

VOL. II

LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN ESPAÑA Y EN AMÉRICA

A

José Martín Ostos
(*Liber Amicorum*)

LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN ESPAÑA Y EN AMÉRICA



VOL. II

ISBN: 978-84-122971-4-0



9 788412 297140

ASTIGI
EDITORIAL

DIRECTORAS

Pilar Martín Ríos

María Ángeles Pérez Marín

Profesoras Titulares de Derecho Procesal (Universidad de Sevilla)

Coordinadores

Enrique C. Pérez-Luño Robledo

María Luisa Domínguez Barragán

Profesores Doctores de Derecho Procesal (Universidad de Sevilla)

LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN ESPAÑA Y EN AMÉRICA

VOL. II

José Martín Ostos

(Liber Amicorum)

ASTIGI
EDITORIAL

Sevilla • 2021

La publicación de esta obra ha sido sufragada con ayudas de la Fundación Privada Manuel Serra Domínguez y de la Fundación Cultural Enrique Luño Peña.

Editorial Astigi
c/ Antioquía, 1. Bloque 5 – 9º B.
41007 – Sevilla (España).
Teléfono 954 25 42 46
info@editorialastigi.com
www.editorialastigi.com

Diseño de cubiertas: Sara García
Maquetación editorial: Georgia Delena
www.maquetacionlibros.com

I.S.B.N. Obra completa: 978-84-122971-2-6
I.S.B.N. Volumen II: 978-84-122971-4-0
Depósito Legal: SE 1531-2021
Impreso en España.

Todos los derechos reservados. No está permitida la reimpresión de parte alguna de este libro, ni tampoco su reproducción, ni utilización, en cualquier forma o por cualquier medio, bien sea electrónico, mecánico, químico o de otro tipo, tanto conocido como los que puedan inventarse, incluyendo el fotocopiado o grabación, ni se permite su almacenamiento en un sistema de información y recuperación, sin el permiso anticipado y por escrito de Editorial Astigi.

LA ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO Y LOS TITULARES DE DERECHOS REALES ANTERIORES NO INSCRITOS O INSCRITOS CON POSTERIORIDAD A LA ANOTACIÓN

Just Franco Arias
Catedrático de Derecho Procesal. Abogado

I. EL MOTIVO DE ESTE TRABAJO

Las discípulas del Prof. José Martín Ostos han tenido a bien invitarme a participar en el libro homenaje que le están preparando con motivo de su jubilación. He aceptado encantado, no sólo por la relación de amistad que me une con Pepe, sino, también y sobre todo, porque creo que es un homenaje más que merecido. Es suficiente con recordar su obra, conocida por todos, para darse cuenta de que su trabajo lo coloca entre los referentes del actual Derecho Procesal español.

Voy a intentar hacer una breve reflexión crítica sobre la postura mayoritaria que considera que la anotación preventiva de embargo no afecta a los titulares de derechos reales anteriores no inscritos en el Registro de la Propiedad.

En adelante, me referiré simplemente a la anotación de embargo para abreviar y porque todas las inscripciones, anotaciones y notas del Registro tienen, en definitiva, función preventiva, aunque la anotación merezca esta adjetivación en la normativa (art. 42 LH o 629 LEC).

II. LA DESIGUALDAD DE TRATO ENTRE LA ANOTACIÓN DE EMBARGO Y LA HIPOTECA

La anotación de embargo tiene una doble regulación en las normas procesales y sustantivas.

GARCÍA HUAYAMA, J. C. "Las sanciones para los adolescentes infractores de la ley penal. (Comentarios al Decreto Legislativo N° 1204 que modifica el Código de los de los Niños y Adolescentes)". *Derecho y Cambio Social*, 2016. Pp. 1-35.

GARRIDO CARRILLO, F. J. *El Menor infractor. Tratamiento procesal penal*. Avicam, Granada 2015.

GARRIDO CARRILLO, F. J. *El Proceso Penal de Menores. La justicia de menores en España*. Técnica Avicam, Fleming, Granada, 2018.

PÉREZ VAQUERO, C. "La justicia juvenil en el Derecho Internacional". *Revista Derecho y Cambio Social*, n° 36, 2014. Pp. 1-19.

VILLEGAS PAIVA, E. *El nuevo proceso por responsabilidad penal de los adolescentes*. Gaceta Jurídica, Lima, 2018.

LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DH EN MÉXICO Y SU IMPACTO EN LA ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

Elba Jiménez Solares¹

Profesora de la Universidad Nacional Autónoma de México

y

Luis Ernesto Orozco Torres²

Profesor de la Universidad Autónoma de Ciudad Juárez (México)

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. II. CONSIDERACIONES EN TORNO A LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS INTERNACIONALES Y LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. 1. La Convención Americana sobre Derechos Humanos. 2. Contenido, características y efectos de las sentencias de la CoIDH. III. LA TEORÍA DEL CONTROL Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. 1. La Teoría del Control. 2. El Control de la Convencionalidad. IV. EL RECONOCIMIENTO DE LAS NORMAS CONVENCIONALES DE DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 10 DE JUNIO DE 2011. 1. La Reforma constitucional de 10 de junio de 2011. 2. El parámetro de regularidad constitucional, la interpretación conforme y el Principio pro Persona. V. LA IMPLEMENTACIÓN DE SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. VI. CONCLUSIONES.

¹ Doctora en Derechos Humanos por la UNED (España). Catedrática en el Instituto Nacional de Ciencias Penales de la Fiscalía General de la República (México).

² Doctor en Derecho por la Universidad de Sevilla (España). Investigador Nacional Nivel 1 en la Universidad Autónoma de Ciudad Juárez, Chihuahua.

I. INTRODUCCIÓN

La implementación de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido un tanto diversa. En el Derecho mexicano aún no se cuenta con una regulación específica ni con un procedimiento especial en materia de implementación de sentencias internacional, a pesar de que a la fecha, México ya cuenta con varias resoluciones internacionales a las que debe dar cumplimiento. No obstante, con motivo de la implementación de dichas sentencias, el Estado Mexicano se ha visto impactado enormemente tanto en la conformación de su sistema de justicia como en cuanto a su estructura y funciones.

II. CONSIDERACIONES EN TORNO A LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS INTERNACIONALES Y LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

1. La Convención Americana sobre Derechos Humanos

La Convención Americana de Derechos Humanos es un tratado internacional de derechos humanos que de acuerdo con la Opinión Consultiva OC-02/82³ de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es de carácter *sui generis* ya que dichos tratados internacionales establecen relaciones jurídicas extracontractuales, pues su objeto y fin principal no es establecer derechos y obligaciones entre las Partes, sino más bien proteger los derechos humanos de todas las personas que se encuentran sometidos a las mismas Partes.

En ese orden de ideas, podemos agregar que los contenidos de las normas de derechos humanos convencionales contenidas en el Pacto de San José de

³ Opinión Consultiva OC-2/82: "los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio recíproco de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción". Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva OC-02/82,...

Costa Rica, tienen las características de ser normas consideradas valiosas, universales, de amplio reconocimiento por la comunidad internacional, además de vinculantes e imperativas para todos. Asimismo, los contenidos de estas normas implican derechos inalienables, de igual valor, de carácter progresivo, indivisibles e interdependientes para todos los seres humanos, por lo que, en principio, no pueden ser suspendidos o retirados dichos derechos.

Los Estados partes en virtud de la vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos asumen el deber de desarrollarla en su derecho doméstico y dotarle de eficacia, promoviendo así la armonización y colaboración entre los diferentes sistemas jurídicos a partir de un objetivo común: la protección y respeto de los derechos humanos de todas las personas.

2. Contenido, características y efectos de las sentencias de la CoIDH

Conforme a lo dispuesto en la Convención Americana, la Comisión y la Corte Interamericanas son los órganos competentes para llevar a cabo el control de la protección de los derechos humanos consagrados en dicho tratado⁴.

Recordemos que una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es una norma jurídica internacional, que no tiene las mismas características que tiene una sentencia que dicta un tribunal nacional, pues los efectos de la sentencia internacional trasciende a las partes en la controversia, mediante el establecimiento de la jurisprudencia internacional⁵, de ahí que las sentencias internacionales sean una importante fuente de obligaciones no sólo para los Estados que han aceptado someterse a su jurisdicción⁶, sino también para otros sujetos de derecho internacional.

Las sentencias de la Corte Interamericana de derechos humanos, además de resolver una controversia mediante la aplicación e interpretación de la Convención Americana, determinan la responsabilidad y los deberes a cargo del Estado considerado responsable, y cumplen la función principal de proteger los

⁴ Convención Americana Sobre Derechos Humanos: Artículo 33.

⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-2/82.

⁶ Convención Americana Sobre Derechos Humanos: Artículo 68.1. Los Estados partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes.

derechos humanos de las personas⁷, reparar el daño a la víctima de las violaciones de derechos humanos sufridas, así como también prevenir la comisión de más violaciones a derechos humanos.

III. LA TEORÍA DEL CONTROL Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

La teoría del control existente en el ámbito internacional⁸, sin duda ha encontrado su mayor desarrollo en lo que ahora conocemos como el Control de la Convencionalidad en materia de derechos humanos.

1. La Teoría del Control

Al día de hoy es indiscutible que los Estados Parte de un tratado internacional tienen el deber ineludible de cumplir con sus compromisos internacionales y que no pueden invocar cuestiones o compromisos de carácter interno para dejar de cumplir con sus deberes internacionales. Todo lo anterior se sustenta tanto en el Principio del Efecto útil de los convenios, cuya eficacia no puede ser mermada por normas o prácticas de los Estados, así como en el Principio del *Pacta Sunt Servanda* que dispone que todo tratado en vigor debe ser cumplido por las partes de buena fe, e igualmente, con lo que se pregona con respecto a las relaciones entre el Derecho interno y la observancia de los tratados, mismo que dispone que los Estados no pueden invocar cuestiones de carácter interno para dejar de cumplir con compromisos internacionales, todos ellos, principios previstos en los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados celebrados entre Estados⁹.

⁷ Convención Americana Sobre Derechos Humanos: Art. 63.

⁸ Ver Becerra Ramírez, Manuel, El control de la aplicación del Derecho internacional, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2013.

⁹ Convención de Viena de 1969, Sobre el Derecho de los tratados celebrados entre Estados: Art. 26. "*Pacta sunt servanda*". Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

Art. 27. El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.

Por otro lado, mismos contenidos se han recogido en diferentes normas jurídicas internacionales, tales como la jurisprudencia de la misma Corte en la Sentencia del caso "La cantuta Vs. Perú" de fecha 29 de noviembre de 2006, donde expresó que dicho principio se encuentra recogido en el artículo 2 de la Convención Americana y constituye una obligación general de cada Estado Parte de adecuar su derecho doméstico mediante medidas de derecho interno efectivas, a fin de garantizar que los derechos en ella consagrados sean efectivos, esto implica entre otras cosas: *supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violaciones a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio, y la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías*¹⁰...

En ese orden de ideas, este principio internacional de obligatorio cumplimiento, obliga a los Estados a llevar a cabo modificaciones a sus ordenamientos internos y demás adecuaciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para dar plena eficacia a los tratados en vigor, que es en pocas palabras, dar protección y garantía a los derechos humanos ahí reconocidos¹¹.

¹⁰ 171. En la Convención, este principio es recogido en su artículo 2, que establece la obligación general de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma, para garantizar los derechos en ella consagrados, la cual implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (principio de *effet utile*).

172... Por ello, la corte ha interpretado que tal adecuación implica la adopción de medidas en dos vertientes, a saber: i) la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violaciones a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio, y ii) la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías...

¹¹ Así por ejemplo, tenemos los siguientes:

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Art. 2, párrafo 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. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Art. 2, párrafo 1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

Declaración Americana de Derechos Humanos: Art. 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no

Mismo principio lo vemos recogido en varias resoluciones de mecanismos supervisores de derechos humanos, tales como las del Comité de Derechos Humanos quien señaló que es una facultad de los Estados la elección del método de aplicación de los tratados en el ámbito interno y que puede incluir reformas constitucionales y de carácter legislativo o de otro tipo, tales como las de carácter administrativo, financiero, educacional y social, e incluso, recursos judiciales¹².

2. El Control de la Convencionalidad

El término *Control de Convencionalidad* tuvo su origen en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que recayó al Caso Almonacid Arellano vs. Chile, el 26 de septiembre del 2006, en donde el Juez Sergio García Ramírez señaló en su párrafo 124 que los jueces como parte del aparato del Estado están obligados a realizar un Control de la Convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y lo que dispone la Convención y la Jurisprudencia de la Corte Interamericana¹³.

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.

¹² Observación General número 3 del Comité de Derechos Humanos de la ONU, Artículo 2 - Aplicación del Pacto a nivel nacional: El Comité observa que ... *el artículo 2 del Pacto deja al arbitrio de los Estados Partes interesados la elección del método de aplicación del propio Pacto en sus territorios. En particular, reconoce que esa aplicación no depende exclusivamente de la promulgación de disposiciones constitucionales o legislativas, que suelen ser de por sí insuficientes... Entre las medidas que cabría considerar apropiadas, además de las legislativas, está la de ofrecer recursos judiciales en lo que respecta a derechos que, de acuerdo con el sistema jurídico nacional, puedan considerarse justiciables... Otras medidas que también cabe considerar "apropiadas" a los fines del párrafo 1 del artículo 2 incluyen, pero no agotan, las de carácter administrativo, financiero, educacional y social.*

¹³ Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Almonacid Arellano vs. Chile: Párrafo 124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos ... están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la CA, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, ... les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la CA no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos... el PJ debe ejercer una especie de "control de convencionalidad" entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la CA..., el PJ debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la CoIDH, intérprete última de la CA.

Igualmente, la Corte Interamericana señaló que es deber de los órganos del Poder Judicial realizar el Control de Convencionalidad¹⁴, posteriormente afirmó que cualquier autoridad pública y no solamente el Poder Judicial tienen el deber de realizar el Control de Convencionalidad¹⁵ y finalmente, también expresó que es deber de los Jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles realizar el Control de Convencionalidad¹⁶.

Lo anterior nos permite afirmar que el Control de Convencionalidad trae aparejadas varias obligaciones para los Estados y para todas sus autoridades, entre las más relevantes: creación de procedimientos para la incorporación de normas convencionales en el ordenamiento jurídico interno a fin de aplicar el tratado internacional en cuestión; la derogación o abrogación de normas que se opongan al tratado internacional (armonización del sistema jurídico nacional con el internacional); la realización diagnósticos sobre los derechos regulados por los TI y por el ordenamiento jurídico nacional; la creación de instituciones, órganos y reorganización de competencias de autoridades en todos los niveles de gobierno; la adopción de medidas de prevención a violaciones de DH, la atribución de funciones y facultades de investigación, de sanción y de reparación de tales violaciones para las autoridades nacionales; el establecimiento de procedimientos útiles, eficaces y efectivos y creación de conceptos y figuras jurídicas; la asignación de recursos, capacitación de personal; y algunas otras adecuaciones legislativas y/o la expedición de protocolos de actuación o algún otro tipo de instrumento normativo; la implementación de políticas públicas; etcétera; así como también, la modificación de los criterios jurisprudenciales de los tribunales a fin de que sean armónicos con el contenido de la Convención Americana y su jurisprudencia.

Todo lo anterior nos permite observar que con motivo del cumplimiento a las obligaciones asumidas por el Estado en el ámbito internacional, le implica llevar a cabo no sólo una serie de reformas legislativas de tipo fundamental, también grandes transformaciones en cuanto a su estructura y organización, así como

¹⁴ Casos: Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros vs. Perú) 24, nov. 2003; Rosendo Radilla vs. México (2009), Fernández Ortega y otros vs. México (2010), y Rosendo Cantú y otra vs. México (2010).

¹⁵ Caso Gelman vs. Uruguay (2011).

¹⁶ Cabrera García y Montiel Flores vs. México (2010).

la revisión de los deberes, funciones y atribuciones de sus diferentes servidores públicos, a saber: tanto del ámbito legislativo, como ejecutivo y jurisdiccional para hacerlos armónicos. En el caso mexicano, implica que también el deber de que las autoridades denominadas organismos constitucionalmente autónomos¹⁷ también ajusten su actuar, para que den cumplimiento a los compromisos internacionales asumidos por el Estado en sus respectivos ámbito de competencia, me refiere fundamentalmente entre otros, a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos así como el Instituto Nacional de Acceso a la Información Pública, el Instituto Nacional Electoral, por citar algunos.

IV. EL RECONOCIMIENTO DE LAS NORMAS CONVENCIONALES DE DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 10 DE JUNIO DE 2011

Podríamos considerar que desafortunadamente, sólo las normas internacionales convencionales de derechos humanos han sido incorporadas de manera automática en nuestro país, no así el resto de las normas internacionales que vinculan al Estado mexicano. Lo anterior, se dio mediante una reforma a la Constitución Federal en 2011, en virtud de la cual nuestro país reconoció los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales en los que es Parte ampliando el catálogo de derechos humanos.

1. La Reforma constitucional de 10 de junio de 2011

Como ya lo mencionamos, el 10 de junio de 2011 se publicó una reforma a nuestra Carta Fundamental, en donde se reconocieron los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales en los que nuestro país es parte,

¹⁷ Hiram Escudero señala que son "Órganos creados inmediata y fundamentalmente en la Constitución, y que no se adscriben a los poderes tradicionales del Estado. Son órganos de equilibrio constitucional y político cuyos criterios de actuación son preservar la organización y el funcionamiento constitucional". Estos son actualmente: Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Información (INEGI), Banco de México (BANXICO), Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), Instituto Nacional Electoral (INE), Instituto Nacional de Evaluación Educativa (INEE), Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE) y la Fiscalía General de la República (FGR). En Los Desafíos de la Seguridad pública en México, Peñaloza, Pedro José y otros, Coordinador, Coed. UAM, PGR y Universidad Iberoamericana, México, 2002, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/419/7.pdf>

complementando el catálogo de derechos humanos que tenemos en nuestra norma fundamental. Además, en dicha reforma se estableció el deber constitucional general de todas sus autoridades, de que en el ámbito de su competencia, promuevan protejan, respete y garanticen los derechos humanos de todas las personas en México, así como también se reconoció el deber del Estado de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley¹⁸.

2. El parámetro de regularidad constitucional, la interpretación conforme y el Principio pro Persona

En México se ha denominado parámetro de regularidad constitucional a todo el catálogo ampliado de derechos humanos contenido en la norma constitucional y en los tratados internacionales en los que México es parte que constituyen todas las normas fundamentales que rigen y fundamentan todo el sistema jurídico mexicano.

Cabe destacar que en nuestro ordenamiento jurídico interno, mediante mandato constitucional se ha establecido el deber de todas las autoridades de interpretar las normas de derechos humanos conforme a la Constitución Federal y el reconocimiento de la aplicación de principio *Pro Persona*¹⁹, situación que

¹⁸ En el artículo 1º de nuestra norma fundamental se lee: En los EUM 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 establezca.

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.

¹⁹ Principio de interpretación más favorable a la persona. Su cumplimiento no implica que los órganos jurisdiccionales nacionales, al ejercer su función, dejen de observar los diversos principios y restricciones que prevé la norma fundamental. Si bien la reforma al artículo 1o. de la Constitución Federal, publicada en el DOF 10/junio/2011, implicó el cambio en el sistema jurídico mexicano en relación con los tratados de DH, así como con la interpretación más favorable a la

no necesariamente ha implicado el establecimiento de un sistema jurídico más garantista, ya que en virtud de dicha interpretación conforme y la aplicación del mencionado principio no es posible al día de hoy hacer a un lado las restricciones constitucionales a los derechos humanos. Tal cuestión que ha sido reafirmada en forma enfática mediante jurisprudencia de nuestro Máximo tribunal²⁰.

Es así que en México no es posible la invocación ni de la jurisprudencia internacional, ni la aplicación del principio Pro Persona, ni de normas convencionales

persona al orden constitucional -principio pro persona o pro homine-, ello no implica que los órganos jurisdiccionales nacionales dejen de ejercer sus atribuciones y facultades de impartir justicia en la forma en que venían desempeñándolas antes de la citada reforma, sino que dicho cambio sólo conlleva a que si en los instrumentos internacionales existe una protección más benéfica para la persona respecto de la institución jurídica analizada, ésta se aplique, sin que tal circunstancia signifique que, al ejercer tal función jurisdiccional, dejen de observarse los diversos principios constitucionales y legales -legalidad, igualdad, seguridad jurídica, debido proceso, acceso efectivo a la justicia, cosa juzgada-, o las restricciones que prevé la norma fundamental, ya que de hacerlo, se provocaría un estado de incertidumbre en los destinatarios de tal función. Décima Época, Registro: 2006485, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario, Judicial de la Federación, Libro 6, Mayo de 2014, Tomo II, Materia(s): Constitucional, Tesis: 2a./J. 56/2014 (10a.), página: 772.

²⁰ 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. El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de DH cuyas fuentes son la Constitución y los TI de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de 6 y 10 de junio de 2011, se desprende que las normas de DH, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los DH, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encubramiento 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; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de DH previsto dentro de la CPEUM, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los DH, 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. 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.

de derechos humanos contenidos en tratados internacionales en vigor para México, para poder hacer a un lado o nulificar las restricciones constitucionales, en todo caso, nuestro máximo tribunal ha señalado que prevalece lo dispuesto en el precepto constitucional.

V. LA IMPLEMENTACIÓN DE SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

De las poco más de 1930 resoluciones dictadas a la fecha por la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto de casos contenciosos sometidos a su jurisdicción, 92 resoluciones²¹ han sido dictadas con respecto a México en relación a 11 casos sometidos²².

No nos cabe duda que todas las resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son vinculantes para el Estado mexicano, como ya lo señalamos en virtud del Control de Convencionalidad, sin embargo en México, esto no es un criterio del todo aceptado, lo que coloca a nuestro país en una situación de potencial responsabilidad internacional por la muy probable falta de cumplimiento a sus compromisos internacionales.

En cuanto hace a la jurisprudencia de la Corte Interamericana y su implementación en México, sus contenidos reciben más o menos el mismo tratamiento que tienen las normas convencionales, esto es, que la jurisprudencia internacional no puede ser invocada en México si resulta ser contraria a la jurisprudencia que dicte nuestro máximo tribunal y menos aún si va en contra de restricciones constitucionales.

²¹ Ver <http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/index.cfm?lang=es>

²² Alvarado Espinoza y otros, Sentencia de 28 de noviembre de 2018; Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco, Sentencia de 28 de noviembre de 2018; Trueba Arciniega y otros, Sentencia de 27 de noviembre de 2018; García Cruz y Sánchez Silvestre, Sentencia de 26 de noviembre de 2013; Cabrera García y Montiel Flores, Sentencia de 26 de noviembre de 2010; Rosendo Cantú y otra, Sentencia de 31 de agosto de 2010; Fernández Ortega y otros, Sentencia de 30 de agosto de 2010; Radilla Pacheco, Sentencia de 23 de noviembre de 2009; Castañeda Gutman, Sentencia de 6 de agosto de 2008; González y otras ("Campo Algodonero"), Sentencia de 16 de noviembre de 2009 y Alfonso Martín del Campo Dodd, Sentencia de 03 de septiembre de 2004.

No obstante lo anterior, con motivo del cumplimiento de varias sentencias de la Corte Interamericana, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha dado a la tarea de emitir varios criterios jurisprudenciales, tesis y protocolos de actuación para sus juzgadores, pero siempre pronunciándose en el sentido de mantener las restricciones constitucionales. En su momento, derivado de una contradicción de tesis 293/2011, sentó jurisprudencia y expresó si bien la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos era vinculante para el Estado mexicano, ésta no puede ser invocada en contra de las restricciones constitucionales.

Por otra parte, cabe destacar que, en su momento se ha pronunciado por la negativa de llevar a cabo un Control de Convencionalidad de su propia Jurisprudencia con relación a la jurisprudencia de la Corte Interamericana²³, lo que nos coloca igualmente en una potencial responsabilidad internacional.

²³ Jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona. 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 CADH... La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el artículo 1o. constitucional, pues el principio pro persona obliga a los Jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona...mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) ...criterio se haya emitido en un caso ...el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente 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 DH.

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.).

Derechos humanos reconocidos tanto por la CPEUM, como en los tratados internacionales. Para determinar su contenido y alcance debe acudir a ambas fuentes, favoreciendo a las personas la protección más amplia. Acorde con lo sostenido por el Tribunal en Pleno de la SCJN, en la tesis de jurisprudencia P./J. 20/2014 (10a.), las normas de derechos humanos contenidas en los tratados internacionales y en la CPEUM no se relacionan entre sí en términos jerárquicos, ya que se integran al catálogo de derechos que funciona como un parámetro de regularidad constitucional. Por tanto, cuando un derecho humano esté reconocido tanto en la Constitución Federal, como en los tratados internacionales, debe acudir a ambas fuentes para determinar su contenido y alcance, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia; en el entendido de que cuando exista en la Constitución una restricción expresa al ejercicio de un derecho humano, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional. Tesis: 1a./J. 29/2015 (10a.).

En cuanto a la implementación de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en México, relacionada con temas de procuración y administración de justicia tenemos lo siguiente:

Se han dado una serie de reformas legislativas en materia penal, como fue la misma reforma constitucional de 18 de junio de 2008 y la reforma constitucional de 6 de junio de 2011 en materia de amparo y la de 10 de junio del mismo año en materia de derechos humanos.

Así mismo, se han dado un gran número de leyes reglamentarias y secundarias en materia penal tales como el Código Nacional de Procedimientos Penales, nuestra Ley de Amparo en la relativo a facilitar la protección contra violaciones graves a los derechos humanos como la desaparición forzada y la tortura, entre otros, así mismo, muchas disposiciones penales y criterios de nuestros tribunales federales relativos a los derechos del imputado, donde se recogen figuras como la Cláusula Miranda y derechos como el derecho a negarse a declarar, el que haya una precisión de un tiempo para juzgar, a tener un abogado defensor, a no ser víctima de tratos prohibidos o malos tratos y tortura, a la exclusión de la prueba ilícita, a ser juzgado por un tribunal competente, ordinario e imparcial, a poder contar con recursos útiles y efectivos para proteger derechos humanos, a contar con recurso sencillos y rápidos y tener la posibilidad real de interponerlos, al reconocimiento de los derechos de garantías judiciales y de protección judicial para el proceso y al control de los procedimientos previos a la autoridad jurisdiccional como la actuación del fiscal en la etapa de investigación, al control judicial durante la detención, al dictado de medidas cautelares bajo control judicial, entre otros.

Con relación a la víctima, al reconocimiento de su calidad de parte en el proceso penal, al reconocimiento a su derecho a la reparación integral del daño, e la víctima, al reconocimiento a su derecho a impugnar las actuaciones del fiscal y de los jueces, a participar en las indagatorias, derecho a conocer la verdad y a la justicia ante las autoridades competentes, recursos adecuados y efectivos, poder impugnar la competencia de la autoridad que conozca, amplia posibilidad de ser oída y actuar en los respectivos procesos, tanto en el esclarecimiento de los hechos como en el castigo a los responsables y en la reparación del daño, que denuncie, a que se querellen, presenten pruebas, que participen procesalmente en la investigación penal, que tengan asesoría jurídica en la denuncia y durante

el proceso, a solicitar y tener copia de la Averiguación previa y que no sea sujeta a reservas de confidencialidad; entre otras.

Así mismo, como parte del cumplimiento de las sentencias de la Corte Interamericana, se ha dado una tendencia a la elaboración de protocolos de actuación y de investigación, tanto por el poder ejecutivo como el judicial, así como la emisión de diferentes manuales de operación para las instituciones en donde se han recogido un sinnúmero de criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos tanto para los funcionarios de las fiscalías como del poder judicial, no así se observa la existencia de un control convencional para el poder legislativo en cuanto a su labor y más particularmente en las reformas constitucionales que lleva a cabo.

El impacto de la jurisprudencia internacional en México se ha visto reflejada en los servicios de procuración de justicia como lo son la labor pericial, la de investigación y la policial. Igualmente, en el ámbito de la impartición de justicia, al día de hoy ya encontramos varias resoluciones judiciales que recogen criterios de la Corte Interamericana con respecto a la investigación de delitos, la valoración de las pruebas, el reconocimiento de principios y criterios interpretativos tales como la perspectiva de género, violencia de género, interés superior del menor, el interés legítimo, y muchos también relacionados con lo que se conocen como violaciones graves a derechos humanos y el tratamiento a las víctimas de tales violaciones en casos de desaparición forzada, tortura, violencia sexual, trata de personas, violencia de género, etcétera.

Por ejemplo, se ha dado un avance en cuanto al reconocimiento en México de casos de violación sexual en casos paradigmáticos de violencia en contra de la mujer, entendiéndola como un tipo de violencia que trascienden a la persona de la víctima, y que bajo ciertas condiciones puede constituir una forma de sufrimiento físico o mental severo en la modalidad de una forma de tortura.

No obstante todo lo anterior, resta destacar que en México, la implementación de las sentencias de la Corte Interamericana no han podido anular varias de las restricciones constitucionales que tenemos a la fecha, a saber: en materia de restricciones a los derechos de los imputados por delincuencia organizada (determinación de la prisión preventiva oficiosa, el arraigo, la extinción de dominio y venta anticipada de los bienes), la excepción existente en materia de detención

bajo la figura de la flagrancia, la persistencia del fuero militar, la limitación de los derechos humanos de los ciudadanos en materia de seguridad pública con motivo de la creación de la Guardia Nacional como institución civil compuesta por militares, y en materia laboral, en el caso de los servidores públicos referidos en el artículo 123 constitucional, Apartado B, fracción XIII (militares, fiscales, policías, cuerpo diplomático).

VI. CONCLUSIONES

En México no contamos con un procedimiento legal respecto a la forma de incorporar y dar cumplimiento a las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Tampoco se tiene aún un procedimiento preciso y claro en torno a la forma de cumplimiento de las sentencias por parte de los tribunales nacionales ni por las demás autoridades y órganos del Estado.

La implementación de los contenidos de las sentencias en México ha sido de forma muy diversa, bien mediante reformas constitucionales, reformas legales, elaboración de protocolos de actuación tanto para la investigación como para el juzgamiento de casos, así como mediante la modificación de criterios de tribunales, entre otras formas.

No obstante lo anterior, el Estado mexicano ha afirmado de manera clara el mantenimiento de las restricciones constitucionales, mismas que al final de cuentas constituyen una barrera infranqueable para el reconocimiento pleno y la protección absoluta de los derechos humanos en México en armonía con los contenidos de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Bibliografía

- BECERRA RAMÍREZ, Manuel, El control de la aplicación del Derecho internacional, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2013.
- PEÑALOZA, Pedro José y otros, Coordinador, Los Desafíos de la Seguridad pública en México, Coed. UAM, PGR y Universidad Iberoamericana, México, 2002, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/419/7.pdf>

Instrumentos jurídicos internacionales

Convención de Viena de 1969, Sobre el Derecho de los tratados celebrados entre Estados Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

Declaración Americana de Derechos Humanos.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Observación General número 3 del Comité de Derechos Humanos de la ONU.

Jurisprudencia internacional

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-2/82.

_____, Sentencia Caso Almonacid Arellano vs. Chile.

_____, Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros vs. Perú) 24, nov. 2003.

_____, Radilla Pacheco vs. México, Sentencia de 23 de Noviembre de 2009.

_____, Fernández Ortega y otros vs. México, Sentencia de 30 de agosto de 2010.

_____, Rosendo Cantú y otra vs. México, Sentencia de 31 de agosto de 2010.

_____, Caso Gelman vs. Uruguay (2011).

_____, Cabrera García y Montiel Flores vs. México, Sentencia de 26 de noviembre de 2010.

_____, Alvarado Espinoza y otros, Sentencia de 28 de noviembre de 2018.

_____, Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco, Sentencia de 28 de noviembre de 2018.

_____, Trueba Arciniega y otros, Sentencia de 27 de noviembre de 2018.

_____, García Cruz y Sánchez Silvestre, Sentencia de 26 de noviembre de 2013.

_____, Castañeda Gutman, Sentencia de 6 de agosto de 2008.

_____, González y otras ("Campo Algodonero"), Sentencia de 16 de noviembre de 2009.

_____, Alfonso Martín del Campo Dodd, Sentencia de 03 de septiembre de 2004.

Diario Oficial de la Federación de fecha de junio de 2011.

Jurisprudencia nacional

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Principio de interpretación más favorable a la persona. Su cumplimiento no implica que los órganos jurisdiccionales nacionales, al ejercer su función, dejen de observar los diversos principios y restricciones que prevé la norma fundamental. Décima Época, Registro: 2006485, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 6, Mayo de 2014, Tomo II, Materia(s): Constitucional, Tesis: 2a./J. 56/2014 (10a.), página: 772.

_____, 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. 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.

_____, 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.).

_____, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Derechos humanos reconocidos tanto por la CPEUM, como en los tratados internacionales. Para determinar su contenido y alcance debe acudir a ambas fuentes, favoreciendo a las personas la protección más amplia. Tesis: 1a./J. 29/2015 (10a.).

LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN LA COOPERACIÓN JUDICIAL EUROPEA¹

Mar Jimeno Bulnes
Catedrática de Derecho Procesal (Universidad de Burgos)

I. INTRODUCCIÓN

Antes de iniciar mi contribución en la presente obra colectiva quisiera destacar *ab initio* la participación que en su día tuvo el profesor ahora homenajeado en la temática objeto de examen por mi parte. No en vano el Profesor Martín Ostos se ocupó en editar el Liber Amicorum al Profesor Faustino Gutiérrez-Alviz Conradí bajo el título *El Derecho Procesal en el espacio judicial europeo* (Atelier, Barcelona 2013). Dicho volumen reunió a la fecha 24 trabajos² en materia de cooperación judicial civil y penal además de aquellos dedicados al examen de la perspectiva orgánica de la cooperación judicial³, temática sobre la que también versarán las siguientes líneas. Por ello desde aquí mi más sincero agradecimiento

¹ Desde aquí quiero mostrar públicamente mi reconocimiento al profesor José Martín Ostos, en agradecimiento a su apoyo y amistad durante estos años; también, mi agradecimiento a la profesoras que coordinan la presente obra colectiva, así como en su día organizaron el correspondiente congreso antecedente de la misma, por su invitación a colaborar: profesoras Pilar Martín Ríos y M^a Angeles Pérez Marín. La presente contribución se enmarca dentro de diversos proyectos investigadores y así financiados por la Comisión Europea – DG Justicia “*Lawyers for the protection of fundamental rights (Lawyers4Rights)*” (Ref.JUST-JTRA-EJTR-AG-2017-806974) como españoles del Plan Nacional “Un paso adelante en la consolidación del espacio judicial europeo y su aplicación en España: visión desde el proceso civil y penal” (Ref. DER2015-71418-P) y autonómico “Los protagonistas del futuro proceso penal en el marco de la Unión Europea” (Ref. BU092G18), de los que la autora es investigadora principal.

² Entre ellos el mío y por ello mi agradecimiento, así JIMENO BULNES, M. “El modelo de espacio judicial europeo en materia penal antes y después de Lisboa: ¿justicia versus seguridad o seguridad versus justicia?” en pp. 311-321, a pesar de la ausencia de 123 notas a pie de página.

³ Así, de modo fundamental, REVILLA PÉREZ, L. “El secretario judicial y la cooperación jurídica internacional” en pp. 403-420, el que será citado igualmente a continuación.