.

Por otro lado, el juicio contencioso administrativo federal en México es únicamente procedente en contra de resoluciones (definitivas), actos y procedimientos. Es decir exige la existencia de la denominada *decisión previa*. En México, como en diversos países latinoamericanos como Argentina, al igual que en Francia y España, se ha entendido que la jurisdicción contencioso administrativa tiene un carácter revisor, por lo cual se hace necesaria la existencia de un acto previo denegatorio cuya impugnación constituye el objeto del juicio y la sustancia de la sentencia al declarar su nulidad o reconocer su validez.

La moderna doctrina administrativa reconoce que el objeto de todo proceso, incluido el del juicio contencioso administrativo, debe ser siempre una pretensión, puesto que debe verse al proceso como el instituto jurídico destinado a la satisfacción de pretensiones.⁶³⁵ Por pretensión debe entenderse a la reclamación o queja que una parte dirige frente a otra y ante el juez que se trata de satisfacer mediante el proceso.⁶³⁶ En este sentido, el Sistema Interamericano consagra una protección amplia, en contra de cualquier acto, omisión, hecho o actuación de cualquier autoridad que viole derechos humanos, así como en contra de cualquier autoridad que amenace violarlos, por lo que no hay que esperar a que la violación se produzca. Frente a la amenaza efectiva de la violación y frente a una nueva violación o amenaza de violación que prometa del Estado y de sus autoridades debe preverse la procedencia del recurso administrativo.⁶³⁷

El diseño normativo del recurso en el que se diluciden las pretensiones de los ciudadanos frente a la administración pública debe tener la intención de que el acceso a la jurisdicción sea amplia, pues en muy variadas ocasiones no se constituye únicamente por la existencia de una resolución cuya nulidad se pretende, sino que puede identificarse en el reconocimiento de un derecho o diferencias que se presentan con motivo de un malfuncionamiento de los servicios públicos. Por actividad o función de la Administración

⁶³⁵ PERRINO, Pablo Estaban: "El acceso a la tutela judicial efectiva y el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa" Ob. Cit. pág. 11.

⁶³⁶ GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Derecho Procesal Administrativo*, Ob. Cit., págs. 43 y 211.

⁶³⁷ BREWER, CARÍAS, Allan R., "El control de convencionalidad, con particular referencia a la garantía del derecho a la protección judicial mediante un recurso sencillo, rápido y efectivo de amparo de los Derechos Humanos" en Ob. Cit. pág. 27.

debe entenderse todos los actos o hechos administrativos que realiza. La diferencia entre hecho y acto administrativo depende de la forma en que la voluntad administrativa toma forma. Por hechos administrativos se debe entender una actuación de carácter material u operación física que desarrollan los órganos de la Administración en ejercicio de sus atribuciones, por ejemplo la prestación de los servicios públicos y la realización de obras públicas; en cambio, los actos administrativos, son aquéllos que el Estado realiza bajo un orden jurídico creador de situaciones jurídicas individuales, y están revestidos de cierta formalidad, para lo cual es necesario previo a su emisión llevar a cabo los procedimientos establecidos en las diferentes leyes administrativas y que son los que pueden ser impugnados ante el contencioso administrativo federal. Por lo que este diseño de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, ha traído como consecuencia ineludible “la imposibilidad de juzgar aquellos casos en los que, justamente, estaba ausente el acto previo denegatorio. Quedaban así fuera de control judicial las omisiones administrativas y se impedía la demandabilidad directa de los hechos y las vías de hecho”.⁶³⁸

Con estos supuestos normativos fijos, resulta imposible en la práctica solicitar la nulidad de actos que no constituyan resoluciones o actos administrativos, (entendidos como declaración de voluntad unilateral, externa, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria, que emana de la Administración Pública, en el ejercicio de una potestad administrativa, que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general),⁶³⁹ lo que hace que otro tipo de actos administrativos queden fuera del conocimiento de la jurisdicción contencioso administrativa, como pueden ser los convenios administrativos. *Inter alia*, El artículo 51, fracción II, inciso c), de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, abrogada mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 31 de marzo de 2007, restringía el derecho del pensionario o pensionaria por viudez a recibir su pensión durante el lapso que desempeñe un trabajo remunerado que implique la incorporación al régimen obligatorio que prevé el ordenamiento jurídico en mención. Así, si una persona pensionada por viudez iniciaba a laborar para uno de los Poderes del Estado y percibía ingresos sin avisar que era jubilada y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado detectaba esta circunstancia, obligaba a la jubilada a firmar un

⁶³⁸ PERRINO, Pablo Estaban: “El acceso a la tutela judicial efectiva y el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa”, Ob. Cit. pág. 12.

⁶³⁹ SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho Administrativo*, Porrúa, México, 1998, pág. 238.

convenio por el cual aceptaba que se suspendiera el pago de su pensión y, en dado caso, a reintegrar las cuotas pensionarias que le fueron pagadas ilegalmente con posterioridad a su ingreso a laborar. En casos como este o análogos, se hace imposible demandar la declaración de nulidad del convenio celebrado con la administración pública, pues no es considerada una resolución administrativa.

Este diseño normativo hace igualmente imposible acudir a demandar el reconocimiento de un derecho sin contar con la denominada *decisión denegatoria previa*. Así, por ejemplo, si una persona desea el reconocimiento del derecho a jubilarse, primeramente necesita acudir a la autoridad administrativa a obtener la decisión previa. En caso de que sea denegatoria, podrá acudir ante el contencioso administrativo federal. La administración pública no en todas las ocasiones procura dar respuesta a las solicitudes que se le presentan, para ello tanto la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, como el Código Fiscal de la Federación prevén la figura de la negativa ficta o confirmativa ficta, en caso de la interposición del recurso de revocación en materia fiscal. Figura que únicamente se configura al cabo de tres meses con posterioridad a la presentación de la solicitud correspondiente. Por lo que en perjuicio de la característica de rapidez que debe presentarse en la impartición de justicia, se requieren tres meses para poder acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa. Señala Juan Carlos Cassagne que “el acceso a la justicia se ha convertido en una formidable carrera de obstáculos que, tras la máscara de la seguridad jurídica, la división de poderes, la conveniencia que la Administración pueda enmendar sus errores e ilegalidades, ha transformado el régimen procesal administrativo en un conjunto desordenado e ilógico de ritualismos inútiles”.⁶⁴⁰

Complica el derecho de acceder a la justicia contenciosa administrativa el que la procedencia del juicio contencioso administrativo federal se reserve únicamente para quien tiene un interés jurídico, salvo en los casos de legitimación expresamente reconocida por las leyes que rigen al acto impugnado.⁶⁴¹ Así lo ha reconocido el Poder Judicial Federal en México al expresar que: “La procedencia del juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación, se ve constreñida al requisito de

⁶⁴⁰ CASSAGNE, Juan Carlos: “La tutela judicial efectiva. Su incompatibilidad con el dogma revisor y con la regla del agotamiento de la vía administrativa”, *Revista de Derecho Administrativo*, Abeledo-Perrot, número 32, Buenos Aires, pág. 533.

⁶⁴¹ Ley Federal de procedimiento Contencioso Administrativo: artículo 8, fracción I.

que la resolución impugnada afecte los intereses jurídicos del demandante, lo que significa que la procedencia de dicho juicio dependerá, entre otras cosas, de que el actor sufra una lesión en su esfera jurídica causada por la resolución cuya nulidad demanda”.⁶⁴²

Entonces, para la procedencia del juicio contencioso administrativo no únicamente se requiere la existencia de una resolución denegatoria previa, que ésta sea definitiva y que pueda encuadrarse en alguno de los supuestos de competencia material del TFJFA (artículo 14 de la Ley Orgánica del TFJFA), sino que además se requiere tener un interés jurídico o legítimo reconocido en algún ordenamiento legal. Ello, deja sin posibilidades de acudir al juicio contencioso a quienes no cuentan con una decisión previa o a aquellos que contando con ésta, no se encuentra directamente encaminada a restringir o ampliar su esfera jurídica. Es así que el juicio contencioso administrativo federal no es procedente tratándose de intereses simples, difusos o colectivos.⁶⁴³

El Poder Judicial Federal ha definido al interés jurídico y legítimo señalando que “tratándose del interés jurídico, el agravio debe ser personal y directo; en cambio, para el legítimo no se requieren dichas exigencias, pues la afectación a la esfera jurídica puede ser directa o en virtud de la especial situación del gobernado frente al orden jurídico (indirecta) y, además, provenir de un interés individual o colectivo”.⁶⁴⁴ También ha expresado que “el interés jurídico tiene una connotación diversa a la del legítimo, pues mientras el primero requiere que se acredite la afectación a un derecho subjetivo, el segundo supone únicamente la existencia de un interés cualificado respecto de la legalidad de los actos impugnados, interés que proviene de la afectación a la esfera jurídica del individuo, ya sea directa o derivada de su situación particular respecto del orden jurídico”.⁶⁴⁵ Entonces al interés jurídico se le conoce también como calificado,

⁶⁴² Rubro: NULIDAD, JUICIO DE. INTERÉS JURÍDICO. Época: Novena Época, Registro: 201575, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV, Septiembre de 1996, Materia(s): Administrativa, Tesis: I.3o.A. J/15, Página: 517.

⁶⁴³ Conforme al artículo 107, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su texto vigente a partir de la entrada en vigor de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de 6 de junio de 2011, el Juicio de Amparo es procedente a instancia de parte agraviada que es quien aduce ser titular de un derecho o de un interés legítimo.

⁶⁴⁴ Rubro: INTERÉS JURÍDICO O INTERÉS LEGÍTIMO PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO. REQUISITOS PARA ACREDITARLO A PARTIR DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 107, FRACCIÓN I, CONSTITUCIONAL DE 6 DE JUNIO DE 2011. Época: Décima Época, Registro: 2003293, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIX, Abril de 2013, Tomo 3, Materia(s): Común, Tesis: XXVII.1o.(VIII Región) J/4 (10a.), Página: 1807.

⁶⁴⁵ Rubro: INTERÉS LEGÍTIMO E INTERÉS JURÍDICO. AMBOS TÉRMINOS TIENEN DIFERENTE CONNOTACIÓN EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Época: Novena Época, Registro: 185377, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario

mientras que al interés legítimo, como simple. Conforme al interés legítimo, el particular únicamente debe acreditar que la actuación u omisión de la autoridad administrativa causa una afectación a su esfera jurídica, independientemente de que no exista un acto jurídico direccionado expresamente a su persona. *Inter alia* la expedición de un fiat para ejercer las funciones de Notario Público a determinada persona puede afectar los derechos de otros notarios públicos, con independencia de que la resolución no se encuentre dirigida a éstos; o el otorgamiento de una concesión para la explotación de un mina o la instalación de tubos para gasoductos puede afectar los derechos de los habitantes de determinados fraccionamientos, quienes no cuentan con el interés calificado para acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa.

Jean Claude Tron Petit y Cristina Fuentes Macías⁶⁴⁶ clasifican de la siguiente forma el interés jurídico, legítimo y simple:

1. Interés jurídico: Se presenta cuando una norma jurídica específica (constitucional, legal o contractual) otorga un derecho a un individuo, quien a partir de ésta gozará de la protección frente a cualquier persona o autoridad en relación con tal derecho, siempre y cuando se satisfagan ciertas condiciones:
 - a. La existencia de un derecho subjetivo, público o privado, exclusivo, actual y directo;
 - b. Que tal derecho tenga un reconocimiento por la ley, la que lo protegerá;
 - c. Que sea posible la violación del derecho (supuesto legal de incumplimiento), y
 - d. La existencia de una previsión de una protección legal se resuelva en la aptitud de su titular para exigir del obligado su satisfacción mediante la prestación debida.

Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, Diciembre de 2002, Materia(s): Administrativa, Tesis: 2a./J. 141/2002, Página: 241.

Contradicción de tesis 69/2002-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo, Cuarto y Décimo Tercero, todos en Materia Administrativa del Primer Circuito. 15 de noviembre de 2002. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano; en su ausencia hizo suyo el asunto Juan Díaz Romero. Secretario: Eduardo Ferrer Mac Gregor Poisot.

Tesis de jurisprudencia 141/2002. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintidós de noviembre de dos mil dos.

⁶⁴⁶ TRON PETIT, Jean Claude y FUENTES MACÍAS, Cristina: "El interés en el derecho mexicano" en *Revista Mexicana de Procuración de Justicia*, volumen I, número 5, junio, México, 1997, págs. 95-107.

2. El interés legítimo está concebido para las personas integrantes de un grupo definido y calificado legalmente, lo que permite su diferenciación objetiva, por la que se vean indirectamente beneficiadas o perjudicadas con el incumplimiento de ciertas reglas de derecho objetivo, bien sea porque vean obstaculizada la posibilidad de alcanzar o consumir ciertas posiciones, estatutos o prerrogativas; o bien, porque sean privados de las ventajas ya logradas o que pudieran haber obtenido si la conducta de una autoridad se hubiera realizado dentro del orden jurídico correspondiente, y a pesar de que no sean titulares de derechos subjetivos perfectos.

3. Interés simple es la pretensión, motivo o estímulo que puede tener cualquier sujeto respecto de una cosa o conducta, actualizado cuando en la regulación jurídica general no se establece ningún tipo de facultades en los supuestos normativos para exigir la satisfacción de una pretensión, sino que solo algún o algunos individuos tienen la facultad de incoar un procedimiento de investigación a través de una denuncia.

Cabe precisar que hasta el año 2011, la fracción I del artículo 8 de la LFPCA, consagraba como causal de improcedencia del juicio contencioso administrativo el que la resolución impugnada no afecte los intereses jurídicos del demandante. Ésta fue modificada por decreto publicado el 28 de enero de 2011, para expresar “salvo en los casos de legitimación expresamente reconocida por las leyes que rigen al acto impugnado”. Con ello, nuevamente, el legislador optó por consagrar una cláusula de procedencia cerrada, únicamente aplicables a los casos expresamente determinados en alguna otra ley. Por tanto, no se puede considerar que con tal adición se haya reconocido un interés legítimo en términos amplios, sino un interés jurídico para determinados supuestos en que no se cuenta con una decisión administrativa denegatoria previa, sino que la procedencia del juicio se encuentra determinada por el reconocimiento legal a un derecho.

Los autores de la iniciativa que derivó en tal reforma expresaron en la exposición de motivos que el interés en la materia ambiental:⁶⁴⁷

“(…) no es exclusivo, ni tampoco deriva de la observancia de normas legales para satisfacer intereses de particulares; se trata de un interés,

⁶⁴⁷ Senado de la República: Gaceta del Senado: Segundo periodo ordinario, primer año de ejercicio, IX Legislatura, gaceta 103, jueves, 26 de abril de 2007.

generalmente grupal, nacido de la infracción de normas legales ideadas para salvaguardar el interés general, pero cuya eficacia trasciende en ciertos sujetos en atención a su situación de proximidad al acto. De igual manera legítima a las organizaciones de la sociedad civil cuyo objeto es la protección y conservación del ambiente. En concreto se propone que se reconozca el interés legítimo a las personas físicas y morales de las comunidades posiblemente afectadas, para demandar la nulidad de los actos citados de conformidad a lo previsto por la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo.

[es necesario establecer] un sistema objetivo y amplio que garantice el respeto a la ley en beneficio no solo de los titulares de derechos subjetivos, si no de los que se vean indirectamente perjudicados con la infracción de normas de derecho ambiental”.

Así en el artículo de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente reformado en este sentido expresa a fin de incluir un interés legítimo normado otorga el derecho a las personas físicas y morales que tengan interés legítimo de impugnar los actos administrativos, así como a exigir que se lleven a cabo las acciones necesarias para que sean observadas las disposiciones jurídicas aplicables. Pero sujeta el interés legítimo a aquellas “obras o actividades que contravengan las disposiciones de esta Ley y de aquellas a las cuales se aplica de manera supletoria, así como de los reglamentos y normas oficiales mexicanas derivadas de las mismas, los programas de ordenamiento ecológico, las declaratorias de áreas naturales protegidas o los reglamentos y normas oficiales mexicanas derivadas de la misma”. Además el ejercicio de la acción se condiciona a que en el procedimiento se demuestre que dichas obras o actividades originan o pueden originar un daño al medio ambiente, los recursos naturales, la vida silvestre o la salud pública.⁶⁴⁸

⁶⁴⁸ Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente: Artículo 180:

Tratándose de obras o actividades que contravengan las disposiciones de esta Ley y de aquellas a las cuales se aplica de manera supletoria, así como de los reglamentos y normas oficiales mexicanas derivadas de las mismas, los programas de ordenamiento ecológico, las declaratorias de áreas naturales protegidas o los reglamentos y normas oficiales mexicanas derivadas de la misma, las personas físicas y morales que tengan interés legítimo tendrán derecho a impugnar los actos administrativos correspondientes, así como a exigir que se lleven a cabo las acciones necesarias para que sean observadas las disposiciones jurídicas aplicables, siempre que demuestren en el procedimiento que dichas obras o actividades originan o pueden originar un daño al medio ambiente, los recursos naturales, la vida silvestre o la salud pública.

Se reconoce interés legítimo a las personas referidas en el párrafo anterior, para demandar la nulidad de los actos citados de conformidad a lo previsto por la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo.

Lo que el legislador dejó de observar es que el interés legítimo, así como el simple, pueden surgir de cualquier afectación sufrida por un particular en manos del Estado, lo que es, precisamente, contrario a su previsión expresa en algún instrumento legal, pues muchas veces es la falta de previsión del actuar administrativo lo que violenta Derechos Humanos. Por ejemplo, el malfuncionamiento de los servicios públicos o la excesiva discrecionalidad en la administración de las prestaciones sociales.

Así lo ha reconocido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos cuando expresa que los diversos mecanismos de acceso a la justicia de naturaleza colectiva permiten la fiscalización de las políticas públicas. En estas acciones, organizaciones ambientales, de usuarios, pueblos indígenas, organizaciones de mujeres y de derechos humanos, o en ocasiones funcionarios públicos legitimados para representar actores colectivos --como el Ministerio Público o el Defensor del Pueblo-- han logrado incidir a través de la actuación de instancias judiciales, de maneras muy diversas, en la orientación de políticas sociales. Este tipo de acciones ha impulsado procesos de discusión de diversas políticas públicas con relación a los lineamientos de reformas de la seguridad social; de políticas masivas de reducción de pensiones y salarios; de políticas de provisión de medicamentos frente al HIV/SIDA; de sistemas de cupos para la población afrodescendiente en el ámbito de la educación; de la distribución de partidas presupuestarias para la educación pública; de la exclusión de sectores sociales del alcance de planes asistenciales alimentarios; de prácticas de discriminación de inmigrantes en el acceso a servicios sociales y planes de vivienda; y del incumplimiento de las políticas sociales para la población desplazada en un conflicto armado. Estas acciones, además, han contribuido a fiscalizar empresas que prestan servicios públicos a fin de tutelar los derechos de los usuarios, o empresas y grupos privados que realizan explotaciones económicas con efectos ambientales. También han servido para reclamar información y demandar mecanismos de participación en los procesos previos a la formulación de políticas, o al otorgamiento de concesiones de actividades económicas potencialmente nocivas.⁶⁴⁹

Para tal efecto, de manera optativa podrán interponer el recurso administrativo de revisión a que se refiere este capítulo, o acudir al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Para los efectos del presente artículo, tendrán interés legítimo las personas físicas o morales de las comunidades posiblemente afectadas por dichas obras o actividades”.

⁶⁴⁹ PROVOSTE, Patricia y SILVA, Patricia, “Acciones de interés público por la no discriminación de género”; CORREA SUTILL, Jorge, “Reformas Judiciales en América Latina. ¿Buenas Noticias para los Pobres? y LONDOÑO TORO B. (editora), *Eficacia de las Acciones Constitucionales en Defensa*

La importancia de establecer la procedencia del juicio contencioso administrativo federal en forma amplia y no mediante postulados expresos, se deje de lado la necesidad de la decisión denegatoria previa y se reconozca un interés legítimo amplio redundará en un mejor control de la administración pública y, por tanto, una mayor garantía de respeto a los Derechos Humanos. Especialmente no se debe dejar de tener en cuenta que es en la esfera administrativa en que se dirime la prestación de los derechos económicos sociales y culturales y que su administración nunca ha estado guiada por una lógica de derechos, sino por la norma de beneficios asistenciales y, en este campo, la actuación de las administraciones públicas ha quedado reservado a la discrecionalidad política.⁶⁵⁰ En este aspecto, la Corte Interamericana ha expresado que “en cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los Derechos Humanos. Es importante que la actuación de la administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados”.⁶⁵¹ Por tanto, se hace indispensable el acceso sin restricciones a la jurisdicción contenciosa administrativa, tal y como existe en varias entidades federativas de la República Mexicana, como lo son el Distrito Federal, el Estado de México y Aguascalientes.

Si bien es cierto que en el caso *Castañeda Gutman Vs. México*, la Corte Interamericana sostuvo que no es, en sí mismo, incompatible con la Convención Americana que un Estado limite el recurso de amparo a algunas materias, siempre y cuando provea otro recurso de similar naturaleza e igual alcance para aquellos Derechos Humanos que no sean de conocimiento de la autoridad judicial por medio del amparo;⁶⁵² y, que la de conformidad con las disposiciones de la “nueva” Ley de Amparo (publicada el 2 de abril de 2013), el juicio de amparo es procedente para conocer de acciones relativas

de los Derechos Colectivos, Colección Textos de Jurisprudencia, Universidad del Rosario, Bogotá, 2003; todos citados por Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *El Acceso a la Justicia como Garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Estudio de los Estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Ob. Cit., párrafo 238.

⁶⁵⁰ Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *El Acceso a la Justicia como Garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Estudio de los Estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Ob. Cit., párrafo 172.

⁶⁵¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafo 126.

⁶⁵² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafos 128 a 131.

al interés legítimo, por tanto, también lo es para las acciones de intereses difusos o colectivos. También lo es que el juicio de amparo debe seguir conservando su naturaleza de recurso extraordinario y se convertiría en ordinario, cuando su objeto el resguardo del orden constitucional y no el dirimir cuestiones de mera legalidad. En tal sentido, el juicio contencioso administrativo federal es la vía por excelencia, en virtud de su especialización, para plantear cualquier acción relativa a la protección de Derechos Humanos en materia fiscal y administrativa. Entonces, el que esta jurisdicción especial únicamente está abierta a ciertos supuestos de procedencia, hace que los particulares no cuenten con una instancia ordinaria para la defensa de éstos derechos. Estas omisiones en el diseño normativo de la jurisdicción contenciosa administrativa podrían ocasionar que una violación que debe ser contenida en el seno interno del Estado mexicano, desemboque en una condena internacional.

7.4.2. EL TRATAMIENTO DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA EFECTUADA POR ENTES PRIVADOS.

El artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo dispone que son partes en el juicio contencioso administrativo: I. El demandante; II. Los demandados; y III. El tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante. Precisa también que tienen el carácter de demandados:

1. La autoridad que dictó la resolución impugnada.
2. El particular a quien favorezca la resolución cuya modificación o nulidad pida la autoridad administrativa.
3. El Jefe del Servicio de Administración Tributaria o el titular de la dependencia u organismo desconcentrado o descentralizado que sea parte en los juicios en que se controvertan resoluciones de autoridades federativas coordinadas, emitidas con fundamento en convenios o acuerdos en materia de coordinación, respecto de las materias de la competencia del Tribunal.

De esta enumeración se advierte que el juicio contencioso administrativo sigue la teoría del acto de autoridad y de que éste no puede ser emitido más que por entes de derecho público. El Poder Judicial Federal ha expresado que “la teoría general del derecho distingue entre relaciones jurídicas de coordinación, entabladas entre particulares en materias de derecho civil, mercantil o laboral, requiriendo de la intervención de un tribunal ordinario con dichas competencias para dirimir las controversias que se susciten entre las partes; de subordinación, entabladas entre gobernantes y gobernados en materias de derecho público, donde la voluntad del gobernante se impone directamente y de manera unilateral sin necesidad de la actuación de un tribunal, existiendo como límite a su actuación las garantías individuales consagradas en la Constitución y las de supraordinación que se entablan entre órganos del Estado. Los parámetros señalados resultan útiles para distinguir a una autoridad para efectos del amparo ya que, en primer lugar, no debe tratarse de un particular, sino de un órgano del Estado que unilateralmente impone su voluntad en relaciones de supra o subordinación, regidas por el derecho público, afectando la esfera jurídica del gobernado”.⁶⁵³ Con esta base también emitió un criterio en el que distingue ciertas notas distintivas de un acto de autoridad, que son las siguientes:

1. La existencia de un órgano del Estado que establece una relación de supra a subordinación con un particular;
2. Que esa relación tiene su nacimiento en la ley, por lo que dota al órgano del Estado de una facultad administrativa, cuyo ejercicio es irrenunciable, al ser de naturaleza pública la fuente de tal potestad;
3. Que con motivo de esa relación emite actos unilaterales a través de los cuales crea, modifica o extingue por sí, o ante sí, situaciones jurídicas que afectan la esfera legal del particular; y,
4. Que para emitir esos actos no requiere de acudir a los órganos judiciales, ni precisa del consenso de la voluntad del afectado.

⁶⁵³ Rubro: AUTORIDAD PARA LOS EFECTOS DEL AMPARO. TIENE ESE CARÁCTER UN ÓRGANO DEL ESTADO QUE AFECTA LA ESFERA JURÍDICA DEL GOBERNADO EN RELACIONES JURÍDICAS QUE NO SE ENTABLAN ENTRE PARTICULARES. Visible en la página 307 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IX, marzo de 1999.

Debido a la complejidad del derecho administrativo, la legislación ha permitido la participación de entes de naturaleza privada en la conformación de diversos actos administrativos. Como ejemplo, la Ley Federal de Metrología permite la participación de laboratorios de prueba, entidades de verificación y entidades de acreditación, en los procedimientos que instruyen y preparan los actos administrativos, y muchas veces en la emisión de éstos, tales como las autorizaciones, las verificaciones de instrumentos de pesos y medidas, que tendrán relación con la aplicación de ciertos ordenamientos como la Ley Federal de Protección al Consumidor. También en materia de regulación urbana, la legislación en México otorga facultades para regular y aprobar construcciones a las asociaciones vecinales.

Acerca del sujeto responsable por la violación a los Derechos Humanos, en la opinión consultiva 14/94, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que “En lo que concierne a los Derechos Humanos protegidos por la Convención, la competencia de los órganos establecidos por ella se refiere exclusivamente a la responsabilidad internacional del Estado y no a la de los individuos. Toda violación de los derechos humanos por agentes o funcionarios de un Estado es, como ya lo dijo la Corte, responsabilidad de éste... Si constituyere, adicionalmente, un delito internacional generará, además, responsabilidad individual... La Corte concluye que el cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley manifiestamente violatoria de la Convención produce responsabilidad internacional del Estado...”.⁶⁵⁴ En efecto, en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el comportamiento de los particulares no le es imputable al Estado en cuanto tal, siempre y cuando éstos no hayan actuado por cuenta del mismo. También el Caso Velásquez Rodríguez Vs. México,⁶⁵⁵ sostuvo que para efectos de la responsabilidad las violaciones a los Derechos Humanos, ésta se origina cuando el acto violatorio es resultado de una inobservancia por parte de un Estado de sus obligaciones, ya sea en forma directa o por personas con apoyo probado y tolerancia del poder público. Según la Corte, el Estado es responsable cuando tolera que los particulares o grupos de ellos, actúen libremente o impunemente en menoscabo de los Derechos Humanos, si sus hechos no son investigados con seriedad,

⁶⁵⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Responsabilidad Internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (Arts. 1 y 2 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-14/94, Ob. Cit., párrafo 56.

⁶⁵⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (Fondo)*, Ob. Cit., párrafo 173.

resultarían, en cierto modo, auxiliados por el poder público lo que comprometería la responsabilidad internacional del Estado.

Sin embargo, este aspecto no ha sido desarrollado en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, por lo que no se ha reconocido la posibilidad de demandar la nulidad de actos emitidos por lo que conozco como *entes híbridos*, pues aun y cuando su naturaleza es de derecho privado, las facultades que ejerce son de derecho público, sin embargo, esta hipótesis ha sido desarrollado en un ejercicio de convencionalidad, derivando de éste las siguientes tesis aisladas:

*LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y
ADMINISTRATIVA
VII-CASR-CEI-10*

“CARÁCTER DE AUTORIDAD. LO TIENE LA ENTIDAD DE ACREDITACIÓN CONFORME A LA LEY SOBRE METROLOGÍA Y NORMALIZACIÓN PARA EFECTO DEL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- El Poder Judicial de la Federación se ha pronunciado sobre los elementos que revisten a un acto de autoridad, distinguiéndolo de otro regulado por el derecho privado, que son: a) La existencia de un órgano del Estado que establece una relación de supra a subordinación con un particular; b) Que esa relación tiene su nacimiento en la ley, por lo que dota al órgano del Estado de una facultad administrativa, cuyo ejercicio es irrenunciable, al ser de naturaleza pública la fuente de tal potestad; c) Que con motivo de esa relación emite actos unilaterales a través de los cuales crea, modifica o extingue por sí, o ante sí, situaciones jurídicas que afectan la esfera legal del particular; d) Que para emitir esos actos no requiere de acudir a los órganos judiciales, ni precisa del consenso de la voluntad del afectado. Ahora bien, la Ley Federal sobre Metrología y Normalización prevé la participación de las llamadas entidades de acreditación, constituidas de conformidad con el derecho privado, cuya función se encuentra regulada por los artículos 70-A, 70-B y 70-C de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización y por los artículos 74, 75 y 76 del Reglamento de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, por lo que tales entidades se constituyen como auxiliares de la Administración Pública Federal, pues sus actuaciones no se limitan a instruir las decisiones de las dependencias u organismos correspondientes, sino que,

como lo prevén los artículos 75 y 76 del Reglamento de referencia, tienen la facultad de suspender y/o cancelar la acreditación de los organismos de certificación, laboratorios de prueba, laboratorios de calibración o unidades de verificación, sin que sea necesaria la resolución posterior de un organismo público para que su decisión cobre efectos, gozando así sus actos del privilegio de la ejecutabilidad de que gozan los actos y resoluciones administrativos. Por tanto, es procedente el juicio de nulidad previsto en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo en términos de lo preceptuado por el artículo 14, fracción XI, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y la entidad de certificación o acreditación tendrá el carácter de demandada conforme a lo dispuesto por el artículo 3, fracción II, inciso a), de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Recurso de Reclamación Num. 14/14690-08-01-03-09-OT.- Resuelto por la Sala Regional del Centro I del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el 15 de octubre de 2014, por unanimidad de votos.- Magistrado Instructor: Mario de la Huerta Portillo.- Secretaria: Lic. Martha Elba Dávila Pérez”.

LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y
ADMINISTRATIVA
VII-CASR-CEI-11

“ENTIDADES DE ACREDITACIÓN. SUS RESOLUCIONES EMITIDAS EN TÉRMINOS DE LOS ARTÍCULOS 75 Y 76 DEL REGLAMENTO DE LA LEY SOBRE METROLOGÍA Y NORMALIZACIÓN, SON IMPUGNABLES ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.- El procedimiento administrativo se encuentra instituido con la finalidad de garantizar el respeto al principio de legalidad en la emisión de los actos y resoluciones administrativas. Este principio de legalidad conlleva al principio de impugnabilidad que se traduce en la posibilidad de depurar la actividad administrativa de los vicios que pueda padecer, lo que puede tener como consecuencia la invalidez o anulación del acto administrativo. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo en la Opinión Consultiva OC-14/94 y en la sentencia del Caso Velásquez Rodríguez que la responsabilidad por las violaciones a los derechos humanos se origina cuando es resultado de la inobservancia por parte del Estado, ya sea en forma directa o con personas con apoyo aprobado y tolerancia del poder público. En este orden, aun y

cuando las entidades de acreditación se encuentran constituidas de conformidad con el derecho privado, su actuación se encuentra regulada por el derecho público pues se encuentran facultadas por los artículos 70-A, 70-B y 70-C de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización y 74, 75 y 76 del Reglamento de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización para suspender en forma parcial o total y cancelar la acreditación de los organismos de certificación, laboratorios de prueba, laboratorios de calibración o unidades de verificación, actos que, por lo tanto, son susceptibles de impugnación mediante el juicio contencioso previsto en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo en términos de lo preceptuado por el artículo 14, fracción XI, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Recurso de Reclamación Núm. 14/14690-08-01-03-09-OT.- Resuelto por la Sala Regional del Centro I del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el 15 de octubre de 2014, por unanimidad de votos.- Magistrado Instructor: Mario de la Huerta Portillo.- Secretaria: Lic. Martha Elba Dávila Pérez”.

El internacionalista Allan R. Brewer Carías, miembro de la Asamblea General del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, observa que en Latinoamérica, en general, únicamente se admite el amparo contra lesiones a los derechos humanos cometidas por funcionarios públicos, pero no siempre contra violaciones cometidas por particulares, lo que es contrario a la Convención Americana, cuyo artículo 25.2, no distingue entre agraviantes, ni excluye algunos del ámbito de la protección judicial. En esta tendencia conservadora se encuentran países como México, El Salvador, Panamá y Nicaragua y no ha impedido a otros abrirse a la posibilidad de que el proceso de amparo se admita para la protección de los derechos constitucionales contra acciones de otros individuos, como es el caso de Argentina, Bolivia, Chile, Paraguay, Perú, Venezuela y Uruguay. El autor resalta el hecho de que en México ni siquiera todas las entidades públicas pueden ser consideradas *autoridades*, sino únicamente aquellas que estén facultadas para ejecutar sus decisiones mediante el uso del poder público coactivo, dejando fuera de la acción constitucional a entidades descentralizadas como Petróleos Mexicanos, Comisión Federal de Electricidad, universidades autónomas, pero que la

acción de amparo ha sido progresivamente admitida contra algunos de estos organismos en algunos casos concretos.⁶⁵⁶

7.4.3. LA RELATIVA OPTATIVIDAD DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS Y LA DESIGUALDAD PROCESAL PARA OFRECER PRUEBAS.

El segundo párrafo del artículo 14 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo establece que las resoluciones se consideraran definitivas cuando no admitan recurso administrativo o cuando la interposición de éste sea optativa. Esta es una previsión con un alto grado de ambigüedad. El legislador optó por que el carácter optativo de un recurso se estableciera en la legislación que lo regula y no como una disposición de carácter general que aplica para el acceso de la jurisdicción contencioso administrativa.

Para la categoría de actos administrativos, que incluye a los actos propiamente dichos como los relativos al procedimiento de ejecución, tales como el requerimiento de pago y embargo; inspección, como aquellos que realizan las autoridades sanitarias; los relativos al Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera; o aquellos realizados en ejercicio de las facultades de comprobación de las autoridades fiscales, previstas por el artículo 42 del Código Fiscal Federal, o resoluciones (que son aquellas que ponen fin a un procedimiento administrativo) las leyes respectivas han contemplado un régimen específico de impugnación que, a saber, comprende:

- a. El recurso administrativo: Se puede enumerar al Recurso de Revisión establecido en la Ley Federal del Procedimiento Administrativo para la materia fiscal, el Recurso de Revocación previsto por el Código Fiscal de la Federación, para la materia, sin perder de vista que existen algunos otros recursos en leyes especiales como la Ley Aduanera, la Ley del Seguro Social, Ley de Coordinación Fiscal, entre otras.
- b. El juicio de nulidad o contencioso-administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

⁶⁵⁶ BREWER, CARÍAS, Allan R., "El control de convencionalidad, con particular referencia a la garantía del derecho a la protección judicial mediante un recurso sencillo, rápido y efectivo de amparo de los Derechos Humanos" , Ob. Cit., pág. 42.

c. El juicio de amparo en materia administrativa.

Como se explicó anteriormente, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, además de crear y regular al Recurso de Revisión, también consagra su optatividad. No obstante, el legislador ha emitido en forma posterior a su emisión algunas leyes administrativa creando una reglamentación especial para otros recursos, por lo que para procurar una verdadera garantía de seguridad jurídica, la naturaleza optativa de los recursos fiscales y administrativos, en general, debería de consagrarse en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo o Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

García de Enterría opina que el requisito del agotamiento de la vía administrativa, calificado por García de Enterría como “una reduplicación del privilegio de la decisión previa”.⁶⁵⁷ Debido, muchas veces, a una inadecuada regulación y, en otras tantas, a su irrazonable aplicación, el tránsito previo por la vía administrativa se convierte en una trampa o carrera de obstáculos para el litigante y demora injustificadamente el acceso a la jurisdicción.⁶⁵⁸

Ahora bien, como antes se explicó, en sesión del día 13 de marzo de 2013, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resolvió la contradicción de tesis número 528/2012, en la que decidió modificar la tesis 69/2001, para expresar que el principio de litis abierta derivado del artículo 1º de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo “no implica la oportunidad de exhibir en juicio los medios de prueba que, conforme a la ley, debió presentar en el procedimiento administrativo de origen o en el recurso administrativo respectivo para desvirtuar los hechos u omisiones advertidos por la autoridad administrativa, estando en posibilidad legal de hacerlo”. También que tal prerrogativa no puede entenderse extendida al juicio contencioso administrativo, “pues no sería jurídicamente válido declarar la nulidad de la resolución impugnada con base en el análisis de pruebas que el particular no presentó en el

⁶⁵⁷ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *Hacia una justicia administrativa*, Civitas, Madrid, 1992, segunda edición ampliada, págs. 66 y 67.

⁶⁵⁸ PERRINO, Pablo Estaban: “El acceso a la tutela judicial efectiva y el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa”, Ob. Cit. pág. 19.

procedimiento de origen o en el recurso administrativo, estando obligado a ello” pues el artículo 16 Constitucional prevé la obligación de los gobernados deben conservar la documentación indispensable para demostrar el cumplimiento de las disposiciones fiscales y exhibirla cuando sea requerida por la autoridad administrativa en ejercicio de sus facultades de comprobación. Añadió que estimar lo contrario significaría sostener que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa puede sustituirse en las facultades propias de la autoridad fiscal y declarar la nulidad de sus actos por causas atribuibles al particular.⁶⁵⁹

En la ejecutoria de la que derivó la contradicción aludida, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación argumenta que:

“(…) Lo expuesto con antelación permite colegir que, por regla general, en los recursos que se tramitan en sede administrativa no es procedente analizar las pruebas ofrecidas por el recurrente cuando no las haya aportado en el procedimiento administrativo estando en posibilidad de

⁶⁵⁹ Rubro: JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. EL PRINCIPIO DE LITIS ABIERTA QUE LO RIGE, NO IMPLICA PARA EL ACTOR UNA NUEVA OPORTUNIDAD DE OFRECER LAS PRUEBAS QUE, CONFORME A LA LEY, DEBIÓ EXHIBIR EN EL PROCEDIMIENTO DE ORIGEN O EN EL RECURSO ADMINISTRATIVO PROCEDENTE, ESTANDO EN POSIBILIDAD LEGAL DE HACERLO [MODIFICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA 2a./J. 69/2001 (*)]. Época: Décima Época, Registro: 2004012, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXII, Julio de 2013, Tomo 1, Materia(s): Administrativa, Tesis: 2a./J. 73/2013 (10a.), Página: 917.

Contradicción de tesis 528/2012. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Segunda Región, con residencia en San Andrés Cholula, Puebla. 13 de marzo de 2013. Mayoría de tres votos. Disidentes: Margarita Beatriz Luna Ramos y Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: Georgina Laso de la Vega Romero.

Tesis de jurisprudencia 73/2013 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del diecisiete de abril de dos mil trece.

Nota:

La Segunda Sala, al resolver la contradicción de tesis 528/2012, por mayoría de tres votos, determinó modificar el criterio sostenido por la propia Sala en la tesis de jurisprudencia 2a./J. 69/2001, de rubro: “CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. LAS PRUEBAS DEBEN ADMITIRSE EN EL JUICIO Y VALORARSE EN LA SENTENCIA, AUN CUANDO NO SE HUBIERAN OFRECIDO EN EL PROCEDIMIENTO”, que aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, diciembre de 2001, página 223.

Por auto de veinticinco de noviembre de dos mil trece, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación acordó desechar por improcedente la solicitud de sustitución de jurisprudencia 15/2013, de la que fue objeto esta tesis, por falta de legitimación del promovente.

Por auto de cinco de agosto de dos mil trece, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación acordó desechar por improcedente la solicitud de sustitución de jurisprudencia 7/2013, de la que fue objeto esta tesis, por falta de legitimación del promovente.

Nota: (*) Publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, diciembre de 2001, página 223, con el rubro: “CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. LAS PRUEBAS DEBEN ADMITIRSE EN EL JUICIO Y VALORARSE EN LA SENTENCIA, AUN CUANDO NO SE HUBIERAN OFRECIDO EN EL PROCEDIMIENTO”.

hacerlo. Se exceptúa de lo anterior, el recurso de revocación previsto en el Código Fiscal de la Federación, en donde sí es factible ofrecer las pruebas que, por cualquier motivo, no se exhibieron en el procedimiento de origen para desvirtuar los hechos u omisiones advertidos por las autoridades hacendarias en ejercicio de sus facultades de comprobación. Lo que obedece a la necesidad que advirtió el legislador de procurar que las controversias entre el fisco y los contribuyentes se solucionen por la propia autoridad hacendaria en sede administrativa con la mayor celeridad posible, a fin de evitar los altos costos que genera para ambos la solución de esas controversias en sede jurisdiccional, así como los rezagos alarmantes que ello conlleva en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y la creación de más Tribunales Colegiados de Circuito especializados en la materia.

Luego, si por regla general no es procedente analizar en los recursos administrativos los medios de prueba ofrecidos por el recurrente que no presentó en el procedimiento de origen estando en posibilidad de hacerlo, es claro que tales pruebas no deben analizarse por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ni aun tratándose de resoluciones dictadas por las autoridades fiscales en ejercicio de sus facultades de comprobación que se impugnan directamente ante el referido órgano jurisdiccional, puesto que el derecho que, por excepción, se confiere al contribuyente para ofrecer las pruebas que por cualquier motivo no haya exhibido en el procedimiento de fiscalización, sólo se puede ejercer en el recurso de revocación que prevé el Código Fiscal Federal, no así en el juicio contencioso administrativo, ya que de haber sido esa la intención del legislador así lo habría señalado expresamente (...)”

Entonces, la Segunda Sala de la SCJN considera que por regla general no es procedente analizar en los recursos administrativos los medios de prueba ofrecidos por el recurrente que no presentó en el procedimiento de origen estando en posibilidad de hacerlo y que, por tanto, tampoco deben admitirse en el juicio contencioso administrativo ante el TFJFA puesto que, tomando en cuenta la reforma practicada a artículo 123 del Código Fiscal de la Federación, únicamente en el recurso de revocación que prevé el Código Fiscal Federal, se confiere al contribuyente para ofrecer las pruebas que por cualquier motivo no haya exhibido en el procedimiento de fiscalización, más no en el juicio contencioso administrativo, porque “de haber sido esa la intención del legislador así lo habría señalado expresamente”. En la exposición de motivos del Decreto por el que se

adicionaron el último párrafo del artículo 123 y el segundo párrafo del artículo 130, se precisó, en lo que interesa:

“La celeridad del acto administrativo implica, asimismo, la existencia, pero también la relevancia de los medios de defensa oficiosos, es decir aquellos que tienen lugar en sede administrativa. Siendo el objeto de las decisiones y actos administrativos la búsqueda del interés público, es la propia Administración la que está más interesada en depurar, revisar o modificar ese acto, antes de que sea objeto del control judicial. Si el acto administrativo adolece de vicios de legalidad, es de interés público que pueda ser revocado o modificado cuanto antes por la autoridad misma, bien para adecuarlo o limitarlo correctamente a las hipótesis que sanciona, bien para revocarlo dejándolo sin efectos y poder continuar con celeridad en la adopción de decisiones administrativas diversas. Desafortunadamente, la política administrativa de nuestras autoridades tributarias, a veces considera al recurso en sede administrativa, como un medio más para confirmar la legalidad y exactitud de sus decisiones, lo que desvirtúa la naturaleza original de este importante medio de defensa, ya que se pierde la valiosa oportunidad de resolver o evitar la controversia con la autoridad en su propia sede, mientras que se incrementa, en cambio, la judicialización de las controversias tributarias...

...

En esa virtud en la presente iniciativa se propone dotar al recurso de revocación y a los funcionarios encargados de resolverlo de los instrumentos y fortalezas legales necesarias para que recupere su naturaleza verdadera como oportunidad fundamental para la solución de las controversias tributarias entre Fisco y contribuyentes, antes de que conozca de ellas la justicia ordinaria.

Y en tal virtud los Senadores que suscribimos la presente iniciativa proponemos a esta Soberanía reformas al Código Fiscal de la Federación y a la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, para hacer más atractivo a los contribuyentes que tienen conflictos con la Administración Tributaria, la promoción de este medio de defensa mediante la apertura de un periodo probatorio, el otorgamiento a la autoridad resolutora de la facultad oficiosa para recabar pruebas para mejor proveer, la dispensa de la garantía por todo el tiempo que dure la tramitación del recurso...

...

En conclusión, a través del recurso de revocación se podrán aportar las pruebas conducentes y la autoridad respectiva debe admitirlas y valorarlas aun cuando no se hubieran ofrecido en el procedimiento administrativo del que derive, pues sostener lo contrario atentaría contra el derecho que tiene todo gobernado a probar los hechos constitutivos de su acción, es decir, el derecho del promovente a que la autoridad admita las pruebas que se ofrezcan y sean pertinentes e idóneas para acreditar los hechos en que sus argumentos de impugnación se funden, a que dichas pruebas se desahoguen y a que sean valoradas conforme a derecho”.

Del análisis a la exposición de motivos de la reforma en cuestión se advierte que no era la intención del legislador federal de poner un límite al principio de litis abierta, sino que el propósito fue que el recurso de revocación recuperara su naturaleza como oportunidad para la solución de controversias fiscales por parte de la autoridad, antes de llegar a la fase contenciosa, haciendo “más atractivo a los contribuyentes que tienen conflictos con la Administración Tributaria la promoción de este medio de defensa mediante la apertura de un periodo probatorio, el otorgamiento a la autoridad resolutoria de la facultad oficiosa para recabar pruebas para mejor proveer, la dispensa de la garantía por todo el tiempo que dure la tramitación del recurso y la obligación de la autoridad para resolver todos los agravios de fondo que plantee el recurrente”.

Entonces, ésta fue una reforma pensada solo para la promoción, atracción, del recurso de revocación, pues en ocasiones las autoridades consideran al recurso como un medio más para confirmar la legalidad de sus decisiones y existía poca confianza de los contribuyentes en el recurso de revocación.⁶⁶⁰ Sin embargo, sostener el criterio de la falta de oportunidad procesal para ofrecer pruebas en el contencioso administrativo en aplicación del principio de litis abierta, hace necesaria la interposición del recurso de revocación fiscal y, entonces, la disposición que lo define como optativo es ilusoria.

Este tipo de disposiciones o criterios judiciales son consecuencia del principio revisor que aún rige en varias de las jurisdicciones contencioso administrativas en

⁶⁶⁰ DE LA HUERTA PORTILLO, Mario y MARMOLEJO CERVANTES, M.A., “Modificación del Criterio Jurisprudencial en materia de Litis Abierta, ¿Un Acto de Descontrol de Constitucionalidad y Convencionalidad a Cargo de la SCJN?” en *Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa*, año VI, número 15, Enero, Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativa del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, México, 2014.

Latinoamérica. En aplicación de este principio, diversos tribunales han declarado que en el proceso contencioso administrativo su competencia se limita para conocer y resolver de cuestiones que hayan sido objeto de planteamiento y decisión expresa en sede administrativa, por lo que no están habilitados para examinar nuevos planteamientos que no fueron examinados ante la Administración.⁶⁶¹

En este sentido, cabe recordar que la Corte ha mencionado que “cualquier norma o medida que impida o dificulte hacer uso del recurso de que se trata constituye una violación del derecho al acceso a la justicia, bajo la modalidad consagrada en el artículo 25 de la Convención Americana”.⁶⁶² Con este estándar sería difícil sostener que en un juicio contencioso administrativo alguna de las partes está impedida para ofrecer pruebas a fin de demostrar su acción, aun y cuando no las hubiese ofrecido en la instancia administrativa. Máxime cuando el artículo 40, segundo párrafo, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo prevé que “En los juicios que se tramiten ante el Tribunal, serán admisibles toda clase de pruebas, excepto la de confesión de las autoridades mediante absolución de posiciones y la petición de informes, salvo que los informes se limiten a hechos que consten en documentos que obren en poder de las autoridades”.

En otro aspecto, el pronunciamiento de la Segunda Sala de la SCJN resulta también incoherente, pues resulta ilógico y contrario a las disposiciones del debido proceso que se haya consagrado, en el artículo 1 de la LFPCA, el principio de litis abierta si no es posible materialmente acreditar sus pretensiones con base en esta acción, pues aunque la parte actora está posibilitada legalmente para esgrimir nuevos conceptos de impugnación en contra de la resolución administrativa recurrida, le está prohibido ofrecer nuevas pruebas para acreditar la acción. Esta situación se convierte, parafraseando a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en un desagradable juego de confusiones en detrimento de los particulares pues “Las garantías a la tutela judicial efectiva y al debido proceso imponen una interpretación más justa y beneficiosa en el análisis de los requisitos de admisión a la justicia, al punto que por el principio pro actione,

⁶⁶¹ Cfr. GARRIDO FALLA, Fernando, “La obligación de resolver: actos presuntos y silencio administrativo” en RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime: *Procedimiento administrativo. Ponencias del IV Encuentro hispano-argentino sobre Derecho Administrativo*, Escola Gallega de Administración Pública, Santiago de Compostela, 1994, pág. 117.

⁶⁶² Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Cantos Vs. Argentina (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit., párrafo 57.

hay que extremar las posibilidades de interpretación en el sentido más favorable al acceso a la jurisdicción”.⁶⁶³

Al emitir esta tesis de jurisprudencia, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación hace que el juicio contencioso administrativo incumpla con el principio de igualdad de partes que, como ya se dijo, se traduce en que cada parte disponga de iguales y suficientes oportunidades de manifestar su pretensión. Este principio se vulnera en dos aspectos. Primeramente porque hace pesar a la parte actora una carga procesal desproporcional a los medios que cobra especial importancia en la fase de prueba, pues impide una interpretación discriminatoria de los conceptos jurídicos indeterminados como *relevancia*, *improcedencia*, *innecesidad* e *impertinencia* de los medios de prueba propuestos por las partes. Así, el derecho a la tutela judicial efectiva no puede entenderse en su plenitud sin la oportunidad para intervenir en juicio en condiciones de igualdad. En el segundo aspecto, este criterio es violatorio del principio de igualdad de armas en cuanto a que la limitación de la oferta y admisión probatoria únicamente es aplicable a la parte demandante y no a la autoridad demandada, poniendo a la accionante en una condición de desventaja. Ante esta situación cabe reiterar que el principio de igualdad en materia procesal “no requiere una igualdad aritmética, sino que lo que exige es que se brinde a las partes una razonable igualdad de posibilidades en el ejercicio de su derecho de acción y de defensa”.⁶⁶⁴

7.4.4. LA FALTA REAL DE MEDIOS PARA HACER CUMPLIR LAS SENTENCIAS.

En la exposición de motivos de la Ley de Justicia Fiscal del año de 1936, se consagró que el Tribunal no está dotado de competencia para pronunciar mandamientos dirigidos a obtener la ejecución de sus fallos, por lo que la negativa de los agentes del Fisco a obedecer las disposiciones del Tribunal deberá combatirse mediante el amparo; así mismo, en jurisprudencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido que:⁶⁶⁵

⁶⁶³ OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Narciso Palacios vs Argentina*, Ob. Cit., párrafos 58, 61 y 62.

⁶⁶⁴ COUTURE, Eduardo J., *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Ob. Cit., pág. 185.

⁶⁶⁵ Cfr. a MARGAIN MANAUTOU, Emilio, *De lo Contencioso Administrativo. De anulación o de ilegitimidad*, Ob. Cit., pág. 355 y 356.

“Las sentencias del Tribunal Fiscal son, en términos generales, de carácter declarativo; en consecuencia, no motivan por sí mismas en forma inmediata la ejecución forzosa. Justamente por ello y atendiendo a que dicho órgano de justicia administrativa, carece de facultad del imperio –pues no puede emplear medios coercitivos para proveer el cumplimiento de sus fallos-, resulta indispensable que ante otro tribunal se desenvuelva el proceso cuya culminación sea convertir una sentencia meramente declarativa en un mandamiento idóneo, por sí mismo, para motivar de modo directo la ejecución. Si las resoluciones de aquel Tribunal son definitivas y poseen la fuerza de la cosa juzgada y si, por tanto, crean una obligación a cargo de un órgano administrativo, la cual obligación es correlativa del derecho de un particular, no puede negarse que cuando se desobedece, o se deja de cumplir el fallo de la Sala Fiscal, se incurre en una violación de garantías, puesto que se priva a un individuo del derecho que surge de una sentencia firme, pronunciada por una autoridad competente, y esta privación se realiza sin que el órgano administrativo actúe con arreglo a la ley, y sin que la negativa, la omisión o la resistencia estén, de ninguna manera, legalmente fundadas y motivadas...”

Expresa uno de los autores de la Ley de Justicia Fiscal, Alfonso Cortina Gutiérrez⁶⁶⁶, que únicamente por razones de conveniencia, de oportunidad política, se determinó que el Tribunal no podría ejecutar sus propios fallos

“Si se pregunta cuál es la razón jurídica por la cual se ha desposeído en la ley al Tribunal Fiscal de la Federación para ejecutar sus propios fallos, se deberá confesar que no existe ninguna; simplemente la ley ha tomado ese camino porque al dictarse la ley, al crearse por primera vez un órgano de jurisdicción administrativa de justicia delegada, se pensaba que ese órgano no podría tener la suficiente fuerza para imponer de hecho, para imponer prácticamente ante la autoridad administrativa la ejecución de sus propias sentencias y se pensó en cambio que existiendo ya una vieja tradición para el cumplimiento de las sentencias dictadas por la corte de amparo, y existiendo ya inclusive muy severas sanciones para los casos de incumplimiento por la autoridad, de las sentencias de amparo, era más útil trasladar, abriendo el juicio de amparo, a la suprema corte, a los tribunales federales, los problemas de la ejecución de las sentencias del

⁶⁶⁶ CORTINA GUTIÉRREZ, Alfonso, *Ensayos jurídicos en materia tributaria*, Themis, México, 1993, pág. 223.

Tribunal Fiscal, de dejar a éste en la ley con un compromiso que prácticamente no podía cumplir: encargarse de la ejecución de sus fallos; carecería el Tribunal Fiscal, para hacerlo, de tradición, de arraigo y de fuerza política suficiente para poder lograr imponer su criterio a la Administración Pública. Así, pues no es una razón jurídica la que ha determinado que se prive al Tribunal Fiscal de la facultad a que me estoy refiriendo, sino simples razones de conveniencia, de oportunidad política”.

Esta situación se modificó con la entrada en vigor de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el 1º de enero de 2006, en el que se otorgan ciertas facultades al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, para intentar que las autoridades cumplan con los extremos de la sentencia, así como para emitir los actos administrativos en sustitución. En la exposición de motivos de la iniciativa de la Ley Federal de Procedimientos Contencioso Administrativo se señaló que era necesario consolidar la evolución que ha tenido el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, dotándolo de un procedimiento ágil, seguro y transparente, pues se consideró que el procedimiento contencioso administrativo previsto en el Título VI del Código Fiscal de la Federación, había quedado rebasado con motivo de la actual competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, al conocer no solo de las materias previstas en el artículo 11 de su Ley Orgánica, sino también de casi todos los actos y resoluciones administrativas expedidas por la Administración Pública Centralizada y Descentralizada, siendo necesario incorporar mayores facultades para el efecto de hacer más efectivo el cumplimiento de sus propias resoluciones.

Actualmente, el TFJFA tiene facultades para declarar la existencia de un derecho subjetivo, condenar al cumplimiento de una obligación, declarar la nulidad de la resolución impugnada y condenar a la autoridad a la restitución del derecho subjetivo violado. También para, ante el incumplimiento injustificado de la sentencia, imponer a la autoridad demandada una multa que se fijará entre 300 y 1000 veces el salario mínimo general diario que estuviere vigente en el Distrito Federal, tomando en cuenta la gravedad del incumplimiento y las consecuencias que ello hubiere ocasionado, requiriéndola a cumplir con la sentencia en el término de tres días y previniéndole, además de que en caso de renuencia, se le impondrán nuevas multas de apremio, lo que se informará al superior jerárquico de la autoridad demandada. También se prevé que ante la renuencia de la autoridad para cumplir la sentencia, podrá requerirse al superior jerárquico de aquella para

que en el plazo de tres días la obligue a cumplir sin demora, de persistir el incumplimiento se impondrá al superior jerárquico una multa de apremio en el monto ya establecido con anterioridad.

El artículo 58 de la Ley Federal de procedimiento Contencioso Administrativo prevé dos facultades especiales. Conforme al primero, transcurridos los plazos señalados para que la autoridad dé cumplimiento a la sentencia, el Tribunal puede poner en conocimiento de la Contraloría Interna correspondiente los hechos, a fin de ésta determine la responsabilidad del funcionario responsable del incumplimiento. La segunda prevé que “cuando la naturaleza del acto lo permita la Sala Regional, la Sección o el Pleno podrá comisionar al funcionario jurisdiccional que, por la índole de sus funciones estime más adecuado para que dé cumplimiento a la sentencia y que “lo dispuesto en esta fracción también será aplicable cuando no se cumplimente en los términos ordenados la suspensión que se decreta, respecto del acto impugnado en el juicio o en relación con la garantía que deba ser admitida (...)”

Estas disposiciones en su conjunto caen en letra muerta. El Tribunal no está facultado para cobrar las multas que él mismo impone, por lo que tiene que notificar al Servicio de Administración Tributaria para que ejercite sus facultades de cobro. Sin embargo, el servidor público que incumple con los términos de la sentencia, no se entera sino hasta después de mucho tiempo que existe un crédito fiscal en su contra derivado de las multas impuestas por el Tribunal. Ello, también se debe a que por disposición legal, las notificaciones del proceso son notificadas al encargado de la defensa jurídica de la autoridad demandada, por lo que no necesariamente el servidor público competente para emitir los actos en cumplimiento tiene conocimiento de una obligación a su cargo. Por otra parte, cuando se da vista al órgano interno de control, el servidor público da cumplimiento a la sentencia, por lo que el titular del órgano emite una resolución en la que expresa que se ha dado cumplimiento a la sentencia y que, por tanto, no existe responsabilidad de los servidores públicos en forma alguna.

En cuanto a la posibilidad de que el Tribunal comisione “...a un funcionario jurisdiccional que, por la índole de sus funciones estime más adecuado, para que dé cumplimiento a la sentencia”, ni la Ley Orgánica del TFJFA, ni su reglamento interno, prevén la existencia de tal funcionario jurisdiccional, ni se han asignado facultades a alguno para que dé cumplimiento sustituto a la sentencia. Tampoco se encuentra reglamentada la forma en que este acto sustitutivo puede tener lugar.

En adición, cabe indicar que los Magistrados del Tribunal no cuentan con facultades para ordenar la destitución de algún servidor público. En comparación, la Ley de Amparo⁶⁶⁷ prevé como supuestos para la imposición de una pena de cinco a diez años de prisión, multa de cien a mil días y , en su caso, destitución e inhabilitación de cinco a diez años para desempeñar otro cargo, empleo o comisión públicos, el que la autoridad en el juicio de amparo dolosamente: Incumpla una sentencia de amparo o no la haga cumplir; Repita el acto reclamado; Omite cumplir cabalmente con la resolución que establece la existencia del exceso o defecto; e incumpla la resolución en el incidente que estime incumplimiento sobre declaratoria general de inconstitucionalidad. También dispone que las mismas penas que se señalan en este artículo serán impuestas, en su caso, al superior de la autoridad responsable que no haga cumplir una sentencia de amparo. De este análisis comparativo resulta inexplicable que al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no se le haya otorgado la facultad de destituir a servidores públicos por incumplimiento de las sentencias y los tribunales de amparo estén facultados para ello y, por otro lado, se considere que el Tribunal cuenta plenas facultades para hacer cumplir sus determinaciones. El establecimiento de nuevos supuestos de procedencia del juicio contencioso administrativo, tendría que ir de la mano de las facultades para hacer cumplir sus determinaciones.

En la parte final de la obra “Acceso Efectivo a la Justicia”, Karlos Artemio Castilla Juárez, realiza un análisis a “cinco realidades del acceso a la justicia”, en una examina el proceso ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, en concreto la impugnación a una multa de tránsito y remisión del vehículo al depósito. El acto administrativo impugnado se emitió el 6 de febrero de 2010. Después de dar trámite de ley, la sentencia fue emitida y notificada el 20 de abril del mismo año. Para septiembre de 2011, continuaba sin darse cumplimiento a la sentencia, “ni siquiera en sus aspectos más sencillos como lo son borrar del sistema la multa declarada nula”. Reflexiona el autor en que aun cuando es un procedimiento ágil que se sustanció en menos de dos meses, “de poco sirve en la realidad porque sus resoluciones no se cumplen”.⁶⁶⁸

⁶⁶⁷ Ley de Amparo: artículo 267.

⁶⁶⁸ CASTILLA JUÁREZ, Karlos Artemio, *Acceso Efectivo a la Justicia, elementos y caracterización*, Ob. Cit. págs. 244 y 245.

Estas situaciones hacen evidente que, aun con los instrumentos legales que se le han concedido, el Tribunal no cuenta con las atribuciones suficientes para exigir el cumplimiento de sus propios fallos. Así, se hace indispensable tomar en cuenta las experiencias que más de sesenta años que la práctica de la justicia administrativa han producido y no limitarse a repetir esquemas que no han resultado efectivos en la búsqueda de garantizar los derechos y libertades de los ciudadanos, y que han sido objeto de estudios doctrinales y reformas legislativas. Así es necesario adoptar nuevos esquemas para, a partir de la experiencia, se comience una nueva etapa dentro del derecho procesal administrativo mexicano.

En las relatadas condiciones el juicio contencioso administrativo federal no cumple con el estándar fijado por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, pues para que un recurso se considere efectivo y otorgue una debida protección, se requiere que el Estado provea a los órganos encargados de su trámite y resolución los medios para ejecutar dichas decisiones definitivas. Pues la Corte ha señalado que uno de los efectos que se atribuyen a la cosa juzgada es su obligatoriedad, por lo que la ejecución de las sentencias debe ser considerada como parte integrante del derecho de acceso al recurso que abarque el cumplimiento pleno de la decisión respectiva. Suponer lo contrario conllevaría a la negación misma de este derecho.⁶⁶⁹

7.4.5. SUPUESTOS EXPRESOS Y LIMITADOS PARA REPARAR EL DAÑO.

En el sistema jurídico mexicano se ha considerado constante, pero erróneamente que los medios de impugnación, en concreto en materia administrativa, persiguen el restablecimiento de la legalidad, así como garantizar los derechos e intereses de los particulares, sin embargo, ello ha sido insuficiente para consolidar un estado de derecho. Tomando en cuenta el criterio del costo-beneficio que prevalece en la autoridad, por el cual evaluando los mínimos costos que conlleva la realización de actuaciones administrativas ilegales en vista de la escasa impugnación que de dichos actos hacen valer los particulares, es que se hace necesaria la implementación de nuevos instrumentos que no sólo atiendan a una anulación de tales actos, sino a la reparación integral de los daños causados.

⁶⁶⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Ob. Cit. párrafo 225.

Para la Corte Interamericana, el término efectivo significa que el recurso debe ser capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido⁶⁷⁰, por lo que no basta con que el recurso esté previsto en los ordenamientos internos, sino que se requiere que sea idóneo para determinar la existencia de una violación a los Derechos Humanos y proveer lo necesario para remediarla.⁶⁷¹

La obligación de reparar deriva de las disposiciones contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, por las que los Estados se obligan a garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos, lo que deriva en: prevenir las violaciones a los Derechos Humanos; investigar las violaciones ocurridas; sancionar a los responsables, mediante la adopción de procedimientos administrativos, civiles y penales; y, reparar las consecuencias de la violación. En el Sistema Universal de Derechos Humanos se ha expresado que el resultado de un recurso debe ser la reparación de las víctimas de violaciones y, por tanto, la reparación forma parte de la noción de *recurso efectivo*.⁶⁷² También en el Sistema Interamericano se ha reconocido que es un principio del Derecho Internacional, que la jurisprudencia ha considerado “incluso una concepción general de derecho”, que toda violación a una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente y que la indemnización, constituye la forma más usual de hacerlo, más no la única.⁶⁷³

Así, la reparación que se debe a las víctimas o a sus familiares debe estar orientada a procurar la total restitución de los daños causados por el hecho violatorio de los Derechos Humanos y debe incluir la restitución (*restitutio in integrum*); la restitución en especie (si no fuera posible *in integrum*), la rehabilitación, la indemnización, las medidas de satisfacción y las garantías de no repetición. Además la indemnización debe comprender los conceptos de daño emergente (*damnum emergens*), lucro cesante (*lucrum cessans*), daño moral y daños punitivos. En cuanto al daño moral, el estándar del Sistema Interamericano es que en ciertas ocasiones su existencia resulte evidente, pues es propio

⁶⁷⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (Fondo)*, Ob. Cit., párrafo 66.

⁶⁷¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva 9/87 de 6 de Octubre de 1987, serie A, número 9, párrafo 24.

⁶⁷² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Naciones Unidas: *La Índole De La Obligación Jurídica General Impuesta a Los Estados Partes en el Pacto*, Ob. Cit., párrafo 16.

⁶⁷³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (Reparaciones y costas)*, sentencia de 21 de julio de 1989, serie C, número 07, párrafo 25.

de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejaciones, experimente un sufrimiento moral, máxime cuando se trata de los sucesores de la víctima y el Estado es quien tiene la carga de la prueba de que el daño moral no existió; en cambio los reclamantes que no son sucesores, sino terceros perjudicados, deben probar la existencia de daños que les permita ser indemnizados.

El juicio contencioso administrativo en este aspecto se encuentra muy lejano de los estándares del sistema interamericano, pues ni siquiera tiene previstas las garantías de no repetición. Ello, sin duda, influye en que la naturaleza de los actos impugnados se repita incesantemente, contribuyendo a un clima de impunidad que impera en todos los aspectos de la vida nacional. Así, el artículo 52, fracción IV, inciso d), de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo prevé que uno de los efectos de las sentencias puede ser el reconocer la condena al ente público al pago de una indemnización por los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos. Sin embargo, esta disposición se encuentra limitada. El artículo 6 del mismo ordenamiento prevé que la autoridad demandada deberá indemnizar al particular afectado por el importe de los daños y perjuicios causados cuando la unidad administrativa de dicho órgano cometa falta grave al dictar la resolución impugnada y no se allane al contestar la demanda en el concepto de impugnación de que se trata. Únicamente se considerará falta grave cuando: se anule por ausencia de fundamentación o de motivación, en cuanto al fondo o a la competencia; sea contraria a una jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de legalidad; se anule por desvío de poder. Además, el artículo en mención prevé que la condena en costas o la indemnización se reclamarán a través del incidente respectivo, el que se tramitará conforme a las reglas generales para los incidentes no previstos especialmente.⁶⁷⁴

Entonces la posibilidad de acceder a una indemnización por daños causados por motivo de la indebida actuación de la administración pública, no es consecuencia inmediata y automática de la emisión de una sentencia de nulidad simple, para efectos o de condena. En términos de la LFPCA, posteriormente a la sentencia se deberá reclamar la indemnización por vía incidental. Además para tener derecho a una indemnización es

⁶⁷⁴ Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo: artículo 39.4: Si no está previsto algún trámite especial, los incidentes se substanciarán corriendo traslado de la promoción a las partes por el término de tres días. Con el escrito por el que se promueva el incidente o se desahogue el traslado concedido, se ofrecerán las pruebas pertinentes y se presentarán los documentos, los cuestionarios e interrogatorios de testigos y peritos, siendo aplicables para las pruebas pericial y testimonial las reglas relativas del principal.

insuficiente acreditar los daños causados, sino que dependerá que la causa por la que se declaró la nulidad se encuadre en alguno de los supuestos previstos en el artículo 6 del mismo ordenamiento legal. Así, del ordenamiento que rige a la jurisdicción contenciosa administrativa, se evidencia la ineffectividad del juicio contencioso administrativo para reparar los daños producidos con motivo de la ilegal actuación de la administración pública, pues no resulta tan trascendente acreditar la existencia del daño, como una causa específica de nulidad. Esto es ajeno a todo estándar internacional en materia de reparaciones.

En otro aspecto, en el orden jurídico mexicano en materia administrativa no existe disposición alguna tendiente a regular los tipos de reparación. La Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial si bien reconoce la obligación de resarcir el daño que se cause al patrimonio de los particulares por la actividad administrativa irregular, no establece parámetros para fijar las indemnizaciones, por lo que sería necesario adoptar la clasificación expresada a lo largo de años de jurisprudencia por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En suma puede afirmarse que el Tribunal Federal de Justicia Administrativa no es un tribunal de plena jurisdicción, pero tampoco es de anulación. Más bien, transita hacia una jurisdicción plena, debiendo para ello adoptar diversas disposiciones relativas al reconocimiento del interés legítimo e intereses difusos para acceder a la jurisdicción contenciosa administrativa; el establecer los supuestos de competencia en términos mucho más amplios y menos enumerativos, es decir más por la vía de la generalidad que por la de excepción; la posibilidad de demandar pretensiones ante la administración pública y no únicamente la declaración de nulidad del acto denegatorio previo; la plena posibilidad de oferta probatoria, sin limitarla a la obligación de agotar los recursos administrativos; disposiciones específicas y desarrolladas para la ejecución de sentencias y hacer procedente la posibilidad de obtener reparaciones condicionada únicamente a la existencia de daños y perjuicios, sin condicionarla a ciertas causales de nulidad. Además, incluir las facultades para incluir en la sentencia las diversas posibilidades de reparación, entre éstas, las garantías de no repetición, con la finalidad de evitar la constante emisión de actos violatorios a los Derechos Humanos y contribuir a evitar la corrupción e impunidad.

CONCLUSIONES

La adopción de los tratados internacionales en diversas materias y, en específico, de derechos humanos, así como los pronunciamientos y sentencias emitidas por los organismos y tribunales internacionales han influido significativamente en las legislaciones internas de los Estados. En el continente americano, el contenido de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en concreto de los artículos 1° y 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, obligan a respetar los derechos humanos consagrados en los diversos instrumentos internacionales, garantizar su pleno y libre ejercicio y adoptar medidas internas para hacerlos efectivos. La obligación de adoptar disposiciones de derecho interno, conlleva a que el Estado adecúe su normativa interna de conformidad con las disposiciones convencionales. Esta obligación de adecuar el derecho interno a las disposiciones convencionales cobra gran relevancia en Estados que, como México, continúan sosteniendo como principio jurídico máximo el de la supremacía constitucional.

El Estado Mexicano, como muchos otros, utiliza frecuentemente un doble discurso pues aunque hacia el exterior es promotor de la adopción de tratados internacionales, éstos representaban letra muerta hacia el interior. De acuerdo con la Constitución, cuando el Presidente firma un tratado internacional de derechos humanos, corresponde al Senado su ratificación, teniendo la posibilidad de actuar en dos vías: abstenerse de aprobar el tratado y conservar intacta su normativa; o, aprobar el tratado y modificar el derecho interno. Lo que resulta reprobable, pero es la práctica común, es aprobar el tratado y abstenerse de cualquier modificación de las normativa incompatible con éste pues ello da pie al mantenimiento de la política de “obedézcase pero no se cumpla” y contradice el principio de buena fe en el cumplimiento de los tratados. Esta situación genera la responsabilidad del Poder Judicial de aplicar un control de convencionalidad de la normativa interna. En el estado actual del desarrollo de los derechos humanos, Así es posible sostener que en el estado actual del desarrollo de los derechos humanos, el problema no es su identificación y definición, sino en el de su garantía y defensa.

En la jurisprudencia del Sistema Interamericano se ha sostenido la relación existente entre el derecho a un recurso efectivo con las obligaciones generales contenidas en los artículos 1.1 y 2, ambos de la Convención de garantizar el libre y pleno ejercicio de los Derechos Humanos y de adoptar disposiciones en el orden interno para hacerlos

efectivos. En su aspecto positivo la obligación de adecuación se traduce en la adopción de las medidas de cualquier orden para hacer cumplir los derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esta asociación se ha hecho patente en la sentencia del caso *Castañeda Gutman vs. México*, en la que la Corte declaró infundado la violación al derecho sustancial alegado por el peticionario – derecho a votar y ser votado, pero fundada la violación de no proveer los recursos efectivos y, por ello, la obligación de garantía prevista en el párrafo 1.1 de la Convención.

Estas obligaciones de adecuación del derecho interno y de proporcionar un Recurso Efectivo en materia administrativa, guardan íntima relación con la teoría de la División de Poderes. El principal obligado en el cumplimiento de la modificación del orden interno es el Poder Legislativo. Con relación al Poder Ejecutivo, la doctrina de la división de poderes le otorga la obligación de satisfacer los intereses colectivos por medio de la función administrativa y, en ejercicio de tal función, los actos que emite son de muy variada naturaleza, ya que tiene a su cargo la tranquilidad, seguridad y salubridad públicas, además de la administración de los servicios públicos y de la gestión directa en la vida cultural, económica y asistencial; la obligación de recaudar las contribuciones y el ejercicio de la facultad reglamentaria para proveer las leyes a su exacta observancia. Esta multiplicidad de funciones le permite una interacción constante con la actividad privada, acrecentando su potencialidad dañosa que lo distingue de los demás poderes. El Poder Ejecutivo, a diferencia de los poderes legislativo y judicial, tiene la posibilidad de emitir actos individuales, concretos, ejecutivos y generadores de derechos u obligaciones para los particulares, con lo que es inevitable la afectación a su esfera jurídica.

La administración pública realiza la finalidad principal del Estado que es dar satisfacción al interés general. Esta actividad se lleva a cabo a través de las funciones de policía, la reguladora de la actividad de los particulares; la prestación de servicios públicos para la satisfacción de necesidades colectivas y la gestión directa en la vida económica, cultural y asistencial. Para llevar a cabo su función, cuenta con diversos privilegios o potestades, concepto entendido como habilitaciones-mandatos de carácter finalista. Estas facultades tienden a facilitar las diferentes tareas relacionadas con la satisfacción de las necesidades colectivas o de interés general que la administración pública tiene encomendadas. La actividad de la Administración Pública o Poder Ejecutivo se dirige tanto a la satisfacción del interés general o bien común, como a preservar el orden público. Para lograr estos objetivos dispone de muy diversos medios jurídicos, facultades o potestades que constituyen una manifestación del ejercicio del poder estatal y que deben ser limitadas

a fin de que evitar que en su ejercicio se vulneren derechos fundamentales. Esta limitación se efectúa por medio de la consagración del principio de legalidad y de sometimiento de la administración al control jurisdiccional. El principio de legalidad aplicado a la actividad administrativa conlleva a la impugnabilidad o enjuiciabilidad de los actos administrativos que puede llevarse a cabo, dependiendo del sistema jurídico, tanto ante la propia administración, como ante el Poder Judicial.

Si se reconoce que el acto administrativo goza de las presunciones de legitimidad, exigibilidad e, incluso, ejecutoriedad en algunos casos, esas potestades deben ir acompañadas de los medios para que el individuo pueda cuestionar y discutir eficazmente la validez o el mérito del acto que lo perjudica, constituyéndose también como la garantía de defensa en juicio. La impugnabilidad del acto administrativo puede ejercerse, dependiendo del sistema jurídico, tanto ante la propia administración como ante el Poder Judicial. De esta forma, la garantía de legalidad y la de impugnabilidad de los actos administrativos, junto con los derechos subjetivos concedidos a los individuos, oponen y limitan el derecho objetivo de que hace uso el Estado. Así, es posible sostener que de acuerdo al desarrollo evolutivo de los derechos humanos, ya no se presenta un problema en su identificación y definición, sino en el de su garantía y defensa.

Entonces, ante el incumplimiento de adecuar el derecho interno, así como ante cualquier tipo de violación a derechos humanos, el Poder Judicial representa la última oportunidad obtener un remedio. Los jueces, en un ejercicio de control de convencionalidad, se encuentran obligados a aplicar la normatividad convencional y jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Este ejercicio hace posible interpretar las disposiciones nacionales conforme al Pacto de San José y el *corpus juris* interamericano, así como *no aplicar* aquellas que contravengan de manera absoluta la Convención, evitando con que el Estado resulte internacionalmente responsable por violar compromisos adquiridos en materia de Derechos Humanos.

La actividad jurisdiccional se revela como aquella dirigida a resolver las controversias que surgen por conflictos de intereses, tanto entre particulares, como entre particulares y entes públicos y tiene dos finalidades: el aseguramiento del orden jurídico; y, la realización de dos valores, la seguridad y la justicia. Esta actividad del Estado representa, por definición, la vía para ejercer las garantías de respeto a los Derechos Humanos. Por su conducto el Estado que asegura el cumplimiento de la obligación de

brindar un recurso efectivo y, a su vez, se erige como la garantía de control constitucional, convencional y de legalidad de los actos tanto administrativos, como legislativos. Con ello, se asegura no sólo la efectividad y plena realización de los Derechos Humanos, sino su posibilidad fáctica de establecerse como un mecanismo de control al poder público.

El derecho a un recurso efectivo se encuentra contenido en diversos instrumentos internacionales, tanto del sistema universal como de los sistemas regionales. Los más importantes en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos son la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) - artículo XVIII y, en forma relacionada, los artículos V y XXVI que establecen el derecho a la protección de la ley y las garantías judiciales- y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) cuyo artículo 25 establece el derecho a la protección judicial en el que se encuentra contenido el derecho a un recurso efectivo. Sin embargo, el corpus iuris internacional de los derechos humanos se conforma por un conjunto de instrumentos internacionales de variado contenido y efectos jurídicos y que no se limita a las disposiciones de los tratados y convenciones, sino que incluye los principios, declaraciones, recomendaciones, opiniones consultivas, resoluciones a casos contenciosos y observaciones generales emitidos por las Cortes y organismos internacionales especializados de derechos humanos en relación con las obligaciones de los Estados. El conjunto de estos pronunciamientos han ido constituyendo tanto la jurisprudencia, como lo que se denomina el *soft law* de los derechos humanos y una materia viva y dinámica que se desarrolla día con día y que representa un referente o parámetro a observar por parte de los Estados y de los propios organismos pues representan la interpretación de los derechos, obligaciones y deberes contenidos en los tratados.

Los estándares internacionales facilitan el trabajo del juzgador al momento de aplicar las disposiciones de los tratados a casos específicos y a fin de salvaguardar la convencionalidad del derecho interno pues además de servir como líneas de interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos para los tribunales nacionales, pueden contribuir a mejorar la institucionalidad de las políticas y servicios sociales, a fortalecer los sistemas de fiscalización, transparencia y rendición de cuentas, así como los mecanismos de participación y vigilancia tanto en la observancia de los derechos civiles y políticos, como de las políticas públicas en materia de derechos económicos, sociales y culturales y constituyen un diagnóstico de los principales problemas regionales en materia de acceso a la justicia, recurso efectivo y garantías judiciales.

El establecimiento del control jurisdiccional de los actos de la Administración, ha dado lugar al nacimiento a la noción del contencioso-administrativo concepto que hace referencia a la existencia de una controversia entre un particular afectado en sus derechos y la Administración, con motivo de sus actos. La causa de que las controversias entre administración y ciudadanos no sean juzgados por los mismos órganos que los dedicados al conocimiento de los conflictos entre particulares se debe, principalmente, a la especialización en razón de la material. Los postulados, principios, procedimientos que rigen a la Administración Pública no son los mismos que los que rigen a la actuación particular, por lo que el estudio de esta materia, Derecho Administrativo, Procesal Administrativo, Fiscal y Procesal Fiscal se ha entendido de tipo especializado, producto de una larga evolución. En México, corresponde al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa el juzgamiento de los actos y resoluciones administrativas. La actual competencia del TFJFA es vasta. Deriva de años de evolución en que se ha fortalecido la confianza en la institución. La especialización en la tutela de derechos humanos y la necesidad de transparentar, regular y controlar a la administración pública ha dado nacimiento a nuevas materias y organismos que emiten actos administrativos que, eventualmente, pueden afectar la esfera jurídica de los particulares. La resolución de este tipo de conflictos ha ido encomendándose a este tribunal. Paulatinamente se le ha asignado competencia para conocer de una gama muy diversa de actos y resoluciones administrativas.

El derecho a un recurso efectivo previsto en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha sido materia de frecuentes pronunciamientos por parte de la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos. Esta jurisprudencia conviene que sea sistematizada para establecer los requisitos mínimos con los que debería contar un recurso para que pueda ser considerado efectivo para la protección de los derechos de los ciudadanos ante la Administración Pública. Entre tales estándares se puede identificar los siguientes:

1. La palabra *recurso* debe entenderse en un sentido amplio y no limitado al significado que esta palabra tiene en la terminología jurídica propia de las legislaciones de los Estados, Es decir se debe entender como remedio o instrumento para combatir una violación a los derechos humanos;
2. Debe existir un recurso para cualquier tipo de violación;

3. El recurso debe ser sencillo, rápido, idóneo y efectivo;
4. El diseño normativo del recurso debe otorgar certeza en las condiciones de admisibilidad y en las causales de improcedencia y una amplia legitimación para su acceso;
5. El recurso debe resolverse en un plazo razonable;
6. Debe existir adecuación entre el diseño normativo del recurso y el efecto protector al derecho humano específico;
7. Debe ser seguro ejercer el derecho a un recurso efectivo y deben existir posibilidades reales de que éste alcance su objetivo protector;
8. El órgano que tramite y conozca el recurso debe contar con las facultades necesarias para ejecutar sus decisiones;
9. La existencia de tribunales administrativos, establecidos fuera del Poder Judicial, es compatible con las previsiones del Derecho a un Recurso Efectivo en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
10. Debe garantizarse la igualdad procesal de las partes o igualdad de armas en el proceso;
11. La sentencia debe pronunciarse sobre la violación a las garantías al debido proceso que pudieron haberse cometido durante el procedimiento administrativo del que derive o haya derivado la resolución impugnada;
12. Los particulares pueden comprometer la responsabilidad del Estado cuando actúan con tolerancia o autorización de éste y violentan derechos humanos;
13. El diseño normativo del recurso debe establecer la posibilidad de condenar a reparar los daños causados; y,

14. La reparación del daño debe ser integral e incluir los conceptos de restitución (*restitutio in integrum*); restitución en especie (si no fuera posible *in integrum*), rehabilitación, indemnización, medidas de satisfacción y garantías de no repetición. Además la indemnización debe comprender los conceptos de daño emergente (*damnum emergens*), lucro cesante (*lucrum cessans*), daño moral y daños punitivos.

Estos estándares deben ser utilizados para realizar un test de convencionalidad del Juicio Contencioso Administrativo en México (y de cualquier otro instrumento que pretenda proteger derechos fundamentales). Cabe indicar que el Poder Judicial Federal en México ha expresado que el orden jurídico mexicano prevé como medios de defensa para impugnar las resoluciones de las autoridades fiscales, el recurso de revocación, en sede administrativa, y el juicio contencioso administrativo federal. En cuanto hace a éste último considera que reúne los requisitos de accesibilidad y efectividad. Ello ya que tiene el alcance jurídico de lograr la insubsistencia del acto controvertido; sus resoluciones son vinculantes para las autoridades que emitieron el acto combatido; y, existen disposiciones tendientes a lograr el cumplimiento de sus sentencias. Sin embargo, es posible sostener lo contrario al analizar a profundidad los ordenamientos que regulan el juicio del que conoce el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en México.

En primer término, el Juicio Contencioso Administrativo es únicamente procedente contra las resoluciones administrativas definitivas, actos administrativos y procedimientos definidos y enumerados en el artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Es decir, el legislador hizo uso la técnica de descripción para englobar los actos cuyo conocimiento serán de competencia del Tribunal. Es decir se emplea una multivocidad que con mucha frecuencia da lugar a equivocaciones. Como se ha estudiado, la disposición en cuestión contiene una diversidad de hipótesis para la procedencia del medio de defensa, las que podrían encuadrarse en menos opciones planteadas en términos más amplios a fin de proporcionar una mayor apertura para el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa. Este, además, no es únicamente un problema de enumeración. El juicio contencioso administrativo federal en México es únicamente procedente en contra de resoluciones (definitivas), actos y procedimientos. Es decir exige la existencia de la denominada decisión previa. En México, como en diversos países latinoamericanos, se ha entendido que la jurisdicción contencioso administrativa tiene un carácter revisor, por lo cual se hace necesaria la existencia de un acto previo denegatorio cuya impugnación constituye el objeto del juicio y la sustancia

de la sentencia al declarar su nulidad o reconocer su validez. Sin embargo, la moderna doctrina administrativa reconoce que el objeto de todo proceso, incluido el del juicio contencioso administrativo, debe ser siempre una pretensión. El diseño normativo del recurso en el que se diluciden las pretensiones de los ciudadanos frente a la administración pública debe tener la intención de que el acceso a la jurisdicción sea amplia, pues en muchas ocasiones no se constituye únicamente por la existencia de una resolución cuya nulidad se pretende, sino que puede identificarse en el reconocimiento de un derecho o diferencias que se presentan con motivo de un malfuncionamiento de los servicios públicos. Con el actual diseño normativo en cuanto a las posibilidades de acceder al juicio contencioso administrativo, se incumple el estándar de sencillez.

También complica el derecho de acceder a la justicia contenciosa administrativa el que la procedencia del juicio contencioso administrativo federal se reserve únicamente para quien tiene un interés jurídico, salvo en los casos de legitimación expresamente reconocida por las leyes que rigen al acto impugnado. Con este marco normativo, para la procedencia del juicio contencioso administrativo no únicamente se requiere la existencia de una resolución denegatoria previa, que ésta sea definitiva y que pueda encuadrarse en alguno de los supuestos de competencia material del TFJFA, sino que además se requiere tener un interés jurídico o legítimo reconocido en algún ordenamiento legal. Ello, deja sin posibilidades de acudir al juicio contencioso a quienes no cuentan con una decisión previa o a aquellos que contando con ésta, no se encuentra directamente encaminada a restringir o ampliar su esfera jurídica. Es así que el juicio contencioso administrativo federal no es procedente tratándose de intereses simples, difusos o colectivos.

El legislador en México debería tener en consideración que el interés legítimo, así como el simple, pueden surgir de cualquier afectación sufrida por un particular en manos del Estado, pues en muy variadas ocasiones, la violación a derechos humanos proviene la falta de previsión del actuar administrativo lo que violenta derechos humanos. Por ejemplo, el malfuncionamiento de los servicios públicos o la excesiva discrecionalidad en la administración de las prestaciones sociales. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha llamado la atención de que es en la esfera administrativa en que se dirime la prestación de los derechos económicos sociales y culturales y que su administración nunca ha estado guiada por una lógica de derechos, sino por la norma de beneficios asistenciales y, en este campo, la actuación de las administraciones públicas ha quedado reservado a la discrecionalidad política.

Los planteamientos antes expresados conducen a concluir que para lograr la sencillez en el diseño normativo del juicio contencioso administrativo en México se hace necesario establecer la procedencia del juicio contencioso administrativo federal en forma amplia y no mediante postulados expresos; también dejar de lado la necesidad de la decisión denegatoria previa y se reconozca un interés legítimo amplio. Estas acciones impactarán en un mejor control de la administración pública y, por tanto, una mayor garantía de respeto a los derechos humanos.

En cuanto a las partes que intervienen, el juicio contencioso administrativo sigue la teoría del acto de autoridad y de que éste no puede ser emitido más que por entes de derecho público. No obstante, debido a la complejidad del derecho administrativo, la legislación ha permitido la participación de entes de naturaleza privada en la conformación de diversos actos administrativos. Sin embargo, este aspecto no ha sido desarrollado en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, por lo que no se ha reconocido la posibilidad de demandar la nulidad de actos emitidos por lo que conozco como *entes híbridos*, pues aun y cuando su naturaleza es de derecho privado, las facultades que ejerce son de derecho público. En este sentido se incumple el estándar fijado por el Sistema Interamericano relativo a que la responsabilidad de las violaciones a los derechos humanos se origina cuando el acto violatorio es resultado de una inobservancia por parte de un Estado de sus obligaciones, ya sea en forma directa o por personas con apoyo probado y tolerancia del poder público.

Por otra lado, por criterio sostenido por la Segunda Sala de la SCJN, pos particulares en el juicio contencioso administrativo, están restringidos para ofrecer los medios de prueba que no se hayan presentado en el procedimiento administrativo que originó el acto violatorio. Este tipo de disposiciones o criterios judiciales son consecuencia del principio revisor que aún rige en varias de las jurisdicciones contencioso administrativas en Latinoamérica. En aplicación de este principio, diversos tribunales han declarado que en el proceso contencioso administrativo su competencia se limita para conocer y resolver de cuestiones que hayan sido objeto de planteamiento y decisión expresa en sede administrativa, por lo que no están habilitados para examinar nuevos planteamientos que no fueron examinados ante la Administración. Esta posición incumple el estándar fijado por la Corte (en el Caso Cantos Vs. Argentina) en el sentido de que “cualquier norma o medida que impida o dificulte hacer uso del recurso de que se trata

constituye una violación del derecho al acceso a la justicia, bajo la modalidad consagrada en el artículo 25 de la Convención Americana”. Además, esta disposición jurisprudencia claramente vulnera el principio de igualdad de partes en el proceso que se traduce en que cada parte disponga de iguales y suficientes oportunidades de manifestar su pretensión.

Otro aspecto en el que el recurso previsto en la legislación mexicana contra actos violatorios provenientes de la Administración Pública Federal es la falta de facultades para hacer cumplir sus determinaciones. Actualmente, el TFJFA está facultado facultades para declarar la existencia de un derecho subjetivo, condenar al cumplimiento de una obligación, declarar la nulidad de la resolución impugnada y condenar a la autoridad a la restitución del derecho subjetivo violado. También para, ante el incumplimiento injustificado de la sentencia, imponer a la autoridad demandada, o a su superior jerárquico, una multa. También existe una previsión para poner en conocimiento de la Contraloría Interna correspondiente los hechos, a fin de ésta determine la responsabilidad del funcionario responsable del incumplimiento y para que, cuando la naturaleza del acto lo permita, comisione a un funcionario jurisdiccional para que dé cumplimiento a lo sentencia. Sin embargo, como se analizó en el presente trabajo, estas disposiciones en la práctica caen en letra muerta. El Tribunal no está facultado para cobrar las multas que él mismo impone, por lo que tiene que solicitar al Servicio de Administración Tributaria, órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para que ejercite sus facultades de cobro. Sin embargo, el servidor público que incumple con los términos de la sentencia, no se entera sino hasta después de mucho tiempo que existe un crédito fiscal en su contra derivado de las multas impuestas por el Tribunal. Ello también se debe a que por disposición legal, las notificaciones del proceso son notificadas al encargado de la defensa jurídica de la autoridad demandada, por lo que no necesariamente el servidor público competente para emitir los actos en cumplimiento, tiene conocimiento de una obligación a su cargo. En cuanto a la posibilidad de comisionar a algún funcionario jurisdiccional para que dé cumplimiento a la sentencia, ni la Ley Orgánica del TFJFA, ni su reglamento interno prevén la existencia de tal funcionario jurisdiccional, ni se han asignado facultades a alguno para que dé cumplimiento sustituto a la sentencia. Tampoco se encuentra reglamentada la forma en que se puede emitir el cumplimiento de sentencia en sustitución.

Por otra parte, a diferencia del Juicio de Amparo, los Magistrados del Tribunal no se encuentran facultados para ordenar la destitución de algún servidor público. La Ley de Amparo prevé para el supuesto de incumplimiento de una sentencia de amparo, entre

otros, la imposición de una pena de cinco a diez años de prisión, multa de cien a mil días y , en su caso, destitución e inhabilitación de cinco a diez años para desempeñar otro cargo, empleo o comisión públicos. De este análisis comparativo resulta inexplicable que al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no se le haya otorgado la facultad de destituir a servidores públicos por incumplimiento de las sentencias y los tribunales de amparo estén facultados para ello y, por otro lado, se considere que el Tribunal cuenta plenas facultades para hacer cumplir sus determinaciones. Por ello, se hace indispensable tomar en cuenta las experiencias que más de sesenta años que la práctica de la justicia administrativa han producido y no limitarse a repetir esquemas que no han resultado efectivos en la búsqueda de garantizar los derechos y libertades de los ciudadanos, y que han sido objeto de estudios doctrinales y reformas legislativas. Así es necesario adoptar nuevos esquemas para, a partir de la experiencia, se comience una nueva etapa dentro del derecho procesal administrativo mexicano.

En las relatadas condiciones el juicio contencioso administrativo federal no cumple con el estándar relativo a que para que un recurso se considere efectivo y otorgue una debida protección se requiere que el Estado provea a los órganos encargados de su trámite y resolución, los medios para ejecutar dichas decisiones definitivas. La Corte Interamericana ha expresado que uno de los efectos que se atribuyen a la cosa juzgada es su obligatoriedad, por lo que la ejecución de las sentencias debe ser considerada como parte integrante del derecho de acceso al recurso que abarque el cumplimiento pleno de la decisión respectiva. Suponer lo contrario conllevaría a la negación misma de este derecho.

En otro punto de análisis, en el sistema jurídico mexicano se ha considerado constante, pero erróneamente que los medios de impugnación, en concreto en materia administrativa, persiguen el restablecimiento de la legalidad, así como garantizar los derechos e intereses de los particulares, sin embargo, ello ha sido insuficiente para consolidar un estado de derecho. Tomando en cuenta el criterio del costo-beneficio que prevalece en la autoridad, por el cual evaluando los mínimos costos que conlleva la realización de actuaciones administrativas ilegales en vista de la escasa impugnación que de dichos actos hacen valer los particulares, es que se hace necesaria la implementación de nuevos instrumentos que no sólo atiendan a una anulación de tales actos, sino a la reparación integral de los daños causados.

Para la Corte Interamericana, el término efectivo significa que el recurso debe ser capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido, por lo que no basta con que el recurso esté previsto en los ordenamientos internos, sino que se requiere que sea idóneo para determinar la existencia de una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. En el Sistema Universal de Derechos Humanos se ha expresado que el resultado de un recurso debe ser la reparación de las víctimas de violaciones y, por tanto, la reparación forma parte de la noción de *recurso efectivo*. También en el Sistema Interamericano se ha reconocido que es un principio del Derecho Internacional, que la jurisprudencia ha considerado “incluso una concepción general de derecho”, que toda violación a una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente. La reparación que se debe a las víctimas o a sus familiares debe estar orientada a procurar la total restitución de los daños causados por el hecho violatorio de los derechos humanos y debe incluir la restitución (*restitutio in integrum*); la restitución en especie (si no fuera posible *in integrum*), la rehabilitación, la indemnización, las medidas de satisfacción y las garantías de no repetición. Además la indemnización debe comprender los conceptos de daño emergente (*damnum emergens*), lucro cesante (*lucrum cessans*), daño moral y daños punitivos.

El juicio contencioso administrativo en este aspecto se encuentra muy lejano de los estándares del sistema interamericano, La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo prevé que uno de los efectos de las sentencias puede ser el reconocer la condena al ente público al pago de una indemnización por los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos. Sin embargo, esta disposición se encuentra limitada. El artículo 6 del mismo ordenamiento prevé como supuestos para que nazca la obligación de indemnizar por el importe de los daños y perjuicios causados, cuando la unidad administrativa de dicho órgano cometa falta grave al dictar la resolución impugnada y no se allane al contestar la demanda en el concepto de impugnación de que se trata y detalla que únicamente se considerará falta grave cuando: se anule por ausencia de fundamentación o de motivación, en cuanto al fondo o a la competencia; sea contraria a una jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de legalidad; y, se anule por desvío de poder. Además, el artículo en mención prevé que la condena en costas o la indemnización se reclamarán a través del incidente respectivo, el que se tramitará conforme a las reglas generales para los incidentes no previstos especialmente.

Entonces la posibilidad de acceder a una indemnización por daños causados por motivo de la indebida actuación de la administración pública, no es consecuencia

inmediata y automática de la emisión de una sentencia de nulidad simple, para efectos o de condena. En términos de la LFPCA, posteriormente a la sentencia se deberá reclamar la indemnización por vía incidental. Además para tener derecho a una indemnización es insuficiente acreditar los daños causados, sino que dependerá que la causa por la que se declaró la nulidad se encuadre en alguno de los supuestos previstos en el artículo 6 del mismo ordenamiento legal. Así, del ordenamiento que rige a la jurisdicción contenciosa administrativa, se evidencia la ineffectividad del juicio contencioso administrativo para reparar los daños producidos con motivo de la ilegal actuación de la administración pública, pues no resulta tan trascendente acreditar la existencia del daño, como una causa específica de nulidad. Esto es ajeno a todo estándar internacional en materia de reparaciones.

En otro aspecto, en el orden jurídico mexicano en materia administrativa no existe disposición alguna tendiente a regular los tipos de reparación. La Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial si bien reconoce la obligación de resarcir el daño que se cause al patrimonio de los particulares por la actividad administrativa irregular, no establece parámetros para fijar las indemnizaciones, por lo que sería necesario adoptar la clasificación expresada a lo largo de años de jurisprudencia por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto a los tipos de reparación - restitución (*restitutio in integrum*); la restitución en especie (si no fuera posible *in integrum*), la rehabilitación, la indemnización, las medidas de satisfacción y las garantías de no repetición, daño emergente (*damnum emergens*), lucro cesante (*lucrum cessans*), daño moral y daños punitivos-. Cabe resaltar que la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial no tiene prevista la existencia de garantías de no repetición. Ello, sin duda, influye en que la naturaleza de los actos impugnados se repita incesantemente, contribuyendo a un clima de impunidad que impera en todos los aspectos de la vida nacional.

En suma puede afirmarse que el Tribunal Federal de Justicia Administrativa no es un tribunal de plena jurisdicción, pero tampoco es de anulación. Más bien, transita hacia una jurisdicción plena, debiendo para ello adoptar diversas disposiciones relativas al reconocimiento del interés legítimo e intereses difusos para acceder a la jurisdicción contenciosa administrativa; el establecer los supuestos de competencia en términos mucho más amplios y menos enumerativos, es decir más por la vía de la generalidad que por la de excepción; la posibilidad de demandar pretensiones ante la administración pública y no únicamente la declaración de nulidad del acto denegatorio previo; la plena

posibilidad de oferta probatoria, sin limitarla a la obligación de agotar los recursos administrativos; disposiciones específicas y desarrolladas para la ejecución de sentencias y hacer procedente la posibilidad de obtener reparaciones condicionada únicamente a la existencia de daños y perjuicios, sin condicionarla a ciertas causales de nulidad. Además, incluir las facultades para incluir en la sentencia las diversas posibilidades de reparación, entre éstas, las garantías de no repetición, con la finalidad de evitar la constante emisión de actos violatorios a los derechos humanos y contribuir a evitar la corrupción e impunidad.

En cuanto a la recepción jurisprudencial del Sistema Interamericano por el Poder Judicial debe advertirse que México, como diversos Estados Latinoamericanos, tradicionalmente se ha mostrado renuente a admitir la aplicación del derecho internacional en el ámbito interno. El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, en el año 1992, emitió un criterio en el que sostenía que tanto las leyes emanadas de la Constitución, como los tratados internacionales, ocupaban el rango inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano. Así, el Estado Mexicano, de haber sido considerado precursor histórico en la protección de los derechos humanos, al haber concebido la figura del juicio de amparo que influyó en que las acciones constitucionales individuales adquirieran una gran relevancia en los sistemas de justicia constitucional, paso a que su sistema de justicia fuera calificado como deficiente. Mientras las cortes de países como Argentina, Costa Rica, Brasil o Argentina impulsaron algunos de los desarrollos sustantivos y procesales más protectores en América, la Corte mexicana siguió atrapada en un estilo de impartición de justicia inflexible y anticuada.

Ello ha comenzado a cambiar paulatinamente y, en ocasiones, con un trazo ambivalente. En el año 2011, a consecuencia de la observación emitida por el Alto Comisionado para los Derechos Humanos en el Examen Periódico Universal. En consecuencia, México modificó su constitución para reconocer en el artículo primero la aplicación directa de los tratados relativos a la protección de los derechos humanos. Después de esto, la Corte Interamericana emitió la sentencia del caso Radilla Pacheco vs, México en la que se incluyó la obligación a cargo de jueces y tribunales de efectuar un control de convencionalidad, para lo cual deben tener en cuenta, no únicamente las disposiciones convencionales, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana. Esta sentencia concluyó con la emisión de diversas tesis de jurisprudencia en las que se reconoció que, de conformidad con lo previsto en el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados

Unidos Mexicanos, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos previstos en los instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate. Con esta línea parecía que el Poder Judicial Federal en México evolucionaba hacia un pleno reconocimiento de la aplicación de los parámetros internacionales del Sistema Interamericano en el plano interno. Empero, en criterios recientemente emitidos la Corte ha vuelto a retomar la pirámide kelseniana de jerarquía normativa, situando en el extremo superior a la norma interna –Constitución-. En otro criterio, sostenido el 13 de diciembre de 2014, la Suprema Corte de Justicia de la Nación expresó que los criterios de jurisprudencia que sostiene, no son susceptibles de someterse a control de Constitucionalidad y/o Convencionalidad ex officio por órganos jurisdiccionales de menor jerarquía.

Como puede apreciarse, de ser un Estado generalmente cauteloso en aceptar los criterios internacionales, México, a través del Poder Judicial, ha pasado a ser un actor preocupado y ocupado en la aplicación de los estándares en materia de Derechos Humanos fijados por el sistema interamericano. Sin embargo, quedan algunas asignaturas pendientes en cuanto al Derecho a un Recurso Efectivo en materia administrativa en México, así como pronunciamientos de la Corte en esta materia que no se adecúan a los estándares internacionales, los que encuentran su razón en la, todavía, reticencia de algunos Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que, inspirados por los lineamientos positivistas y proteccionistas, continúan con una visión conservadora en los conceptos de la soberanía estatal y conservación a ultranza del derecho interno. Queda, también, pendiente de definición la obligatoriedad de aquellos pronunciamientos de organismos internacionales no jurisdiccionales en materia de Derechos Humanos como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los Comités creados para verificar la implantación de los tratados del sistema universal de Derechos Humanos.

También debe concluirse que al momento, la Corte ha cerrado varias opciones para ejercer un control convencional amplio a Jueces y Magistrados en dos sentidos: para inaplicar una restricción constitucional a un derecho humano, aun y cuando sea violatoria de un tratado internacional en la materia y para apartarse de un criterio establecido por un tribunal superior al que está ejerciendo la labor jurisdiccional,

a pesar de que se considere que no resulta acorde al principio de interpretación *pro homine*. Estas decisiones de la Corte podrían derivar en que los jueces nacionales, al no poder ejercer un control convencional interno amplio, estén en la imposibilidad de proteger y reparar un derecho humano ante una violación y derive en una condena en el ámbito supra nacional.

Así se ha dado cumplimiento tanto al objetivo general, como a los particulares, pretendidos con la presente tesis, pues se ha demostrado la hipótesis principal consistente en demostrar que el procedimiento previsto para el Juicio Contencioso Administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal no cumple los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en materia de acceso a un recurso efectivo en los siguientes aspectos antes identificados. Demostración a la que se llegó a través del análisis teórico-conceptual e histórico-convencional de la consagración del Derecho a un Recurso Efectivo, la evolución de la actitud de México ante la justicia y observación internacional, particularmente, ante el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos; el estado actual del diálogo jurisprudencial entre México y los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y el análisis del procedimiento contencioso administrativo en México y el alcance de las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, como impartidor de la justicia administrativa, a la luz de los estándares fijados por el Sistema Interamericano.

FUENTES DE INVESTIGACIÓN

I. LIBROS

1. ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa*, UNAM, México, 1970, segunda edición.
2. ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Trad. Carlos Bernal Pulido, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007.
3. AYALA CORAO, Carlos M., *El Amparo Constitucional y El Amparo Interamericano como Institutos para la Protección de los Derechos Humanos*, Caracas, San José, 1998.
4. BIELSA, Rafael, *Sobre lo Contencioso Administrativo*, Castellui, Argentina, 1964.
5. BOBBIO, Norberto: *El tiempo de los derechos*, Sisterna, España, 1991.
6. BURGOA, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, Porrúa, México, 1995, 27 edición.
7. CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto, *Tratado de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, vol. I, Fabris, Porto Alegre/Brasil, 2003, segunda edición.
8. CAPPELLETTI, Mauro y GARTH, Bryant, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*, trad. de Mónica Miranda, Fondo de Cultura Económica, México, 1996.
9. CARBALLOSA BATISTA, Dagnerys y OCHOA DEL RÍO, José Augusto: *Las garantías legales en Cuba, bases para su perfeccionamiento*. Biblioteca Virtual de Derecho, Economía y Ciencias Sociales, en <http://www.eumed.net/libros-gratis/2010a/633/Resena%20historica%20sobre%20las%20garantias%20constitucionales.htm>
10. CARBONELL, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, CNDH-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2004.
11. CARRILLO FLORES, Antonio, *La Justicia Federal y la Administración Pública*, Porrúa, México, 1973, segunda edición.
12. CASTILLA JUÁREZ, Karlos Artemio, *Acceso Efectivo a la Justicia, elementos y caracterización*, Editorial Porrúa, México, 2012.
13. CASTRO ESTRADA, Álvaro; (2002) *Responsabilidad Patrimonial del Estado*. México: Porrúa, segunda edición.
14. CORTINA GUTIÉRREZ, Alfonso, *Ensayos jurídicos en materia tributaria*, Themis, México, 1993.

15. COUTURE, Eduardo J., *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, B de F., Buenos Aires, 2010.
16. CHAMORRO BERNAL, Francisco, *La Tutela Judicial Efectiva*, Ed. Bosch, Barcelona, 1994.
17. CHAVEZ GARCÍA, José Ramón, *Los derechos de los ciudadanos ante las administraciones públicas*, Trea, España, 1999, primera edición
18. DAHL, Robert A., *La Democracia: Una Guía para los Ciudadanos*. Ed. Taurus, Madrid, 1999.
19. DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *Elementos de Derecho Administrativo*, Limusa, Segundo Curso, México, 1997
20. DE LA HUERTA PORTILLO, Mario, *El Recurso de Revisión ante el Tribunal Fiscal de la Federación*, tesis de licenciatura, Universidad Nacional Autónoma de México, Escuela Nacional de Estudios Profesionales, Acatlán, México, 1984.
21. DE LA SIERRA, Susana, *Tutela cautelar contencioso administrativa y derecho europeo. Un estudio normativo y jurisprudencial*, Thomson-Aranzadi, Navarra, 2004.
22. DE LA TORRE, Jesús Antonio: *Sociología Jurídica y uso alternativo del derecho*. Instituto Cultural de Aguascalientes, México, 1997.
23. DIAZ GARCÍA, Elías, *Estado de derecho y sociedad democrática*, Taurus, Madrid, 1991.
24. ESPARZA LEIBAR, Iñaki, *El principio del Proceso Debido*, Tesis Doctoral, Universitat Jaume I de Castellón, España, fecha de defensa de la tesis 14 de enero de 1994 en <http://www.tdx.cat/TDX-0312108-092039>.
25. FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor: (1999) *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos: aspectos institucionales y procesales*, San José de Costa Rica: IIDH, segunda edición.
26. FERRAJOLI, Luigi
 - a. *Garantismo y la filosofía del derecho*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2000.
 - b. _____ *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Colección Estructuras y Procesos, serie Derecho, Trotta, Madrid, 2004, sexta edición
27. FERREIRA, R. Gustavo, *Notas sobre derecho constitucional y garantías*, Ediar, Buenos Aires, 2001.
28. FIX-ZAMUDIO, Héctor:
 - a. *México y La Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1999, segunda edición.
 - b. *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, Porrúa-UNAM, México, 2005.
29. FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALENCIA CARMONA Salvador, *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, Porrúa-UNAM, México, 1999.

30. FLORES ZAVALA, Ernesto, *Elementos de Finanzas Públicas*, Porrúa, México, 1969, undécima edición.
31. FRAGA, Gabino, *Derecho Administrativo*, Porrúa, México, 1994, 33ª edición.
32. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *Hacia una justicia administrativa*, Civitas, Madrid, 1992, segunda edición ampliada.
33. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERÁNDIZ Tomás-Ramón, *Curso de Derecho Administrativo*, tomo II, Civitas, Madrid, 2001.
34. GARCÍA CHAVARRÍA, Ana Belem, *Los procedimientos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2011.
35. GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Teoría general del derecho y del Estado*, UNAM, México, 1983.
36. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio: *La Jurisdicción Interamericana de Derechos Humanos (Estudios)*, Corte Interamericana de Derechos Humanos y Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, México, 2006.
37. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y DEL TORO HUERTA, Mauricio Iván, *México ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos –Decisiones y transformaciones-*, Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2011.
38. GIDI, Antonio y FERRER MAC-GREGOR, Eduardo: *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos*, Porrúa-Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, México, 2003.
39. GOMEZ LARA, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, Textos Universitarios, México, 1976, primera reimpresión.
40. GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús:
 - a. _____ *Derecho procesal administrativo*, tomo I, Madrid: Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957.
 - b. _____ *El Derecho a la Tutela Jurisdiccional*, Civitas, Madrid, 2001,
41. GORDILLO, Agustín, “Teoría general del derecho administrativo” en *Tratado de derecho administrativo y obras selectas*, tomo 8, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 2013, primera edición.
42. GUERRERO, Ana Luisa, *Filosofía política y derechos humanos*, UNAM, México, 2002
43. GUTIÉRREZ CONTRERAS, Juan Carlos (Coordinador), *La sentencia de la Corte IDH Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos, Peritaje de Carlos Montemayor: “La violencia de Estado en México durante la llamada guerra sucia del siglo XX”*, Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C., México, 2010, en <http://cmdpdh.org/wp-content/uploads/2013/01/La-Sentencia-de-la-Corte-IDH-vs.-Estados-Unidos-Mexicanos-Caso-Radilla-Pacheco-AFADEM-CMDPDH.pdf>.

44. GUTIÉRREZ RIVAS, Rodrigo y RIVERA MALDONADO, Aline, "El Caso "Mininuma": Un litigio estratégico para la justiciabilidad de los derechos sociales y la no discriminación en México" en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, número 251, enero-junio, Tomo LIX, UNAM, México, 2009 <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/251/pr/pr5.pdf>
45. GUTIÉRREZ RIVAS, Rodrigo y SALAZAR UGARTE, Pedro, *Igualdad, no discriminación y derechos sociales. Una vinculación virtuosa*. Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, México, 2011 en http://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/INDYDS.pdf
46. HALLIVIS PELAYO, Manuel, *Fisco, federalismo y globalización en México*, taxx editores, México, 2003.
47. HARRIS, David (Et. Al), *Law of the European Convention on Human Rights*, Butterworths, Londres, 1995.
48. HUERTA OCHOA, Carla, *Mecanismos Constitucionales para el Control del Poder Político*, UNAM, México, 2001.
49. HURTADO POZO, José, *Nociones Básicas de Derecho Penal de Guatemala*, Parte General, Universitas Friburgensis, Suiza, 2000, <http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/obras/hurtadoPozo1.htm>.
50. KELSEN. Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución (La justicia constitucional)*, Serie Ensayos Jurídicos, número 5, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2001.
51. KORODY TAGILAFERRO, Juan Esteban, *El amparo constitucional y los intereses colectivos y difusos*, Sherwood, Venezuela, 2004
52. LASO SAYAGUES, Enrique, *Tratado de Derecho Administrativo*, FCU, Montevideo, 1991.
53. LARA PONTE, Rodolfo, *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, Porrúa, México, 1997.
54. LAUBADÈRE, André de, *Traité de Droit Administratif*. Ed. Librairie générale de Droit et de jurisprudence, Tomo I. París, 1980, octava edición
55. LONG, Marceau Et. Al, *Los grandes fallos de la jurisprudencia administrativa francesa*, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 2000.
56. LOPEZ MARTIN, Ana Gemma: *La reclamación individual como técnica de control del respeto a los derechos humanos. ¿Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas o Tribunal Europeo de Derechos Humanos?*, Cursos de derechos humanos de Donostia-San Sebastián, Vol. 5, España, 2004 en Biblioteca electrónica de la Universidad Complutense de Madrid, http://eprints.ucm.es/6999/1/RECLAMACIÓN_INDIVIDUAL.pdf
57. LÓPEZ PORTILLO Y PACHECO, José: *Génesis y teoría general del Estado moderno*, IEPES-PRI, México, 1976, tercera edición

58. MALPICA DE LAMADRID, Luis: (2002) *La Influencia del Derecho Internacional en el Derecho Mexicano. La apertura del modelo de desarrollo de México*. México: Noriega.
59. MARABOTTO LUGARO, Jorge A., *Un derecho humano esencial: el acceso a la justicia*, en Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2003 en Biblioteca Jurídica Virtual <http://juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2003/pr/pr16.pdf>.
60. MARGAIN MANAUTOU, Emilio, *De lo Contencioso Administrativo. De anulación o de ilegitimidad*, Porrúa, México, 2002, décimo primer edición.
61. MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando M., *Derecho Internacional Público (Parte General)*, Trotta, España, 1999, tercera edición.
62. MARTÍNEZ LARA, Ramón, *El Sistema Contencioso Administrativo en México*, Trillas, México, 1990.
63. MEDINA QUIROGA, Cecilia, *La Convención Americana: vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile y Centro de Derechos Humanos, Chile, 2003 en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/23072.pdf>.
64. MEDINA ROSAS, Andrea, *Campo Algodonero. Análisis y propuestas para el seguimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra del Estado mexicano*, CLADEM, Red Mesa de Mujeres de Ciudad Juárez A. C., México, 2010 en <http://mx.boell.org/es/2010/05/27/campo-algodonero-analisis-y-propuesta-para-el-seguimiento-de-la-sentencia-de-la-corte>.
65. MONSERRIT ORTIZ SOLTERO, Sergio, *Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos*, Porrúa, México, 2001, 2ª edición.
66. MORAVCSIK, Andrew: "The origins of human rights regimes: democratic delegation in postwar Europe" in *International Organization*, vol. 54, num. 2, 2000.
67. MORÓN PALOMINO, Manuel, *Derecho Procesal Civil, Cuestiones fundamentales*, Marcial Pons, Madrid, 1993.
68. MOYER, Charles, "The Role of Amicus Curiae in the Inter-American Court of Human Rights" en *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudios y Documentos*, IIDH, San José, 1985 en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/a11770.pdf>.
69. MUÑOZ, Luis, *Comentarios a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, volumen II, Biblioteca Lex de Derecho y Ciencias Sociales, México, 1947.
70. NADER KURI, Jorge, *El Sistema penal acusatorio, los juicios orales y sus implicaciones en la prisión preventiva* en http://www.poder-judicial-bc.gob.mx/admonjus/n27/AJ27_001.htm.
71. NIKKEN, Pedro, "El Concepto de Derechos Humanos" en *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 1994, en

<http://www.disaster-info.net/desplazados/Venezuela/documentos/konrad/recopdh03concepto.htm>.

72. NEVES, Marcelo, *La Fuerza Simbólica de los Derechos Humanos*, Cuadernos de Filosofía del Derecho, número 27, Doxa, Argentina, 2004.
73. NINO, Carlos Santiago, *Ética y Derechos Humanos, Un ensayo de fundamentación*, Astrea, Argentina, 1989.
74. NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Teoría y Dogmática de los Derechos Fundamentales*, serie doctrina jurídica, número 156, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2003.
75. ORTIZ TREVIÑO, Rigoberto Gerardo, *La Seguridad Jurídica, los derechos humanos en la jurisprudencia mexicana*, CNDH, México, 2004,
76. O'DONNELL, Daniel, *Derecho internacional de los derechos humanos*, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Tomo II, Bogotá, 2004.
77. PACHECO G., Máximo: *Los Derechos Humanos. Documentos Básicos*, Jurídica de Chile, Santiago, 1992.
78. PARRA, José Joaquín: Formulación de la Doctrina Drago y su influencia política y jurídica en <http://www.pdvsa.com/interface.sp/database/fichero/free/4999/638.PDF>.
79. PASTOR RIDUEJO, José A., *Curso de Derecho Internacional Público*, Tecnos, Madrid, 1986.
80. PEÑARANDA RAMOS, José Luis, *El Control de la Actuación Administrativa por la Jurisdicción Contencioso-Administrativa: Elementos Generales*, Universidad Carlos III de Madrid, Licencia Creative Commons Atribución – No Comercial en <http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/organizacion-y-actividad-de-las-administraciones-publicas-2013/materiales-de-clase/OCW-OAAP-Leccion-11.pdf>
81. PÉREZ-LEÓN ACEVEDO, Juan Pablo, “Las reparaciones en el derecho internacional de los derechos humanos, Derecho Internacional Humanitario y Derecho Penal Internacional” en *American University International Law Review*, Vol. 23, N. 1., Washington College of Law, 2008.
82. RODRÍGUEZ MANZO, Graciela, *Responsabilidad y Reparación, un enfoque de derechos humanos*, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal-Universidad Iberoamericana y FUNDAR, Centro de Análisis e Investigación, A.C., México, 2007
83. SAAVEDRA ÁLVAREZ, Yuria, *El trámite de casos individuales ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2011,
84. SÁNCHEZ PICHARDO, Alberto C., *Los medios de impugnación en materia administrativa. Recursos administrativos, juicio de nulidad y amparo en materia fiscal y administrativa*, Porrúa, quinta edición, México, 2004

85. SAVATER, Fernando, "Fundamento y Disputa de los Derechos Humanos" en *Ética como amor propio*, Conaculta-Mondadori, México, 1991.
86. SEPÚLVEDA, César, "México, la Comisión Interamericana y la Convención Americana sobre Derechos Humanos", *La protección nacional de los derechos del hombre. Balance y perspectivas*, México, UNAM, 1983 en Biblioteca Jurídica Virtual, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/908/9.pdf>
87. SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho Administrativo*, Porrúa, México, 1998.
88. SILVA GARCÍA, Fernando, *Jurisprudencia Interamericana sobre Derechos Humanos, criterios esenciales*, Tirant lo Blanch, Madrid, 2012 en Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
http://www.cjf.gob.mx/Reformas/documentos/JurisprudenciaInteramericanaDerechosHumanos_FernandoSilva.pdf.
89. SOBERANES José Luis y FIX-ZAMUDIO Héctor: (1996) *El derecho en México*, México: FCE.
90. SOMMERMANN, Karl-Peter: *El papel de la ley Alemana de la justicia administrativa para la realización del Estado de derecho* en http://www.kas.de/wf/doc/kas_16958-544-4-30.pdf.
91. SORENSEN, Max, *Manual de Derecho Internacional Público*, Fondo de Cultura Económica, México, 1994
92. TARDÍO PATO, José Antonio, *Lecciones de Derecho Administrativo. Acto administrativo, procedimiento y recursos administrativos y contencioso-administrativos*, Editorial Club Universitario, España, 2011
93. TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, México, 2005.
94. TRON PETIT, Jean Claude y ORTIZ REYES, Gabriel, *La nulidad de los actos administrativos*, Porrúa, México, 2006.
95. TRUJILLO ARIZA, Eduardo: *El Plazo Razonable. Análisis interpretativo del criterio usado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Valle Jaramillo Vs. Colombia* en <http://148.226.12.104/bitstream/123456789/36386/1/vozppn2p40.pdf>
96. VEDEL, George, *Derecho administrativo*, Biblioteca Aguilar, Madrid, 1980.
97. WEYL, Monique y WEYL, Roland, *Revolución y Perspectivas del Derecho*, Grijalvo, México, 1997
98. Amnistía Internacional, *México: Las autoridades guardan silencio ante el aumento alarmante de las denuncias de tortura y malos tratos*, septiembre 4, México, 2014 en <http://amnistia.org.mx/nuevo/2014/09/04/mexico-las-autoridades-guardan-silencio-ante-el-aumento-alarante-de-las-denuncias-de-tortura-y-malos-tratos/?o=n>.
99. Asociación Europea de Arbitraje, "El principio Kompetenz-Kompetenz" en *todo sobre arbitraje*, 2014 en <https://todosobrearbitraje.wordpress.com/2014/07/25/el-principio-de-kompetenz-kompetenz/>

100. Centro de Derechos Humanos de la Montaña "Tlachinollan", Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez y Centro por la Justicia y el Derecho Internacional: *La Impunidad Militar a Juicio, los casos de: Valentina Rosendo Cantú, Inés Fernández Ortega y los campesinos ecologistas Rodolfo Montiel Flores y Teodoro Cabrera García*, México, 2010 en http://www.tlachinollan.org/wp-content/uploads/2015/01/impunidad_militar_a_juicio.pdf.
101. Centro por la Justicia y el Derecho Internacional: *México en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, en <http://www.cimac.org.mx/secciones/estrategiasprensa/oea/mexicoycidh.pdf>.
102. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano*, Secretaría de la ColDH – Con la asistencia financiera del Ministerio de Asuntos Exteriores de Noruega, San José de Costa Rica, 2012.
103. Defensoría del Pueblo, *Incumplimiento de Sentencias por parte de la Administración Estatal*, Lima, Octubre de 1998.
104. Instituto Interamericano de Derechos Humanos:
 - a. _____ *Guía sobre Aplicación del Derecho Internacional en la Jurisdicción Interna*, IIDH, Costa Rica, 1996.
 - b. _____ *Guía informativa*, XVIII Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 2000.
 - c. _____ *Manual autoformativo sobre acceso a la justicia y derechos económicos, sociales y culturales*, IIDH, San José de Costa Rica, 2011.
105. Organización de Estados Americanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *El Acceso a la Justicia como Garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Estudio de los Estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.129 Doc. 4, 7 septiembre 2007, Original: Español*.
106. Organización de las Naciones Unidas: Alto Comisionado para los Derechos Humanos, *Trabajando con el Programa de las Naciones Unidas en el ámbito de los Derechos Humanos – Un manual para la sociedad Civil*, Nueva York y Ginebra, 2008.
107. Real Academia Española "Sencillo, Ila" en Diccionario de la Lengua Española, 2012 en <http://lema.rae.es/drae/?val=sencillo>
108. Suprema Corte de Justicia de la Nación:
 - a. _____ *Las Garantías de Seguridad Jurídica*. Colección Garantías Individuales, México, 2003.
 - b. _____ *Caso Castañeda*, Serie Decisiones Relevantes, número. 13, México, 2006, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=2380>
 - c. _____ *La Corte Internacional de Justicia y la protección de los derechos del individuo: el Caso Avena*, México, 2013.

II. CAPÍTULOS DE COMPILACIONES.

109. ABREU BURELLI, Alirio, "Independencia judicial (jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos)" en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Fundación Konrad-Adenauer, Tomo II, Uruguay, 2007

110. AYALA CORAO, Carlos M., “La Jerarquía de los Tratados de Derechos Humanos” en MÉNDEZ Juan E. y COX, Francisco (Editores), *El Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*, San José de Costa Rica, 1998, p. 147.
111. BARNÉS VÁSQUEZ, Javier (Coord), “Addenda: un apunte introductorio sobre la tutela judicial efectiva en la Constitución italiana”, en *La justicia administrativa en el derecho comparado*, Civitas, Madrid, 1993 en http://www.uhu.es/javier_barnes/Other_Publications_files/La%20Tutela%20Judicial%20Efectiva%20en%20la%20Constitucion%20Alemana0001.pdf.
112. BREWER, CARÍAS, Allan R., “El control de convencionalidad, con particular referencia a la garantía del derecho a la protección judicial mediante un recurso sencillo, rápido y efectivo de amparo de los Derechos Humanos” en BREWER CARÍAS Allan R. Y SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, *Control de convencionalidad y responsabilidad del Estado*, Universidad Externado de Colombia, 2013.
113. CARRILLO FLORES, Antonio, “Orígenes y desarrollo del Tribunal Fiscal de la Federación” en *Memoria de las Conferencias sustentadas con motivo del XXX Aniversario de la Promulgación de la Ley de Justicia Fiscal*, *Revista del Tribunal Fiscal de la Federación*, México, 1967.
114. DULITZKY, Ariel, “La visión integral del Sistema Interamericano de Derechos Humanos” en *Víctimas sin mordaza, el impacto del sistema interamericano en la justicia trasnacional en Latinoamérica: los casos de Argentina, Guatemala, El Salvador y Perú*, Due Process of Law, The United States Institute of Peace y Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, México, 2007, en <http://www.dplf.org/uploads/1202485080.pdf>.
115. FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y SILVA GARCÍA, Fernando: “Homicidios de mujeres por razón de género. El Caso Campo Algodonero” en Eduardo FERRER MAC-GREGOR y Mariela MORALES ANTONIAZZI (Coordinadores) *La Justicia Constitucional y su internacionalización ¿Hacia un ius constitutionale commune en América Latina?*, Tomo II, UNAM, México, 2010.
116. FIX-ZAMUDIO, Héctor:
- a. _____ (1999) en *Protección Jurídica de los Derechos Humanos (Estudios Comparativos)*, México: CNDH, segunda edición:
 - “Avances y perspectivas de la protección procesal de los derechos humanos en Latinoamérica”
 - “Protección Procesal de los Derechos Humanos”.
 - b. _____ *Justicia Constitucional, Ombudsman y Derechos Humanos*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2001, segunda edición aumentada:
 - “*El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en las Constituciones Latinoamericanas y en la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”
 - “Las relaciones entre los tribunales nacionales y los internacionales”
117. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y DEL TORO HUERTA, Mauricio Iván, *México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, veinticinco años de jurisprudencia*, en GARCÍA RAMÍREZ, Sergio (Coordinador), *La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos*

- Humanos, volumen II, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2006 en Biblioteca Jurídica Virtual, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM en <http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2194/4.pdf>.
118. GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda (Compiladora), “Estado Constitucional y Protección Internacional” en *Pasado Presente y Futuro de los Derechos Humanos*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos y Universidad Nacional de Educación a Distancia, México, 2004
 119. MÁRQUEZ, Edith, “El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos”, en *Similitudes y Divergencias entre los Sistemas de Protección Regional de los Derechos Humanos, el caso de América y Europa: Memoria del Seminario Internacional*, Comisión Nacional de los Derechos, México, 2000.
 120. NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, “Soberanía, las constituciones y los tratados internacionales en materia de derechos humanos” en CARBONELL, Miguel (compilador) *Teoría Constitucional y Derechos Fundamentales*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2002.
 121. NIKKEN, Pedro: (1994) “El Concepto de Derechos Humanos” en *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos en <http://www.disaster-info.net/desplazados/Venezuela/documentos/konrad/recopdh03concepto.htm> el 4 de octubre de 2014.
 122. PAMPILLO BALIÑO, Juan Pablo, “Estándares Internacionales de Derechos Humanos” en Roberto CAPPITANI y Mario I. ÁLVAREZ LEDESMA (Coordinadores), *Diccionario Analítico de Derechos Humanos*, Lifelong Learning Programme, Università degli Studi di Perugia y Tecnológico de Monterrey, Italia, 2013.
 123. PÉREZ SOLLA, María Fernanda: *Algunos casos de responsabilidad internacional en el Sistema Interamericano* en GORDILLO Agustín (Et. Al.), *Derechos Humanos*, FDA, Buenos Aires, 1998, cuarta edición, cap. XIV en <http://www.gordillo.com/Pdf/Dh-4/dh4%C2%AA-xiv.pdf>
 124. PINTO, Mónica, “El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos” en ABREGÚ, Martín y COURTIS Christian (compiladores), *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*, Centro de Estudios Legales y Sociales, CELS y Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997.
 125. POU GIMÉNEZ, Francisca, “El nuevo amparo mexicano y la protección de los derechos: ¿ni tan nuevo ni tan protector?” en *Anuario de Derechos Humanos*, número 10, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, 2014.
 126. SAGÜÉS, María Sofía, “El acceso a la justicia en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. Proyección en la Jurisdicción Constitucional” en FERRER MAC GREGOR, Eduardo y ZALDIVAR LELO DE LARREA, Arturo, *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, Tomo IX, UNAM, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, Marcial Pons, México, 2008, en Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2562/27.pdf>

127. SALTALAMACCHIA ZICCARDI, Natalia y COVARRUVIAS VELASCO, Ana, “La dimensión internacional de la reforma de derechos humanos: antecedentes históricos” en Miguel CARBONELL y Pedro SALAZAR (Coordinadores): *La Reforma Constitucional de Derechos Humanos. Un nuevo paradigma*. Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2012.
128. SALVIOLI, Fabián:
- a. _____ “Algunas reflexiones sobre la indemnización en las sentencias de la corte interamericana de derechos humanos” en *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, vol. III, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 1995.
 - b. _____ “La competencia consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: marco legal y desarrollo jurisprudencial” en *Homenaje y Reconocimiento a Antônio Cançado Trindade*, tomo III, Sergio Fabris, Brasilia, 2004.
 - c. _____ “Un análisis desde el principio pro persona sobre el valor jurídico de las decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos Buenos” en *Defensa de la Constitución: libro homenaje a Germán Bidart Campos*, Ediar, Buenos Aires, 2003.
129. STEINER, Christian y URIBE, Patricia: *Convención Americana sobre Derechos Humanos (Comentada)*, Fundación Konrad Adeuner –Programa Estado de Derecho para Latinoamérica- y Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2014:
- a. GARCÍA-SAYÁN, Diego, “Prefacio”.
 - b. SILVA MEZA, Juan N., “Prologo: El diálogo jurisprudencial y la internacionalización de los Derechos Humanos”
 - c. _____, “Una nueva mirada al derecho internacional público desde los ámbitos nacionales”
130. VENTURA ROBLES, Manuel E., “La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de acceso a la justicia e impunidad” conferencia en el Seminario “Corte Interamericana de Derechos Humanos”, organizado por el Superior Tribunal de Justicia del Brasil, Brasilia, 31 de marzo de 2006 en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r31036.pdf>
131. Comisión Nacional de Derechos Humanos, *Mecanismos de Protección a los derechos humanos*, Colección Los Derechos Humanos y la Globalización, fascículo 9, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2005.
- a. ACUÑA LLAMAS, Francisco Javier: “Algunas Reflexiones Complementarias”.
 - b. OLGUIN URIBE, Francisco: “El Tribunal Europeo de los Derechos Humanos. Origen y Evolución”.

III. ARTÍCULOS DE PUBLICACIONES PERIÓDICAS

132. ACUÑA, Juan Manuel: “Democracia y derechos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos” en *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, número 30, Enero-Junio, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2014, en <http://www.elsevier.es/es-revista-cuestiones-constitucionales-revista-mexicana-derecho-113-articulo-democracia-derechos-el-sistema-interamericano-90371161>
133. ANAYA MUÑOZ, Alejandro: “La política exterior de México durante el sexenio de Vicente

- Fox*”, en *Foro Internacional*, Volumen LIII, número 3-4, julio-diciembre, 2013-2014 en <http://www.uia.mx/web/html/actividades/sexenio/LaPoliticaExterior.pdf>
134. APONTE NUÑEZ, Emercio, “Alcance de la tutela judicial efectiva reconocida en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela” en *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*, Universidad Católica de Perú, San Miguel Lima, 2010, en <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprocesal/article/view/2087>
 135. ARAÚJO-OÑATE, Rocío Mercedes, “Acceso a la justicia efectiva. Propuesta para fortalecer la justicia administrativa. Visión de derecho comparado” en *Revista de Estudios Socio-jurídicos*, número 13, enero-junio, Universidad del Rosario, Bogotá, 2011.
 136. ATCHABAHIAN, Adolfo, “Lo Contencioso Tributario en América” en *Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal de la Federación*, 2º número extraordinario, México, 1966.
 137. AYALA CORAO, Carlos,
 - a. _____ “La independencia de la Justicia y los Procesos Constituyentes en la Región Andina” en *Estudios Constitucionales*, año 6, número 1, Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca, Santiago, 2008.
 - b. _____ “La Ejecución de Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” en *Estudios Constitucionales*, año 5, número 1, Universidad de Talca, 2007.
 138. CARMONA TINOCO, Jorge Ulises, “Algunos aspectos de la participación de México ante los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos” en *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, número 9, Julio – Diciembre, México: UNAM, 2003, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/9/ard/ard1.htmont/9/ard/ard1.htm>
 139. CARRILLO FLORES, Antonio: (1967) “Orígenes y desarrollo del Tribunal Fiscal de la Federación” en *Memoria de las Conferencias sustentadas con motivo del XXX Aniversario de la Promulgación de la Ley de Justicia Fiscal*, México: Revista del Tribunal Fiscal de la Federación.
 140. CASSAGNE, Juan Carlos: “La tutela judicial efectiva. Su incompatibilidad con el dogma revisor y con la regla del agotamiento de la vía administrativa”, *Revista de Derecho Administrativo*, Buenos Aires: Abeledo-Perrot, número 32.
 141. CONCHA MALO, Miguel, “México ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos” en *Contralinea*, 1 de abril de 2013, México, 2013 en <http://contralinea.info/archivo-revista/index.php/2013/04/01/mexico-ante-la-corte-interamericana-de-derechos-humanos/>
 142. COURTIS, Christian. “El derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo frente a afectaciones colectivas de derechos humanos” en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, número 5, Porrúa-Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, México, 2006 en http://newnaildesigns.com/revistas/5/pdf/47_79.pdf
 143. DE LA HUERTA PORTILLO, Mario y MARMOLEJO CERVANTES, M.A., “Modificación del Criterio Jurisprudencial en materia de Litis Abierta, ¿Un Acto de Descontrol de Constitucionalidad y Convencionalidad a Cargo de la SCJN?” en *Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa*, año VI, número 15, Enero, Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativa del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, México, 2014

144. DÍEZ –PICAZO PONCE DE LEÓN, Luis, “Notas sobre el derecho a la tutela efectiva” en *Revista del Poder Judicial*, número 5, marzo, Consejo General del Poder Judicial del Reino de España, Madrid, 1987, en <http://www.derechoycambiosocial.com/revista010/tutela%20judicial%20efectiva.htm>
145. FERRER MAG-GREGOR, Eduardo:
- a. _____ “Eficacia de la sentencia interamericana y la cosa juzgada internacional: vinculación directa hacia las partes (res judicata) e indirecta hacia los estados parte de la convención americana (res interpretata) (Sobre el cumplimiento del Caso Gelman Vs. Uruguay)” en *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, número 35, Poder Judicial de la Federación, Consejo de la Judicatura Federal, Instituto de la Judicatura Federal y Escuela Judicial, México, 2013.
 - b. _____ “Del Amparo nacional al amparo internacional” en *Realidad Jurídica*, volumen 2, número 1, 2004, en <http://realidadjuridica.uabc.mx/realidad/contenido-amparo.ht>
146. FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y PELAYO MOLLER, Carlos María, “La obligación de “respetar” y “garantizar” los derechos humanos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, Análisis del artículo 1° del pacto de San José como fuente convencional del derecho procesal constitucional mexicano” en *Estudios constitucionales*, Año 10, N° 2, Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca, Santiago, 2012 en <http://www.revistasconstitucionales.unam.mx/pdf/3/art/art4.pdf>.
147. FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y SILVA GARCÍA, Fernando, “Jurisdicción militar y derechos humanos. El Caso Radilla ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos” en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, volumen 45, número 133, enero-abril, México, 2012.
148. FIX ZAMUDIO, Héctor, “Organización de los Tribunales Administrativos” en *Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal de la Federación*, 4º número extraordinario, México, 1971.
149. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio: “El debido proceso. Concepto general y regulación en la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, número 117, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2006 en www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/117/art/art2.htm
150. GARRIDO FALLA, Fernando, “La obligación de resolver: actos presuntos y silencio administrativo” en RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime: *Procedimiento administrativo. Ponencias del IV Encuentro hispano-argentino sobre Derecho Administrativo*, Escola Gallega de Administración Pública, Santiago de Compostela, 1994.
151. GÓMEZ-ROBLEDO, Juan Manuel, “México y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: una asociación mutuamente provechosa” en *Excelsior*, México, 18 de agosto de 2014 en http://www.excelsior.com.mx_www.excelsior.com.mx/opinion/mexico-global/2014/08/18/976748.

152. GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso: "Caso González y otras ('Campo Algodonero') Vs. *Estados Unidos Mexicanos*, CIDH. Sentencia del 16 de noviembre de 2009", en *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, número 23, julio-diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2010 en <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/CuestionesConstitucionales/23/cj/cj9.pdf>

153. GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo, "El debido proceso constitucional. Reglas para el control de los poderes desde la magistratura constitucional" en *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, número 7, julio-diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2002, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/CuestionesConstitucionales/numero/7/ard/ard2.htm>

154. HELLER, Claude: "México en la OEA: tesis y posiciones tradicionales" en *Revista Mexicana de Política Exterior*, número 55-56, febrero, S.R.E., México, 1999.

155. LARA PONTE, Rodolfo, "Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano" en *Estudios Doctrinales*, número 151, serie G, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 1993.

156. LUNA, Lucía, "Derechos Humanos: incorporan a México al club de los renegados" en *Proceso*, número 40, 28 de junio de 1993.

157. MARTÍNEZ BULLÉ GOYRI, Víctor, "La Reforma del artículo 102, apartado "B", de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos" en *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, número 1, julio-diciembre, Biblioteca Jurídica Virtual, UNAM, México, 1999, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/1/cl/cl12.htm>

158. MOSRI GUTIÉRREZ, Magda Zulema, "Control Difuso de Constitucionalidad y de Convencionalidad y su Aplicación en la Materia Fiscal y Administrativa" en *Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa*, año VI, número 15, Enero, Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativa del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, México, 2014.

159. NAJAR, Alberto y PAULLIER, Juan: "México: informe de expertos desmiente la versión oficial de que los estudiantes de Ayotzinapa fueron incinerados" en *BBC Mundo*, México, 6 septiembre 2015 en http://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/09/150906_mexico_informe_expertos_giei_cidh_estudiantes_ayotzinapa_jp

160. NAVA NEGRETE, Alfonso, "70 años del Tribunal Administrativo Federal en México", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo LVII, número 247, enero-junio, México, 2007 en Biblioteca Jurídica Virtual http://www.derecho.unam.mx/revista/revista_247/articulo13-247.html.

161. PAULLIER, Juan: "México: así reaccionó el gobierno al informe sobre los estudiantes de Ayotzinapa" en *BBC Mundo*, México, 6 de septiembre de 2015 en http://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/09/150906_mexico_estudiantes_informe_ayotzinapa_giei_reaccion_gobierno_jp.shtml

162. PÉREZ LÓPEZ, Miguel, "Derecho Administrativo. Notas sobre el procedimiento administrativo" en *Vínculo Jurídico*, número 19, Julio-Septiembre, Universidad Autónoma de

Zacatecas, Facultad de Derecho, México, 1994 en <http://www.uaz.edu.mx/vinculo/webvrij/rev19-5.htm>

163. PÉREZ LÓPEZ, Miguel: “Estudio sobre las Salas Especializadas del Tribunal Federal De Justicia Fiscal y Administrativa. Notas sobre las reformas al reglamento interior del tribunal federal de justicia fiscal y administrativa - octubre de 2011 y febrero de 2012” en *Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa*, año VII, número 18, enero-mayo, Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativo del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, México, 2015, en <http://www.tfjfa.gob.mx/investigaciones/pdf/estudiosobrelasalasespecializadastfjfa.pdf>
164. PÉREZ SILVA, Ciro:
 - a. _____ “Recibí presiones para minimizar mi informe sobre tortura: Méndez” en *Periódico La Jornada*, México, jueves 2 de abril de 2015.
 - b. _____ “Postura del Gobierno” en *Periódico la Jornada*, México, jueves 2 de abril de 2015.
165. PERRINO, Pablo Esteban, “El Derecho a la Tutela Judicial Efectiva y el Acceso a la Jurisdicción Contencioso Administrativa” en *Revista de Derecho Público*, Rubinzal-Culzoni, Proceso administrativo, tomo I, Buenos Aires, 2003,
166. PETRICH, Blanche: “Forenses argentinos recomendaron a la PGR enviar restos calcinados a Austria” en *La Jornada*, número 11/14, México, 14 de noviembre de 2014, en <http://www.jornada.unam.mx/2014/11/14/politica/007n1pol>
167. RANGEL HERNÁNDEZ, Laura, “Sentencias condenatorias al Estado mexicano dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y sus implicaciones en el orden jurídico nacional” en *Revista IUS*, julio/diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas de Puebla, México, 2011.
168. RECASÉNS, SICHES, Luis: “Los derechos humanos” en *Diánoia*, número 20, Instituto de Investigaciones Filosóficas, UNAM y Fondo de Cultura Económica, México, 1974.
169. RODEA, Felipe: “EPN ordena crear fiscalía especializada para buscar a los desaparecidos” en *El Financiero*, México, 24 de septiembre de 2015 en <http://www.elfinanciero.com.mx/nacional/enp-creara-fiscalia-especializada-para-buscar-a-los-desaparecidos.html>
170. RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl, “Definitividad del Procedimiento Administrativo Fiscal” en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, número 100, Enero-Abril, Nueva Serie Año XXXIV, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2001, en Biblioteca Jurídica Virtual <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/100/art/art7.htm>
171. RUIZ SANDOVAL, Erika, “La política exterior de México durante el sexenio de Vicente Fox: mucho discurso y pocas nueces” en *Foro Internacional*, XLVIII, núm. 1-2, enero-junio, Colegio de México, México, 2008, en <http://www.redalyc.org/pdf/599/59916819004.pdf>
172. SÁNCHEZ GIL, Rubén, “El derecho de acceso a la justicia y el amparo mexicano” en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. Proceso y Construcción*, año V, núm.

- 4, julio-diciembre, Porrúa-Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, México, 2005.
173. SEPÚLVEDA AMOR, Bernardo: “Las relaciones interamericanas: cuestiones de política, derecho y diplomacia” en *Revista Mexicana de Política Exterior*, número 59, noviembre-febrero, S.R.E., México, 1999-2000 en <http://revistadigital.sre.gob.mx/images/stories/numeros/n59/sepulveda.pdf>
 174. TOSCANO LÓPEZ, Fredy Hernando, “Una aproximación conceptual al acceso efectivo a la administración de justicia a partir de la teoría de la acción procesal (A Conceptual Approach to the 'Effective Access to Justice' in the Procedural Action Theory)” en *Revista de Derecho Privado*, número 24, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2013 en <http://ssrn.com/abstract=2306296>.
 175. TRON PETIT, Jean Claude y FUENTES MACÍAS, Cristina: “El interés en el derecho mexicano” en *Revista Mexicana de Procuración de Justicia*, volumen I, número 5, junio, México, 1997
 176. VÁZQUEZ BUSTOS, Vicente, “Incorporación del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa al Poder Judicial de la Federación” en *Acta Universitaria*, volumen 13, número 1, enero-abril, Universidad de Guanajuato, México, 2003.
 177. VELÁSQUEZ MUÑOZ, Carlos Javier, “Ejercicio de la Potestad Sancionadora de la Administración en España y Colombia para la protección del Medio Ambiente y los Recursos Naturales” en *Revista de Derecho*, número 22, julio-diciembre, Ediciones Uninorte, División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte, Barranquilla, Colombia, 2004.
 178. VENTURA ROBLES, Manuel E. y ZOVATTO G. Daniel, “La naturaleza de la función consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” en *Revista I.I.D.H.*, número 7, enero junio Costa Rica, 1988.
 179. Embajada de Francia en México: Servicio Regional de Información: “Las Instituciones Políticas de Francia (El Presidente de la República – El Primer Ministro y el Gobierno – El Parlamento)” en *Francia Hechos y Cifras*, número 7, Mayo, México, 1991.
 180. “México considera concluido el diferendo con el relator de la ONU” en *CNN México*, domingo, 5 de abril de 2015 en <http://www.cnnmexico.com/nacional/2015/04/05/mexico-considera-concluido-el-diferendo-con-el-relator-de-la-onu>
 181. “Ocho expertos de cinco países harán nuevo peritaje en basurero de Cocula” en *El Diario*, España, 8 de octubre de 2015 en http://www.eldiario.es/sociedad/expertos-paises-peritaje-basurero-Cocula_0_439207244.html

IV. CONFERENCIAS

182. BADELL MADRID, Rafael, *La Responsabilidad Patrimonial del Estado en Venezuela*, conferencia dictada en el II Congreso Iberoamericano de Derecho Civil “Principales Aspectos de la Responsabilidad Civil y del Estado en los Umbrales del III Milenio” en la Ciudad de Salta, Argentina, 29 de agosto de 2001, en www.badellgrau.com

183. Palabras del Comisionado James Cavallaro, Relator de la CIDH para México, en la ceremonia de oficialización del acuerdo de cooperación con el Estado Mexicano para la conformación del Grupo Interdisciplinario de Expertos Independientes en <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/docs/Acuerdo-Addendum-Mexico-CIDH-Palabras.pdf>
184. FRÜHLING, Michael, *Derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral en casos de graves violaciones a los derechos humanos*, Intervención del Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos durante el Seminario Internacional La Corte Penal Internacional: instrumento de paz para Colombia, Bogotá, D.C., 16 de septiembre de 2003 en <http://www.hchr.org.co/publico/pronunciamentos/ponencias/ponencias.php3?cod=35&cat=2>
185. GARRIDO FALLA, Fernando: (1994) “La obligación de resolver: actos presuntos y silencio administrativo”, publicado en RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime: *Procedimiento administrativo. Ponencias del IV Encuentro hispano-argentino sobre Derecho Administrativo*, Santiago de Compostela: Escola Gallega de Administración Pública.
186. HERNÁNDEZ APODACA Samuel, *Derechos Humanos, Indígenas y Reforma Constitucional*, ponencia presentada en Congreso REPIDIAL, en Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Comisión Bicameral del Sistema de Bibliotecas, Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, 2012, <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-V-04-12.pdf>
187. KEETHARUTH, Sheila B., *Hechos destacados del sistema africano de derechos humanos con especial referencia al tribunal africano de derechos humanos y de los pueblos*, 2011 en http://www.icam.es/docs/web3/doc/DDHH_PonenciaSheilaKeetharouthEeMmayo2011.pdf.
188. LEDESMA FAÚNDEZ, Héctor, *El agotamiento de los recursos internos en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, ponencia ofrecida en el marco del XXV Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos celebrado del 9 al 20 de julio, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 2007 en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R22020.pdf>

V. NORMATIVIDAD, INFORMES, RESOLUCIONES E INFORMACIÓN DE ORGANISMOS INTERNACIONALES

V.A. NORMATIVIDAD

189. Carta de las Naciones Unidas
190. Declaración Universal de Derechos Humanos
191. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
192. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados
193. Principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura.

194. Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.
195. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.
196. Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.
197. Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes.
198. Convención Internacional sobre la Protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias.
199. OEA: Resolución IX de la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz, Ciudad de México, del 21 de febrero al 8 de marzo de 1945, puntos 9 y 10.
200. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
201. Convención Americana sobre Derechos Humanos
202. Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura.
203. Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.
204. Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos
205. Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos
206. Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos
207. Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos
208. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales
209. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos.

V.B. ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS (PÁGINA OFICIAL)

210. Página Oficial: <http://www.oas.org/es/>
211. Estados Miembros en http://www.oas.org/es/estados_miembros/default.asp).
212. Nuestra Historia en http://oas.org/es/acerca/nuestra_historia.asp.
213. Quiénes somos en http://www.oas.org/es/acerca/quienes_somos.asp.

V.C. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

V.C.1. INFORMACIÓN PÁGINA OFICIAL

214. Página Oficial: <http://www.corteidh.or.cr/>

215. Acerca de: historia de la corte en: <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/historia-de-la-corteidh>.

216. Instrumentos internacionales en <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/instrumentos>.

V.C.2. INFORMES

217. Informe Anual 1995 de la Corte Interamericana, San José de Costa Rica, OEA/Ser.JL/V/III.5: doc. 4, 22 de enero de 1996 Original: Castellano en http://www.corteidh.or.cr/sitios/informes/docs/SPA/spa_1995.pdf.

218. Informe Anual 2013, San José de Costa Rica, 2014 en http://www.corteidh.or.cr/sitios/informes/docs/SPA/spa_2013.pdf

219. Informe Anual 2014, San José de Costa Rica, 2015 en en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/ia2014/espanol.pdf>

V.C.3. OPINIONES CONSULTIVAS

220. *“Otros Tratados” objeto de la función consultiva de la Corte* (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-1/82, de 24 de septiembre de 1982, serie A, número 1.

221. *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos* (arts. 74 y 75), Opinión Consultiva OC 2/82 de 24 de septiembre de 1982, serie A, número 2.

222. *La colegiación obligatoria de periodistas* (arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, serie A, número 5.

223. Corte Interamericana de Derechos Humanos: La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86, de 9 de mayo de 1986, serie A, número 6.

224. *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987, Serie A, número 8.

225. *Garantías judiciales en estados de emergencia* (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva 9/87 de 6 de Octubre de 1987, serie A, número 9.

226. *Excepciones al agotamiento de los recursos internos* (art. 46.1, 46.2.a y 46.2.b convención americana sobre derechos humanos), Opinión Consultiva OC-11/90, de 10 de agosto de 1990, serie A, número 11.

227. *Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (artículos 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva 13/93 de 16 de julio de 1993, serie A, número 13.
228. *Responsabilidad Internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (Arts. 1 y 2 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-14/94 de 9 de diciembre de 1994, serie A, número 14.
229. *El Derecho a la información sobre la asistencia Consular en el Marco de las garantías del Debido Proceso legal*, Opinión Consultiva OC-16/99, de 1 octubre de 1999, serie A, número 16.
230. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, Opinión Consultiva OC-18/03, de 17 de Septiembre de 2003, serie A, número 18, voto razonado concurrente del Juez Sergio García Ramírez.

V.C.4. CASOS CONTENCIOSOS

231. *Asunto Viviana Gallardo y otras*, decisión del 13 de noviembre de 1981, número G 101/81, serie A.
232. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (Excepciones Preliminares)*, sentencia del 26 de junio de 1987, serie C, número 1.
233. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Fondo)*, sentencia de 29 de julio de 1988, serie C, número 04.
234. *Caso Godínez Cruz (Fondo)*, sentencia de 20 de enero de 1989, serie C, número 5.
235. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (Reparaciones y costas)*, sentencia de 21 de julio de 1989, serie C, número 07.
236. *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. (Reparaciones y Costas)*, sentencia de 21 de julio de 1989, serie C, número 08.
237. *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras (Interpretación de la Sentencia de Reparaciones y Costas)*, sentencia de 17 de agosto de 1990, serie C, número 10.
238. *Caso Cayara Vs. Perú (Excepciones preliminares)*, sentencia del 3 de febrero de 1993, serie C, número 14.
239. *Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam (Reparaciones y Costas)*, sentencia del 10 de septiembre de 1993, serie C, número 15.
240. *Caso Caballero Delgado y Santana (Fondo)*, sentencia de 8 de diciembre de 1995, serie C, número 22.
241. *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 29 de enero de 1997, serie C, número 30.
242. *Caso Castillo Páez vs. Perú (Fondo)*, sentencia de 3 de noviembre de 1997, serie C, número

- 34.
243. *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú (Reparaciones y Costas)*, sentencia de 27 de noviembre de 1998, serie C, número 42.
244. *Caso Genie Lacayo versus Nicaragua (Solicitud de Revisión de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 13 de septiembre de 1997, serie C, número 45.
a. Voto disidente del Juez Antonio Augusto Cançado Trindade.
245. *Caso Ivcher Bronstein vs Perú (Competencia)*, sentencia de 24 de septiembre de 1999, serie C, número 54.
246. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 31 de enero de 2001, serie C, número 71.
247. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 2 de febrero de 2001, serie C, número 72.
248. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 6 de febrero de 2001, Serie C, número 74.
249. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. (Fondo Reparaciones y Costas)*, sentencia de 31 de agosto de 2001, serie C, número 79.
250. *Caso Cantos Vs. Argentina (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 28 de Noviembre de 2002, serie C, número 97.
251. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá (Competencia)*, sentencia de 28 de noviembre de 2003, serie c, número 104.
252. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 2 de julio de 2004, serie C, número 107.
253. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)* sentencia de 5 de julio de 2004, serie C, número 109.
a. Voto parcialmente disidente de la Jueza Cecilia Medina Quiroga.
254. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 8 de julio de 2004, serie C, número 110.
a. Voto Parcialmente Disidente de la Jueza Cecilia Medina Quiroga.
255. *Caso "Instituto de Reeducción del Menor" Vs. Paraguay (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 2 de septiembre de 2004, serie C, número 112.
256. *Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs Paraguay (Fondo, Reparaciones y Costas)*, serie C, número 125.
257. *Caso Yatama Vs. Nicaragua (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 23 de junio de 2005, serie C, número 127.

258. *Masacre de Mapiripán vs. Colombia*, sentencia de 15 de septiembre de 2005, serie c, número 134. (sic)
- a. Voto razonado del Juez Antonio Augusto Cançado Trindade.
259. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile* (Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 22 de noviembre de 2005, serie C, número 135.
260. *Caso Gómez Palomino Vs. Perú* (Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 22 de noviembre de 2005, serie C, número 136.
- a. Voto concurrente de la Jueza Cecilia Medina Quiroga.
261. *Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, sentencia de 31 de enero de 2006, serie C, número 140.
- a. Voto razonado del Juez Antonio Augusto Cançado Trindade.
262. *Caso López Álvarez Vs. Honduras* (Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 1 de febrero de 2006, serie C, número 141.
- a. Voto disidente de la Jueza Cecilia Medina Quiroga
263. *Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 7 de febrero de 2006, serie C, número 144.
264. *Caso Claude Reyes y otros vs Chile* (Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 19 de septiembre de 2006, serie C, número 151.
- a. Voto razonado del Juez Sergio García Ramírez.
 - b. Voto disidente del Juez Alirio Abreu Burelly.
 - c. Voto disidente de la Jueza Cecilia Medina Quiroga.
265. *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie, C, número 158.
266. *Caso de la Masacre de La Rochela vs Colombia* (Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 11 de mayo de 2007, serie C, número 163.
267. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 21 de noviembre de 2007, serie C, número 170.
268. *Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela*, (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 5 de agosto de 2008, serie C, número 182.
269. *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 6 de agosto de 2008, serie C, número 184.
270. *Caso Ximenes López vs Brasil*, sentencia de 4 de julio de 2006, serie C, número 149.
- a. Voto concurrente del Juez Antonio Augusto Cançado Trindade.
271. *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras* (Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 3 de abril de 2009, serie C, número 196.
272. *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela* (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas),

- sentencia de 30 de junio de 2009, serie C, número 197.
273. *Caso Escher y otros Vs. Brasil (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 6 de julio de 2009, Serie C, número 200.
274. *Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. Estados Unidos Mexicanos, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 16 de noviembre de 2009, serie C, número 205.
275. *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas)*, sentencia de 23 de noviembre de 2009, serie c, número 209.
276. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia (Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones)*, sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C, número 213.
277. *Caso Fernández Ortega y otros Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 30 de agosto de 2010, serie C, número 215.
278. *Caso Valentina Rosendo Cantú Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 31 de agosto de 2010, serie C, número 216.
279. *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 26 de noviembre de 2010, serie C, número 220.
280. *Caso Gelman Vs. Uruguay. (Supervisión de Cumplimiento de Sentencia)*, resolución de 20 de marzo de 2013, serie C, número 221.
a. Voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot.
281. *Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 1 de julio de 2011, serie C, número 227.
282. *Caso Barbani Duarte y Otros Vs. Uruguay (Fondo Reparaciones y Costas)*, sentencia de 13 de octubre de 2011, serie C, número 234.
283. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador (Fondo y reparaciones)*, sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C, número 245.
284. *Caso Masacres de Río Negro Vs. Guatemala (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 4 de septiembre de 2012, serie C, número 250.
285. *Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia (Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones)*, sentencia de 30 de noviembre de 2012, serie C, número 259.
286. *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 28 de agosto de 2013, serie C, número 268.
287. *Caso García Cruz y Sánchez Silvestre Vs. Estados Unidos Mexicanos (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 26 de noviembre de 2013, serie C, número 273.

288. *Caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname*, (Excepciones preliminares, fondo y reparaciones) sentencia de 30 de enero de 2014, serie C, número 276.
- a. Voto concurrente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot.
289. *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 28 de agosto de 2014, serie C, número 282.
290. *Caso Castillo Páez Vs. Perú (Supervisión de Cumplimiento de Sentencia)*, resolución de 3 de abril de 2009.
291. *Casos Fernández Ortega y otros y Rosendo Cantú y otra Vs. Estados Unidos Mexicanos (Supervisión de cumplimiento de sentencia)*, resolución de 21 de noviembre de 2014.

V.C.5. FICHAS TÉCNICAS DE CASOS

292. *Ficha Técnica del Caso Rosendo Cantú y otra Vs. Estados Unidos Mexicanos* en http://corteidh.or.cr/CF/Jurisprudencia/ficha.cfm?nId_Ficha=339&lang=es.
293. Ficha técnica del Caso Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/baenaricardo.pdf>

V.D. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

V.D.1. INFORMACIÓN PÁGINA OFICIAL

294. Página Oficial: <http://www.cidh.oas.org/default.htm>.
295. Acerca de la CIDH: Documentos Básicos: Fecha de ratificación o adhesión, y en su caso, denuncia a los Instrumentos Interamericanos de Derechos Humanos en <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/documentos-basicos/ratificacion-adhesion-denuncia-instrumentos-interamericanos-derechos-humanos.pdf>
296. *Estadísticas*, en <http://www.oas.org/es/cidh/multimedia/estadisticas/estadisticas.html>
297. Informes Anuales: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/anuales.asp>
298. Palabras del Comisionado James Cavallaro, Relator de la CIDH para México, en la ceremonia de oficialización del acuerdo de cooperación con el Estado Mexicano para la conformación del Grupo Interdisciplinario de Expertos Independientes en <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/docs/Acuerdo-Addendum-Mexico-CIDH-Palabras.pdf>
299. Prensa: Comunicados de Prensa: 3013: *comunicado de prensa número 4/03 de 10 de marzo de 2003, relativo al 117 periodo de sesiones* en <http://www.cidh.org/Comunicados/Spanish/2003/4.03.htm>.
300. Prensa: Comunicados: 2015: 112: *CIDH culmina visita in loco a México*, 2 de octubre de 2015, comunicado 112/2015 en <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2015/112.asp>

301. Prensa: Comunicados: 2015: 112: *Observaciones Preliminares de la Visita in Loco de la CIDH a México*, Anexo al Comunicado de Prensa, 112A/2015, 2 de octubre de 2015 en <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2015/112A.asp>
302. Sub sitio del Grupo Interdisciplinario de Expertos Independientes: <http://prensagieiayotzi.wix.com/giei-ayotzinapa>
303. GIEI: Prensa: *Grupo Interdisciplinario de Expertos Independientes inicia en la sede CIDH su trabajo sobre el caso de los estudiantes de Ayotzinapa*, México 1/30/2015 en <http://prensagieiayotzi.wix.com/giei-ayotzinapa#!Grupo-Interdisciplinario-de-Expertos-inicia-en-sede-CIDH-su-trabajo-sobre-el-caso-de-los-estudiantes-de-Ayotzinapa-México/cul3/2>
304. GIEI: Prensa: *Solicita GIEI a Senado reforma constitucional en materia de desaparición forzada en este periodo de sesiones*, abril 15 de 2015 en <http://prensagieiayotzi.wix.com/giei-ayotzinapa#!Solicita-GIEI-a-Senado-reforma-constitucional-en-materia-de-desaparición-forzada-en-este-periodo-de-sesiones/cul3/3>
305. GIEI: Prensa: *Ayotzinapa: Investigación y primeras conclusiones*, 6 de septiembre de 2015 en <http://prensagieiayotzi.wix.com/giei-ayotzinapa#!Ayotzinapa-Investigación-y-primeras-conclusiones/cul3/55edc77c0cf23d0feffd9c02>

V.D.2. INFORMES

306. *Informe Anual 1989-1990*, OEA/Ser.L/V/II.77rev.1, Doc.7, 17 mayo 1990, Original: Español en <http://www.cidh.org/annualrep/89.90span/cap3d.htm>
307. *Informe Anual 2002*, Capítulo 6, "Situación de los Derechos de la Mujer en Ciudad Juárez, México: El derecho a no ser objeto de violencia y discriminación" en OEA/Ser.L/V/II.117, Doc. 1 rev. 1, 7 marzo 2003, en <http://www.cidh.org/annualrep/2002sp/cap.vi.juarez.htm>.
308. *Informe Anual 2009*, OEA/SER.L/V/II.106.Doc. 51 corr 1, 30 diciembre 2009, Original: Español en <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2009sp/indice2009.htm>
309. *Informe Anual 2013*, Washington, D.C. Sede de la OEA, 23 de abril de 2014, Original: Español en <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2013/indice.asp>
310. *Informe Anual 2014*, Washington, D.C., Sede de la OEA, 7 de mayo de 2015, Original: Español en <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2014/indice.asp>
311. Ver OEA: Comisión Interamericana de Derechos Humanos: *Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en México*, OEA/Ser.L/V/II.100, Doc. 7 rev. 1, septiembre 24, 1998, Original: Español en <http://www.cidh.org/countryrep/Mexico98sp/indice.htm>
312. *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1 corr., 22 de octubre de 2002, Original: Inglés en <http://www.cidh.org/Terrorism/Spain/indice.htm>.
313. Informe: *Ayotzinapa: Investigación y primeras conclusiones* en <https://drive.google.com/file/d/0B1ChdondilaHNzFHaEs3azQ4Tm8/view?pli=1>

V.D.3. CASOS

314. *Raquel Martí de Mejía v. Perú*, Caso 10.970, Informe No. 5/96, Inter-Am.C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.91 Doc. 7 en 157, 1 de marzo de 1996.
315. *Gustavo Carranza v. Argentina*, Caso 10.087, Informe No. 30/97, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.95 Doc. 7 rev. en 254, 30 de septiembre de 1997,
316. *Loren Laroye Riebe Star et al. v. México*, Caso 11.610, Informe No. 49/99, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.95 Doc. 7 rev. en 724 13 de abril de 1999.
317. *Carlos Torres Benvenuto, Javier Mujica Ruiz-Huidobro, Guillermo Álvarez Fernández, Reymer Bartra Vásquez and Maximiliano Gamarra Ferreytra v. Perú*, Caso 12.034, Informe No 89/99, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.106 Doc. 3 rev. en 263, 27 de septiembre de 1999.
318. *Narciso Palacios v. Argentina, Caso 10.194*, Informe N° 105/99, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.106 Doc. 3 rev. en 355, 29 de septiembre de 1999
319. *César Cabrejos Bernuy v. Perú*, caso 11.800, informe número 110/00, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.111 Doc. 20 rev. en 1175, 4 de diciembre de 2000
320. *Partido Acción Nacional v. México*, casos 9768, 9780 y 9828, Resolución No. 01/90, OEA/Ser.L/V/II.85, sesión 85, 7 de mayo de 1990.
321. *Winston Sapadafora v. Panamá*, Caso 9726, Resolución N° 25/87, Inter-Am. C.H.R., 174, 175, OEA/Ser.L/V/II.74.doc. 10 rev 1, 23 de septiembre de 1987

V.E. SISTEMA UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

V.E.1. INFORMACIÓN PÁGINA OFICIAL

322. Página Oficial: Organización de las Naciones Unidas en <http://www.un.org/spanish/aboutun/origin.htm>.
323. Estado de Ratificación de los Tratados: Treaty Collection: Status of Treaties (MTDSG): Chapter IV Human Rights en <https://treaties.un.org/Pages/Treaties.aspx?id=4&subid=A&lang=en>).
324. Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos: Órganos DD.HH.:
 - a. Peticiones: Individual Communications en <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/TBPetitions/Pages/HRTBPetitions.aspx#individualcomm>.
 - b. *Los procedimientos especiales de la Comisión de Derechos Humanos* en <http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/chr/special/index.htm>).
 - c. Noticias y Eventos, Noticias: 7 de octubre de 2015: *Declaración del Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos, Zeid Ra'ad Al Hussein, con motivo de su visita a México* en

<http://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16578&LangID=S>

V.E.2. INFORMES

325. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México (2003): Diagnóstico sobre la Situación de los Derechos Humanos en México, en <http://www.catedradh.unesco.unam.mx/AMDHSitio/docbas/31.pdf>
326. *Informe del Relator Especial sobre la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez*, 28 periodo de sesiones, Tema 3 de la agenda: Promoción y Protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo, A/HRC/28/68/Add.3, Original: Español, 29 de diciembre de 2014 en http://sintortura.mx/wp-content/uploads/2015/03/A_HRC_28_68_Add_3_SPA.pdf

V.E.3. OBSERVACIONES GENERALES

327. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas: *La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)*, Observación general número 3 de 1990, Quinto período de sesiones, U.N. Doc. E/1991/23 en <http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/Sepcomm3.htm>.
328. Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas: *Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*, Observación general número 31 de 26 de mayo de 2004, 80º período de sesiones, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, en http://ccprcentre.org/doc/ICCPR/General%20Comments/CCPR.C.21.Rev1.Add13_%28GC31%29_Es.pdf

V.E.4. CASOS

329. Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas:
- a. *Caso Faneli contra Italia* (1983)
 - b. *K.L. contra Países Bajos* (1981)
 - c. *Gedumbe contra República Democrática del Congo*, dictamen 641/1995.

IV. OTROS ORGANISMOS INTERNACIONALES

330. Sistema Europeo de Derechos Humanos: Corte Europea de Derechos Humanos
- a. Caso Motta vs Italia, resolución de 19 de febrero de 1991, serie A, No. 195-A y
 - b. Caso Ruiz Mateos Vs. España, resolución de 23 de junio de 1993, serie A, No. 262.
 - c. Caso Sigma Radio Television Ltd. Vs. Chipre, resolución de 21 de julio de 2011, juicio 32181/04 y 35122/05
331. Sistema Africano de Derechos Humanos:

- a. Página Oficial: Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos: Acerca de nosotros: Establecimiento en: <http://www.african-court.org/en/index.php/about-the-court/court-establishment>.
- b. *El Sistema Africano en* <http://www.trial-ch.org/es/recursos/derecho-internacional/impunidad-y-derechos-humanos/los-mecanismos-existentes/el-sistema-africano.html>.

VI. SENTENCIAS DE ÓRGANOS FORÁNEOS

332. Tribunal Constitucional Español, sentencia S.131/1987 de 20 de Julio de 1987.
333. Sala Plena de la Corte Constitucional de Colombia: *sentencia C-536/08*, de 28 de mayo de 2008, voto aclaratorio del Magistrado Jaime Araújo Rentería, en <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2008/C-536-08.htm>

VII. LEGISLACIÓN, INFORMES, RESOLUCIONES E INFORMACIÓN DE ORGANISMOS NACIONALES

VII.A. LEGISLACIÓN

334. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicano
335. Ley de Amparo
336. Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo
337. Ley Federal de Procedimiento Administrativo
338. Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa
339. Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente
340. Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado

VII.B. INFORMACIÓN EN PÁGINAS OFICIALES

VII.B.1. PODER EJECUTIVO

341. Gobierno de la República (México): *Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018* en <http://pnd.gob.mx>
342. Secretaría de Relaciones Exteriores:
 - a. Comunicados: *México deposita notas para retiro de reservas a tratados en la ONU y en la OEA*, Comunicado 318, México, 19 de Julio de 2014 en <http://saladeprensa.sre.gob.mx/index.php/es/comunicados/4545-318>.
 - b. Secretaría de Relaciones Exteriores, *La Política Exterior Mexicana de Derechos Humanos al servicio de la democracia y el Estado de Derecho (2006-2012)*, Memoria Documental, México, 2012 en

<http://www.sre.gob.mx/images/stories/doctransparencia/rdc/memodoc/7mddgdhd.pdf>.

- c. Dirección General de Derechos Humanos y Democracia:
- visitas a México de los mecanismos internacionales en <http://www.sre.gob.mx/index.php/direccion-general-de-derechos-humanos/vammi>.
 - Secretaría de Relaciones Exteriores: Dirección General de Derechos Humanos y Democracia: "Política exterior en materia de derechos humanos: visión general de la administración del Presidente Felipe Calderón" en *Información para las representaciones de México en el exterior*, número 1, 23 de abril, México, 2007, en <http://embamex.sre.gob.mx/singapur/images/BoletinDGDH1.pdf>.

343. Procuraduría General de la República: Fiscalía Especial para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado: *Informe Histórico a la Sociedad Mexicana*, 2006, en *The National Security Archive*, <http://www.gwu.edu/~nsarchiv/NSAEBB/NSAEBB180/index2.htm>

VII.B.2. PODER LEGISLATIVO

344. Proceso legislativo del Decreto por el que se expide la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 6 de diciembre de 2007 en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lx/060_DOF_06dic07.pdf
345. Senado de la República: Gaceta del Senado: Segundo periodo ordinario, primer año de ejercicio, IX Legislatura, gaceta 103, jueves, 26 de abril de 2007.
346. Cámara de Senadores, LIII Legislatura: Comparecencia del C. Lic. Bernardo Sepúlveda Amor, Diario de Debates de la año i, 11 de diciembre de 1985

VII.B.3. PODER JUDICIAL

347. Suprema Corte de Justicia de la Nación: *expediente varios 489/2010*, resolución de fecha 14 de Julio de 2011, Diario Oficial de la Federación, México, martes 4 de octubre de 2011 en <http://www2.scjn.gob.mx/red/coordinacion/Resolución%20Radilla%20DOF.pdf>
348. Suprema Corte de Justicia de la Nación: *versiones taquigráficas de los días 2, 6 y 7 de septiembre de 2010* en https://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/sep1.pdf, https://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/sep2.pdf y https://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/sep3.pdf

APÉNDICE DOCUMENTAL

T

	CERD	CERD: Art. 14	CCPR	OPT. PROT.	2nd OP	CESCR	OP-CESCR	CAT	CAT : Art. 22	OPCAT	CEDAW	CEDAW: OP	CRC	CRC:OPSC	CRC: OPAC	CRC: OPIC**	CMW	CRPD *	CRPD: OP *	CPPED **	CPPED ** Art. 31	CPPED ** Art. 32
Afghanistan	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Albania	1	1	1	1	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	0	1	1	0	1	1	1
Algeria	1	1	1	1	0	1	0	1	1	0	1	0	1	1	1	0	1	1	0	0	0	0
Andorra	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	1	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Angola	0	0	1	1	0	1	0	0	0	0	1	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Antigua & Barbuda	1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Argentina	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1
Armenia	1	0	1	1	0	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	0	1	1	0	1	0	0
Australia	1	1	1	1	1	1	0	1	1	0	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Austria	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	1	1	1
Azerbaijan	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	0	0	0
Bahamas	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Bahrain	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Bangladesh	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	1	1	1	0	0	0
Barbados	1	0	1	1	0	1	0	0	0	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Belarus	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Belgium	1	1	1	1	1	1	0	1	1	0	1	1	1	1	1	0	0	1	1	1	1	1
Belze	1	0	1	0	0	0	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	1	1	0	0	0	0
Benin	1	0	1	1	1	1	0	1	0	1	1	0	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Bhutan	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Bolivia	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	0	0
Bosnia & Herzeg	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	0	0
Botswana	1	0	1	0	0	0	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Brazil	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	1	0	0
Brunei Darussalam	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Bulgaria	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Burkina Faso	1	0	1	1	0	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	0	0
Burundi	1	0	1	0	0	1	0	1	1	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Cambodia	1	0	1	0	0	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Cameroon	1	0	1	1	0	1	0	1	1	0	1	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Canada	1	0	1	1	1	1	0	1	1	0	1	1	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Cape Verde	1	0	1	1	1	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	1	1	0	0	0	0
Central African Rep.	1	0	1	1	0	1	0	0	0	0	1	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Chad	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Chile	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	0	1	1	1	0	0	1	1	1	1	1
China	1	0	0	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Colombia	1	0	1	1	1	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	1	1	0	1	0	0
Comoros	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Congo	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Cook Islands	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	1	1	0	0	0	0	1	1	0	0	0
Costa Rica	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	1	0	0
Côte d'Ivoire	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	1	1	0	1	0	0
Croatia	1	0	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Cuba	1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	0	1	0	0
Cyprus	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Czech Republic	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0
DP. Rep. Korea	0	0	1	0	0	1	0	0	0	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
DRep. Congo	1	0	1	1	0	1	0	1	1	1	1	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Denmark	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Djibouti	1	0	1	1	1	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Dominica	0	0	1	0	0	1	0	0	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Dominican Republic	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	1	1	1	0	0	0	1	1	0	0	0
Ecuador	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1
Egypt	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	1	1	0	0	0	0
El Salvador	1	0	1	1	0	1	1	1	0	0	1	0	1	1	1	0	1	1	1	0	0	0
Equatorial Guinea	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Eritrea	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Estonia	1	0	1	1	1	1	0	1	0	1	1	0	1	1	0	0	0	1	1	0	0	0
Ethiopia	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	0	0	1	0	0	0	0
Fiji	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Finland	1	1	1	1	1	1	0	1	1	0	1	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
France	1	1	1	1	1	1	S	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	1	1	1
Gabon	1	0	1	0	0	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	0	0	1	0	1	0	0
Gambia	1	0	1	1	0	1	0	0	0	0	1	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Georgia	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Germany	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	1	1	0
Ghana	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	1	1	1	0	0	0	1	1	1	0	0
Greece	1	0	1	1	1	1	0	1	1	0	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Grenada	0	0	1	0	0	1	0	0	0	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Guatemala	1	0	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	0	0	0
Guinea	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	1	1	1	0	0	0
Guinea-Bissau	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Guyana	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	1	0	0	0	0	0
Haiti	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	1	0	0	0	1	1	0	0	0
Holy See	1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Honduras	1	0	1	1	1	1	0	1	0	1	1	0	1	1	1	0	1	1	1	1	0	0
Hungary	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Iceland	1	1	1	1	1	1	0	1	1	0	1	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
India	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Indonesia	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	1	1	0	0	0	0
Iran	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1	1	0	0	0	1	0	0	0	0

	CERD	CERD: Art. 14	CCPR	OPT. PROT.	2nd OP	CESCR	OP-CESCR	CAT	CAT : Art. 22	OPCAT	CEDAW	CEDAW: OP	CRC	CRC:OPSC	CRC: OPAC	CRC: OPIC**	CMW	CRPD *	CRPD: OP *	CPPED **	CPPED ** Art. 31	CPPED ** Art. 32
Iraq	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	1	0	0
Ireland	1	1	1	1	1	1	S	1	1	0	1	1	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0
Israel	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Italy	1	1	1	1	1	1	0	1	1	0	1	1	1	1	1	S	0	1	1	0	0	0
Jamaica	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0	1	0	1	1	1	0	1	1	0	0	0	0
Japan	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	1	0	1
Jordan	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	0	1	0	0	0
Kazakhstan	1	1	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	0	0	1	0	0
Kenya	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	0	1	0	0	0	1	0	0	0
Kiribati	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Kuwait	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Kyrgyzstan	1	0	1	1	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	0	1	0	0	0	0	0
Lao People's DR.	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Latvia	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Lebanon	1	0	1	0	0	1	0	1	0	1	1	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Lesotho	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	1	1	0	0	0	0
Liberia	1	0	1	0	1	1	0	1	0	1	1	0	1	0	0	0	0	1	0	0	0	0
Libya	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	1	1	1	0	1	0	0	0	0	0	0
Liechtenstein	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Lithuania	1	0	1	1	1	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Luxembourg	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	S	0	1	1	0	0	0
Madagascar	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Malawi	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Malaysia	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Maldives	1	0	1	1	0	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	S	0	1	0	0	0	0
Mali	1	0	1	1	0	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	S	0	1	1	1	1	1
Malta	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	0	1	1	1	S	0	1	1	0	0	0
Marshall Islands	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Mauritania	1	0	1	0	0	1	0	1	0	1	1	0	1	1	0	0	1	1	1	0	0	0
Mauritius	1	0	1	1	0	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	S	0	1	0	0	0	0
Mexico	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	0	0	0
Micronesia	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Monaco	1	1	1	0	1	1	0	1	1	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Mongolia	1	0	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Montenegro	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	S	0	1	1	1	1	1
Morocco	1	1	1	0	0	1	0	1	1	0	1	0	1	1	1	S	1	1	1	0	0	0
Mozambique	1	0	1	0	1	0	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	S	1	1	0	0	0
Myanmar	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	1	0	0	0	1	0	0	0	0
Namibia	1	0	1	1	1	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Nauru	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	1	0	1	0	0	0	0	1	0	0	0	0
Nepal	1	0	1	1	1	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Netherlands	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	0	0	1	0	0
New Zealand	1	0	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Nicaragua	1	0	1	1	1	1	0	1	0	1	1	0	1	1	1	0	1	1	1	0	0	0
Niger	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	1	1	1	0	1	1	1	0	0	0	0
Nigeria	1	0	1	0	0	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	0	0	0
Niue	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Norway	1	1	1	1	1	1	0	1	1	0	1	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Oman	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Pakistan	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	0	0	0	1	0	0	0	0
Palau	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Panama	1	0	1	1	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Papua New Guinea	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Paraguay	1	0	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	0	0
Peru	1	1	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	S	1	1	1	1	0	0
Philippines	1	0	1	1	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	0	1	1	0	0	0	0
Poland	1	1	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Portugal	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	S	0	1	1	0	0	0
Qatar	1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Rep. of Korea	1	1	1	1	0	1	0	1	1	0	1	1	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Rep. of Moldova	1	0	1	0	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Romania	1	1	1	1	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	S	0	1	0	0	0	0
Russian Fed.	1	1	1	1	0	1	0	1	1	0	1	1	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0
Rwanda	1	0	1	0	1	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	1	1	1	0	0	0
St Kitts & Nevis	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Saint Lucia	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
St Vincent & Gren.	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	1	1	1	0	0	0
Samoa	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	1	0	0
San Marino	1	1	1	1	1	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Sao Tome & Prin.	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Saudi Arabia	1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Senegal	1	1	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	S	1	1	0	1	0	0
Serbia	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	S	0	1	1	1	1	1
Seychelles	1	0	1	1	1	1	0	1	1	0	1	1	1	1	1	0	1	1	0	0	0	0
Sierra Leone	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Singapore	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0
Slovakia	1	1	1	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	S	0	1	1	0	0	0
Slovenia	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	S	0	1	1	0	0	0
Solomon Islands	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Somalia	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
South Africa	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Spain	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	S	0	1	1	1	1	1
Sri Lanka	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	1	0	0	0	0	0
Sudan	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Suriname																						

	CERD	CERD: Art. 14	CCPR	OPT. PROT.	2nd OP	CESCR	OP-CESCR	CAT	CAT : Art. 22	OPCAT	CEDAW	CEDAW: OP	CRC	CRC:OPSC	CRC: OPAC	CRC: OPIC**	CNW	CRPD *	CRPD: OP *	CPPED **	CPPED ** Art. 31	CPPED ** Art. 32
Sweden	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Switzerland	1	1	1	0	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Syrian Arab Rep.	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	1	1	1	0	0	0
Tajikistan	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	1	0	0	0	0	0
Thailand	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	1	0	1	0	S	0	0
TFYR Macedonia	1	1	1	1	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	S	0	1	1	0	0	0
Timor-Leste	1	0	1	0	1	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	1	0	0	0	0	0
Togo	1	0	1	1	0	1	0	1	1	1	1	0	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Tonga	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Trinidad & Tobago	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Tunisia	1	0	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	1	0	0
Turkey	1	0	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	1	1	0	0	0	0
Turkmenistan	1	0	1	1	1	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Tuvalu	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Uganda	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	1	1	1	0	0	0
Ukraine	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
UAE	1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	1	0	1	0	0	0	0	1	0	0	0	0
UK	1	0	1	0	1	1	0	1	0	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Urep. Tanzania	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0	1	1	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
USA	1	0	1	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Uruguay	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	S	1	1	1	1	1	1
Uzbekistan	1	0	1	1	1	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Vanuatu	0	0	1	0	0	0	0	1	0	0	1	1	1	1	1	0	0	1	0	0	0	0
Venezuela	1	1	1	1	1	1	0	1	1	0	1	1	1	1	1	0	S	0	0	0	0	0
Viet Nam	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0	1	0	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
Yemen	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	1	0	0	1	1	0	0	0
Zambia	1	0	1	1	0	1	0	1	0	0	1	0	1	0	0	0	0	1	0	1	0	0
Zimbabwe	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0	1	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
	175	53	167	114	75	160	10	153	64	67	187	104	193	163	151	2	46	127	76	37	12	13

Legend	
Yes	1
No	0

*	The Convention on the Rights of Persons with Disabilities and its Protocol entered into force on 3 May 2008.
**	The Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance entered into force on 23 December 2010
***	For CRC: OPIC States are signatories only. Optional Protocol has not yet entered into force
1	States which made the declaration under art. 31 & 32 : Albania, Argentina, Belgium, Chile, France, Mali, Netherlands,
2	Japan made a declaration under article 32 only

Tabla 6.- Fecha de ratificación, adhesión y, en su caso, denuncia a los instrumentos interamericanos de derechos humanos.

ESTADOS	CARTA OEA ¹	CONVENCIÓN AMERICANA ²	RECONOCIMIENTO COMPETENCIA DE LA CORTE ³	DESC ⁴
Antigua y Barbuda	03/12/81	-	-	-
Argentina	19/01/56	14/08/84	05/09/84	30/06/03
Bahamas	01/03/82	-	-	-
Barbados	14/11/67	05/11/81	04/06/00	-
Belice	08/01/91	-	-	-
Bolivia	25/09/50	20/06/79	27/07/93	12/07/06
Brasil	11/02/50	09/07/92	10/12/98	08/08/96
Canadá	20/12/89	-	-	-
Chile	05/05/53	10/08/90	21/08/90	-
Colombia	07/12/51	28/05/73	21/06/85	22/10/97
Costa Rica	30/10/48	02/03/70	02/07/80	29/09/99
Cuba	08/07/52	-	-	-
Dominica	22/05/79	03/06/93	-	-
Ecuador	21/12/50	08/12/77	27/07/84	10/02/93
El Salvador	15/08/50	20/06/78	06/06/95	04/05/95
Estados Unidos	15/05/51	-	-	-
Grenada	13/05/75	14/07/78	-	-
Guatemala	18/03/51	27/04/78	09/03/87	30/05/00
Guyana	08/01/91	-	-	-
Haití	21/08/50	14/09/77	20/03/98	-
Honduras	13/01/50	05/09/77	09/09/81	14/09/11
Jamaica	07/08/69	19/07/78	-	-
México	23/11/48	02/03/81	16/12/98	08/03/96
Nicaragua	21/06/50	25/09/79	12/02/91	15/12/09
Panamá	16/03/51	08/05/78	09/05/90	28/10/92
Paraguay	30/03/50	18/08/89	26/03/93	28/05/97
Perú	15/05/52	12/07/78	21/01/81	17/05/95
República Dominicana	11/04/49	21/01/78	25/03/99	-
San Kitts y Nevis	12/03/84	-	-	-
Santa Lucía	22/05/79	-	-	-
San Vicente y las Granadinas	03/12/81	-	-	-
Suriname	01/06/77	12/11/87	12/11/87	28/02/90
Trinidad y Tobago	14/03/67	03/04/91 – 26/05/99*	28/05/91	-
Uruguay	17/08/55	26/03/85	19/04/85	21/11/95
Venezuela	21/12/51	23/06/77 – 10/09/13*	24/06/81	-

* Fecha de entrada en vigor de la denuncia de la Convención

^[1] Carta de la Organización de los Estados Americanos.

^[2] Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica.

^[3] Reconocimiento de la competencia de la Corte.

^[4] Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Tabla 6 continuación.- Fecha de ratificación, adhesión y, en su caso, denuncia a los instrumentos interamericanos de derechos humanos.

ESTADOS	PENA DE MUERTE ⁵	TORTURA ⁶	DESAPARICIÓN FORZADA ⁷	BELÉM DO PARÁ ⁸	DISCAPACIDAD ⁹
Antigua y Barbuda	-	-	-	12/08/98	-
Argentina	18/06/08	18/11/88	31/10/95	09/04/96	28/09/00
Bahamas	-	-	-	03/05/95	-
Barbados	-	-	-	08/02/95	-
Belice	-	-	-	25/11/96	-
Bolivia	-	26/08/06	19/09/96	26/10/94	27/02/03
Brasil	31/07/96	09/06/89	26/07/13	16/11/95	17/07/01
Canadá	-	-	-	-	-
Chile	04/08/08	15/09/88	13/01/10	24/10/96	04/12/01
Colombia	-	02/12/98	01/04/05	03/10/96	04/12/03
Costa Rica	30/03/98	25/11/99	20/03/96	05/07/95	08/12/99
Cuba	-	-	-	-	-
Dominica	-	-	-	30/06/95	-
Ecuador	05/02/98	30/09/99	07/07/06	30/06/95	01/03/04
El Salvador	-	17/10/94	-	13/11/95	15/01/02
Estados Unidos	-	-	-	-	-
Grenada	-	-	-	29/11/00	-
Guatemala	-	10/12/86	27/07/99	04/01/95	08/08/02
Guyana	-	-	-	08/01/96	-
Haití	-	-	-	07/04/97	29/05/09
Honduras	14/09/11	-	28/04/05	04/07/95	14/09/11
Jamaica	-	-	-	11/11/05	-
México	28/06/07	11/02/87	28/02/02	19/06/98	06/12/00
Nicaragua	24/03/99	23/09/09	-	06/10/95	15/07/02
Panamá	27/06/91	27/06/91	31/07/95	26/04/95	24/01/01
Paraguay	31/10/00	12/02/90	26/08/96	29/09/95	28/06/02
Perú	-	27/02/90	08/02/02	02/04/96	10/07/01
República Dominicana	19/12/11	12/12/86	-	10/01/96	28/12/06
San Kitts y Nevis	-	-	-	17/03/95	-
Santa Lucía	-	-	-	08/03/95	-
San Vicente y las Granadinas	-	-	-	23/05/96	-
Suriname	-	12/11/87	-	19/02/02	-
Trinidad y Tobago	-	-	-	04/01/96	-
Uruguay	08/02/94	23/09/92	06/02/96	04/01/96	24/05/01
Venezuela	06/04/94	25/06/91	06/07/98	16/01/95	06/06/06

^[5] Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte.

^[6] Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

^[7] Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

^[8] Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer o Convención Belém do Pará.

^[9] Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.

Fuente: Departamento de Derecho Internacional de la Secretaría General de la OEA.