

+Lectura  
**GRATIS**  
en la nube

# Mecanismos de regularidad constitucional y de protección de Derechos Humanos en México

*Coordinador, director y editor general*  
Luis Ernesto Orozco Torres



**tirant**  
lo blanch

**DERECHOS**  
**HUMANOS**

Copyright © 2022

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch México publicará la pertinente corrección en la página web [www.tirant.com/mex/](http://www.tirant.com/mex/)

© Luis Ernesto Orozco Torres

© EDITA: TIRANT LO BLANCH  
DISTRIBUYE: TIRANT LO BLANCH MÉXICO  
Río Tiber 66, Piso 4  
Colonia Cuauhtémoc  
Alcaldía Cuauhtémoc  
CP 06500 Ciudad de México  
Telf: +52 1 55 65502317  
[infomex@tirant.com](mailto:infomex@tirant.com)  
[www.tirant.com/mex/](http://www.tirant.com/mex/)  
[www.tirant.es](http://www.tirant.es)  
ISBN: 978-84-1113-995-3  
MAQUETA: Dissset Ediciones

Si tiene alguna queja o sugerencia, envíenos un mail a: [atencioncliente@tirant.com](mailto:atencioncliente@tirant.com)  
En caso de no ser atendida su sugerencia, por favor, lea en [www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa](http://www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa) nuestro procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: <http://www.tirant.net/Docs/RSC/Tirant.pdf>

Este libro se terminó de imprimir en octubre de 2022 en los talleres de Litográfica Ingramex, S.A. de Centeno 162-1, Col. Granjas Esmeralda, 09810, Ciudad de México.

## INDICE

Historietas más utilizadas.....	17
Índice.....	19
JAIME CÁRDENAS GRACIA	
Introducción general.....	35
LUIS ERNESTO OROZCO TORRES, ELBA JIMÉNEZ SOLARES	

### PRIMERA PARTE. PERSPECTIVA TEORÉTICA DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL Y LOS DERECHOS HUMANOS

#### Capítulo I.

La legitimidad de los controles de regularidad constitucional y convencional JESÚS ANTONIO CAMARILLO, HIRAM CAMARILLO SILERO	55
La objeción a la objeción contramayoritaria.....	55
La argumentación como instrumento de legitimidad democrática.....	61
La posibilidad de un diálogo interjurisdiccional más analítico y crítico	64
Factores de conocimiento.....	69

#### Capítulo II.

#### Los antecedentes inmediatos y la Reforma Judicial 2021 JAIME CÁRDENAS GRACIA

Introducción.....	71
Los antecedentes inmediatos de la reforma constitucional judicial de 11 de marzo de 2021.....	77
La reforma de 1994.....	77
La Suprema Corte de Justicia y el reconocimiento del pluralismo jurídico y de la interculturalidad por reforma publicada de 14 de agosto de 2001.....	82
La reforma en materia de amparo de 6 de junio de 2011.....	84
La reforma en materia de derechos humanos de 10 de junio de 2011.....	91
La reforma de 11 de marzo de 2021.....	97
Conclusiones: Los olvidos de la reforma judicial 2021.....	107
Factores de conocimiento.....	113

### Capítulo III.

#### Regularidad constitucional y la protección de los derechos humanos en México LUIS ERNESTO OROZCO TORRES

1. Introducción.....	111
2. Control de convencionalidad y su relación con el control de la regularidad constitucional .....	124
3. Fuentes de conocimiento .....	140

### SEGUNDA PARTE. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN SEDE NACIONAL

#### Capítulo IV.

##### Control jurisdiccional

#### JOAHO BOGART ACOSTA LÓPEZ, EDGAR OMAR GARCÍA CARDONA, LUIS ERNESTO OROZCO TORRES, IVAN ESTRADA ACERO

1. Control Concentrado .....	156
1.1. Control orgánico.....	164
1.1.1. Acción de inconstitucionalidad .....	164
1.1.1.1. Finalidad.....	165
1.1.1.2. Antecedentes .....	167
1.1.1.3. Normas generales e impugnables.....	167
1.1.1.4. Autoridades legitimadas para ejercer la acción de inconstitucionalidad.....	168
1.1.1.5. Partes .....	170
1.1.1.6. Admisión.....	170
1.1.1.7. Incidentes.....	172
1.1.1.8. Finalización del proceso .....	172
1.1.1.9. Procedimiento .....	174
1.1.1.10. Recursos .....	179
1.1.1.11. Consecuencias jurídicas de una sentencia de acción de inconstitucionalidad .....	179
1.1.2. Controversia constitucional .....	180
1.1.2.1. Finalidad.....	181
1.1.2.2. Antecedentes .....	182
1.1.2.3. Partes .....	182
1.1.2.4. Promoción de la controversia .....	184
1.1.2.5. Audiencia de ofrecimiento y desahogo de pruebas .....	185
1.1.2.6. Incidentes.....	187

1.1.2.7. Suspensión .....	188
1.1.2.8. Causales de improcedencia.....	189
1.1.2.9. Sobreseimiento .....	189
1.1.2.10. Sentencia.....	190
1.1.2.11. Ejecución de sentencias .....	191
1.1.2.12. Recursos .....	191
a. Recurso de reclamación.....	191
b. Recurso de queja .....	192
1.1.3. Revisión de la constitucionalidad de la materia de las consultas populares .....	194
1.1.3.1. Aspectos preliminares .....	194
1.2.1.1. La democracia participativa y sus instrumentos .....	194
1.2.1.2. Los límites de la democracia participativa .....	195
1.2.2. La incorporación de la consulta popular como instrumento de democracia participativa o semidirecta en México .....	195
1.2.2.1. La reforma constitucional en materia política de 2012 y la Ley Federal de Consulta Popular .....	195
1.2.3. Las revisiones de constitucionalidad de la materia de las consultas populares: Consultas Populares 1/2014, 2/2014, 3/2014 y 4/2014.....	200
1.2.4. La reforma constitucional en materia de consulta popular y revocación de mandato de 2019 .....	201
1.2.5. Aspectos generales de la consulta popular.....	205
1.2.5.1. Sujetos legitimados para promoverla.....	205
1.2.5.2. Vinculatoriedad.....	205
1.2.5.3. Límites del derecho a votar en las consultas populares .....	206
1.2.5.4. Organización de las consultas populares .....	206
1.2.6. La facultad de revisión de la constitucionalidad en materia de consultas populares de la Suprema Corte de Justicia de la Nación .....	207
1.2.6.1. Procedimiento .....	207
1.2.6.2. Concepto. ¿Función jurisdiccional o política? .....	208
1.2.7. Derechos humanos .....	214
1.2.7.1. El amparo .....	214
1.2.7.1.1. Antecedentes.....	215
1.2.7.1.2. Principios.....	217
1.2.7.2.1. Instancia de parte.....	217
1.2.7.2.2. Agravio personal y directo .....	218
1.2.7.2.3. Principio de definitividad.....	219
1.2.7.2.4. Principio de estricto derecho .....	221

2.1.2.5.	Principio de suplencia.....	279
2.1.2.6.	Principio de relatividad.....	280
2.1.2.7.	Principio de prosecución judicial.....	281
2.1.3.	Las partes en el Juicio de Amparo.....	282
2.1.3.1.	El quejoso.....	283
2.1.3.2.	El tercero interesado.....	283
2.1.3.3.	La autoridad responsable.....	284
	a. Nuevos criterios en la determinación de la autoridad responsable.....	288
2.1.3.4.	El Ministerio público.....	289
2.1.4.	Causales de improcedencia.....	290
2.1.5.	Causales de sobreseimiento.....	291
2.1.6.	Substanciación del amparo.....	291
2.1.6.1.	Amparo indirecto.....	293
	a. La suspensión del acto reclamado.....	297
2.1.6.2.	Amparo directo.....	300
	a. Suspensión del acto reclamado.....	302
2.1.7.	Sentencia de amparo.....	261
2.1.8.	Recursos en materia de amparo.....	261
2.1.8.1.	Recurso de revisión.....	266
2.1.8.2.	Recurso de queja.....	266
2.1.8.3.	Recurso de reclamaciónqueja.....	269
2.1.8.4.	Recurso de inconformidad.....	269
2.2.	Control de constitucionalidad sobre los decretos emitidos por el Presidente de la República en caso de restricción y suspensión de derechos y garantías (artículo 29 constitucional) ...	307
2.2.1.	Antecedentes.....	307
2.2.2.	La suspensión de derechos y garantías en México. Concepto y alcances.....	311
2.2.3.	Procedimiento.....	312
2.2.4.	Límites a la suspensión de derechos y garantías.....	317
2.2.4.1.	Derechos, garantías y principios que no se pueden suspender.....	320
2.2.4.2.	Principios que rigen el procedimiento de suspensión de derechos y garantías.....	322
2.2.5.	Cese de los efectos.....	323
2.2.6.	Revisión oficiosa de decretos de restricción o suspensión de derechos y garantías de la SCJN.....	323
3.	Control por determinación constitucional específica: juicio de revisión constitucional electoral: la justiciabilidad de los derechos políticos.....	324
3.1.	Carácter y alcance.....	325
3.2.	Antecedentes.....	326
3.3.	Principios.....	328
3.3.1.	Instancia de parte.....	331

3.3.2.	Agravio personal y directo.....	332
3.3.3.	Principio de definitividad.....	332
3.3.4.	Principio de estricto derecho.....	332
3.3.5.	Principio de relatividad.....	333
	Competencia y reglas de procedencia.....	333
	Las partes.....	333
	Tramitación.....	334
	El control difuso.....	334
	Antecedentes: La actitud ambivalente del poder judicial de la Federación.....	334
	Carácter y alcance.....	334
	El artículo 133 y la reforma al artículo 1° constitucionales.....	334
4.3.1.	El artículo 133 constitucional.....	334
4.3.2.	La reforma al artículo 1° constitucional.....	334
	Las salas de control constitucional en las entidades federativas. El caso de la Sala de Control Constitucional de Chihuahua.....	334
	Formas de conocimiento.....	334

## Capítulo V.

### Control parajurisdiccional

CLARA CASTILLO LARA, JORGE BRECEDA PÉREZ, ERASTO LÓPEZ LÓPEZ		
Comisión Nacional de Derechos Humanos.....	307	
Antecedentes históricos.....	307	
1.1.1.	El defensor del pueblo sueco de 1809.....	311
1.1.2.	El defensor del pueblo europeo.....	312
1.1.3.	El defensor del pueblo de la Unión Europea.....	317
1.1.4.	El defensor del pueblo en Latinoamérica.....	320
	Antecedentes en México.....	322
1.2.1.	Creación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en 1992.....	323
1.2.2.	Reforma de 1999.....	323
1.2.3.	Reforma de 2011.....	324
	Principios de la CNDH.....	325
	Funcionamiento de la CNDH.....	326
1.4.1.	Competencia.....	328
1.4.2.	Alcance de las recomendaciones emitidas.....	328
	Comparativo con otras instituciones defensoras de derechos humanos.....	331
Comisión Estatal de los Derechos Humanos.....	332	
Antecedentes.....	332	
1.1.1.	Creación de la CEDH en Chihuahua.....	333
	Principios y competencia de la CEDH en Chihuahua.....	334

- 2.3. Procedimiento ante la CEDH..... 330  
 2.3.1. Recomendaciones ..... 336  
 2.4. La autonomía de la Comisión Estatal de los Derechos Humanos. 339  
 3. Fuentes de conocimiento ..... 339

#### Capítulo VI.

##### Control no jurisdiccional

JORGE ANTONIO BRECEDA PÉREZ, EDWIN VALENZUELA

1. Consideraciones previas a toda actuación no jurisdiccional..... 340  
 1.1. Parámetro de control de la regularidad de las normas que integran el sistema jurídico mexicano..... 340  
 1.2. Presunción de constitucionalidad y convencionalidad de toda norma ..... 350  
 1.2.1. Control de constitucionalidad (y convencionalidad) e interpretación ..... 360  
 1.2.2. Control de convencionalidad y constitucionalidad por parte de "todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias" ..... 363  
 1.3. Las obligaciones del Estado en materia de derechos humanos. 360  
 1.3.1. Respetar..... 370  
 1.3.2. Proteger ..... 371  
 1.3.3. Garantizar ..... 373  
 1.3.4. Promover ..... 374  
 1.4. Dimensión de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad..... 379  
 1.4.1. Principio de Universalidad ..... 371  
 1.4.2. Principios de Interdependencia e Indivisibilidad..... 376  
 1.4.3. Principio de Progresividad ..... 378  
 2. Consideraciones actuales a toda actuación no jurisdiccional ..... 379  
 2.1. El principio de legalidad. Obligatoriedad de la fundamentación y motivación..... 380  
 2.2. El principio de no discriminación ..... 386  
 2.3. Los criterios de interpretación de los derechos humanos ..... 380  
 2.3.1. La interpretación conforme..... 380  
 2.3.2. La convención de Viena para la interpretación de tratados internacionales ..... 388  
 2.3.3. El criterio Pro Homine..... 392  
 3. Consideraciones posteriores a toda actuación no jurisdiccional..... 399  
 3.1. Prevenir, investigar y sancionar las violaciones a derechos humanos ..... 400  
 3.2. Reparar las violaciones a derechos humanos ..... 400  
 4. Fuentes de conocimiento ..... 400

### TERCERA PARTE. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN SEDE INTERNACIONAL

#### Capítulo VII.

Sistema Interamericano de Derechos Humanos: parte general  
 y Comisión Interamericana de Derechos Humanos  
 ALEJANDRO CARRASCO TALAVERA

- Introducción..... 413  
 Aspectos generales del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. 416  
 Antecedentes: formación y consolidación del sistema ..... 416  
 Principios rectores del sistema ..... 423  
 1.1.1. Principio pro persona..... 424  
 1.1.2. Principio de subsidiariedad ..... 425  
 1.1.3. Principio de progresividad ..... 426  
 1.1.4. Principio *pacta sunt servanda*..... 427  
 1.1.5. Principio *favor debilis*..... 427  
 1.1.6. Principio de indivisibilidad de los derechos ..... 428  
 1.1.7. Principio de eficacia directa o autoejecutividad de los derechos..... 429  
 Caracter y alcance de las resoluciones del sistema ..... 430  
 Comisión Interamericana de Derechos Humanos ..... 435  
 Mandato ..... 435  
 Composición ..... 437  
 Competencia ..... 443  
 1.1.1. La competencia *ratione materiae*..... 444  
 1.1.2. Competencia *ratione temporis* ..... 446  
 1.1.3. Competencia *ratione loci* ..... 448  
 1.1.4. Competencia *ratione personae* ..... 449  
 Los subsistemas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ..... 453  
 1.1.1. Subsistema derivado de la Carta de la Organización de Estados Americanos ..... 454  
 1.1.2. Subsistema derivado de la Convención Americana sobre Derechos Humanos..... 456  
 Funcionamiento ..... 458  
 1.1.1. Sede de la Comisión..... 465  
 1.1.2. Sesiones de la Comisión ..... 466  
 1.1.3. Idiomas de trabajo de la Comisión..... 466  
 1.1.4. Recursos financieros ..... 467  
 Procedimiento de peticiones ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ..... 468

3.7.	Requisitos de forma y fondo .....	470
3.8.	Decisión sobre la admisibilidad o inadmisibilidad de la petición .....	479
3.9.	Procedimiento sobre el fondo .....	480
3.10.	Decisión sobre el fondo .....	481
3.11.	Seguimiento de las recomendaciones de la Comisión Interamericana .....	483
3.12.	Presentación de demandas ante la Corte Interamericana .....	484
4.	Fuentes de conocimiento .....	487
<b>Capítulo VIII.</b>		
<b>Sistema Interamericano de Derechos Humanos: la Corte. Parte especial</b>		
OLIVIA AGUIRRE BONILLA		
1.	Antecedentes .....	491
1.2.	Instalación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos .....	499
2.	Estructura de la Corte .....	500
2.1.	Composición .....	500
2.2.	Procedimiento para la elección de jueces en la OEA .....	501
2.3.	Jueces <i>ad hoc</i> .....	501
2.4.	Presidencia y Vicepresidencia .....	501
3.	Competencias y funciones .....	501
3.1.	Consultiva .....	500
3.2.	Contenciosa .....	500
3.2.1.	Procedimiento ante la Corte .....	500
3.2.1.1.	Procedimiento escrito .....	500
3.2.1.2.	Procedimiento oral .....	511
3.2.2.	Terminación anticipada del procedimiento .....	511
3.2.3.	Sentencia .....	511
3.2.3.1.	Reparación integral .....	511
3.3.	Preventiva .....	521
3.4.	De supervisión .....	521
4.	Alcance de la sentencia jurídica normativa .....	521
4.1.	La implementación de las sentencias de la Corte IDH en México .....	530
5.	Fuentes de conocimiento .....	531
<b>Capítulo IX.</b>		
<b>Sistema Universal de Derechos Humanos</b>		
LUIS ERNESTO OROZCO TORRES, ERASTO LÓPEZ LÓPEZ, ELBA JIMÉNEZ SOLARES		
1.	Obligaciones y responsabilidad internacional del Estado en materia de derechos humanos .....	545
1.1.	Obligaciones generales .....	546

1.1.1.	Obligaciones concretas .....	545
1.1.2.	Responsabilidad internacional del Estado .....	546
2.	Organos de control creados por tratados internacionales .....	549
2.1.	Organos para protección general .....	553
2.1.1.	Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales .....	553
2.1.1.1.	Mandato y Estructura .....	553
2.1.1.2.	Procedimiento y principios .....	556
2.1.1.2.1.	a. Comunicación de los Estados .....	556
2.1.1.2.2.	b. Comunicaciones individuales y grupales .....	556
2.1.1.2.3.	c. Procedimiento de investigación .....	557
2.1.2.	Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos .....	557
2.1.2.1.	Mandato y Estructura .....	559
2.1.2.2.	Procedimiento y principios .....	561
2.1.2.2.1.	a. Procedimiento según el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos .....	561
2.1.2.2.2.	b. Procedimiento según el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos .....	561
3.	Organos para protección específica .....	561
3.1.	Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial .....	562
3.1.1.	Mandato y estructura .....	563
3.1.2.	Procedimiento y principios .....	563
3.1.3.	Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer .....	564
3.1.3.1.	Mandato y estructura .....	569
3.1.3.2.	Procedimiento y principios .....	569
3.1.3.3.	Comité contra la Tortura .....	570
3.1.3.3.1.	Mandato y estructura .....	574
3.1.3.3.2.	Procedimiento y principios .....	574
3.1.3.3.3.	a. Denuncias entre los Estados Parte .....	575
3.1.3.3.4.	b. Denuncias de particulares .....	575
3.1.4.	Subcomité para la Prevención de la Tortura .....	576
3.1.5.	Comité sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares .....	576
3.1.5.1.	Mandato y estructura .....	578
3.1.5.2.	Procedimiento y principios .....	579
3.1.6.	Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad .....	579
3.1.6.1.	Mandato y estructura .....	580
3.1.6.2.	Principios .....	580
3.1.6.3.	Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad .....	582
3.2.	Organos para la Eliminación de la Discriminación Racial .....	583

2.2.7. Comité contra la Desapariciones Forzadas..... 583

    2.2.7.1. Mandato y estructura..... 583

    2.2.7.2. Procedimiento y principios..... 589

3. Sistema de Naciones Unidas de Derechos Humanos..... 589

3.1. Consejo de Derechos Humanos..... 589

    3.1.1. Antecedentes..... 590

    3.1.2. Mandato..... 593

    3.1.3. Estructura..... 594

    3.1.4. Principios..... 595

    3.1.5. Procedimiento..... 596

    3.1.6. Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos..... 596

3.2. El Examen Periódico Universal..... 598

    3.2.1. Procedimiento..... 627

4. Fuentes de conocimiento ..... 629

**Reflexiones Finales .....**

**LUIS ERNESTO OROZCO TORRES**

**ABREVIATURAS MÁS UTILIZADAS**

AADH Convención Americana sobre Derechos Humanos

CC Control de convencionalidad

CEH Comité de Derechos Humanos

CEHIC Comisión Interamericana de Derechos Humanos

CCNUDD Comisión Nacional de Derechos Humanos

CEHICM Corte Interamericana de Derechos Humanos

CEHICM Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

CEHICM Control de regularidad constitucional

CEHICM Derechos Humanos

CEHICM Derecho Internacional Público

CEHICM Tratado internacional o tratados internacionales

CEHICM Suprema Corte de Justicia de la Nación

CEHICM Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos

CEHICM Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

CEHICM Sistema Universal de Derechos Humanos

# LEGITIMIDAD DE LOS CONTROLES DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL CONVENENCIONAL

JESÚS ANTONIO CAMARILLO<sup>1</sup>,  
HIRAM CAMARILLO SILERO<sup>2</sup>

## OBJECIÓN A LA OBJECCIÓN CONTRAMAYORITARIA

En los últimos tiempos, la revisión judicial de la constitucionalidad encontró robustas reticencias articuladas por quienes se han opuesto como un instrumento que trae consigo serias limitaciones a la representación popular. Una de sus primigenias manifestaciones es el texto, Alexander Hamilton confrontaba ya, las primeras objeciones dirigidas en contra del control judicial de la constitucionalidad, reproches que básicamente aludían a la idea de que el poder para declarar nulos los actos de otro,

El autor con mención honorífica por la Universidad Nacional Autónoma de México. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores. Profesor de la Universidad Autónoma de Ciudad Juárez. Premio Nacional de Investigación Jurídica en el año 2017, distinción otorgada por la ANFADE (Asociación Nacional de Facultades, Escuelas de Derecho, Departamentos de Derecho y Escuelas de Investigación Jurídica A.C.). Conferencista en eventos nacionales e internacionales. Ha publicado y coordinado diversos artículos en revistas nacionales e internacionales. ORCID ID: 0000-9142-1000-1000

El autor con mención honorífica por la Universidad Nacional Autónoma de México. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores. Profesor de la Universidad Autónoma de Ciudad Juárez. Premio Nacional de Investigación Jurídica en el año 2017, distinción otorgada por la ANFADE (Asociación Nacional de Facultades, Escuelas de Derecho, Departamentos de Derecho y Escuelas de Investigación Jurídica A.C.). Conferencista en eventos nacionales e internacionales. Ha publicado y coordinado diversos artículos en revistas nacionales e internacionales. ORCID ID: 0000-9142-1000-1000



necesariamente tendría superioridad respecto de éste. La posición de Hamilton frente a esta objeción conduce al principio de supremacía de la Constitución como una posible justificación de la jurisdicción constitucional.

En la concepción de Hamilton, los jueces tienen la legitimación de declarar nulos los actos de un poder legislativo, puesto que estos actos son emanados de la propia voluntad del legislador de la del pueblo, cuya voluntad, para Hamilton, estaba declarada en la Constitución. Esa voluntad del pueblo es superior, afirmaba Hamilton, al legislativo como al poder judicial.<sup>3</sup> Por ende, cuando la voluntad del legislador, puesta en sus normas, se encuentra en oposición a la voluntad del pueblo expresada en la Constitución, los jueces deben decantarse por el texto constitucional antes que por la ley ordinaria. Para los autores de *El Federalista*, esto no supone de ninguna manera la superioridad de la rama judicial sobre la legislativa, simplemente denota que el poder del pueblo es superior a ambos.<sup>4</sup> Esta posición de Hamilton se vería reproducida unos lustros después en el emblemático caso *Marbury vs Madison*.<sup>5</sup>

Aunada a la tesis de la supremacía constitucional, en los discursos de *El Federalista* está presente la afirmación en torno a que la voluntad del pueblo es expresada a través de la intervención de los jueces hacen del texto constitucional, irrumpiendo en una ideología relativa al poder político que habrán de ejercer los tribunales como freno al poder de las mayorías.

Este protagonismo de la autoridad jurisdiccional en Estados Unidos de América ha tenido en obras maestras de la reflexión del poder político un espacio privilegiado. El famoso texto de Tocqueville, *La Democracia en América* ya discurre por

<sup>3</sup> Hamilton, Alexander, [et al], *El Federalista*, México, Fondo de Cultura Económica, 1974, pp.331-332.

<sup>4</sup> *Ibidem*, p. 332.

<sup>5</sup> Sobre el caso *Marbury vs Madison* existe una inmensa bibliografía abordado desde muy diversas aristas. Sobre la raigambre del poder judicial en el sistema norteamericano puede verse el trabajo de Valdés, "Marbury vs Madison. Un ensayo sobre el origen del poder de los jueces en los Estados Unidos", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 4, 2005.

El control difuso de la constitucionalidad de esa nación sobre las peculiaridades del juez norteamericano. Señala

que un extranjero comprende con más dificultad, en los Estados Unidos, la organización judicial. No hay, por decirlo así, acontecimientos en el cual no se intente invocar la autoridad del juez. Se afirma que en los Estados Unidos el juez es uno de los primeros políticos... El juez norteamericano se parece efectivamente a los jueces de otras naciones. Sin embargo, está revestido de un inmenso poder. ¿De dónde viene esto? ¿Se mueve él en el mismo círculo de los demás jueces? ¿Por qué posee, pues, un poder que otros no tienen? La causa está en este solo hecho: los jueces han reconocido a los jueces el derecho de fundamentar sus decisiones sobre la Constitución más bien que sobre las leyes. En otros países han permitido no aplicar las leyes que les parezcan anticonstitucionales, pero que un derecho semejante ha sido algunas veces solicitado en otros países; pero no se les ha concedido nunca. En los Estados Unidos de América, es reconocido por todos los poderes; no se le concede al hombre alguno que se lo dispute. La explicación debe buscarse en el principio mismo de las constituciones norteamericanas.<sup>6</sup>

Este atropamiento político del juez constitucional de agudas resistencias provistas de un escepticismo muy fuerte a la rama judicial, a la que hasta la fecha se le sigue de constituir un poder que adolece de fundamento de sentido, una de las más puntuales manifestaciones de la contramayoría ha sido la expuesta por Alexander

que el control judicial de constitucionalidad es el contramayoría a nuestro sistema... cuando la Suprema Corte constitucional una ley o una acción de un Ejecutivo electo por la voluntad de los representantes del pueblo real de aquí y no el control, no en nombre de la mayoría prevaleciente, sino en nombre de las connotaciones místicas, es lo que realmente sucede.<sup>7</sup>

<sup>6</sup> Tocqueville, *La Democracia en América*, México, Fondo de Cultura Económica, 1974, pp. 106-107.

<sup>7</sup> Alexander, *The Least Dangerous Branch. The Supreme Court at the Heart of Democracy*, New Haven, Estados Unidos, 1986, p. 16.

La objeción o dilema contramayoritario puede presentarse en formas: la primera y usualmente más evocada es la referida al cheque contra el control judicial de la constitucionalidad al considerarse un poder no representativo, carente por ende de legitimidad democrática y no responsable políticamente; la segunda, enfocada ya directamente a los jueces constitucionales sino construyendo una crítica a las cartas constitucionales.<sup>8</sup> En esta segunda vertiente, la objeción contramayoritaria reacciona frente a la llamada "tiranía del pacto", esto es, se cuestiona la legitimidad de las Constituciones, que en textos rígidos, tienden a atrincherar valores o principios que quedan vedados a la voluntad mayoritaria y a las posteriores generaciones que no podrán participar en la configuración del "pacto constituyente", lesionándose así, la autonomía y libre determinación de generaciones que quedarán atadas a los contenidos del texto original.

**Formas del dilema contramayoritario**

Referido a la "tiranía" de los jueces...	Concerniente a "tiranía" del pacto
En cuanto se considera al control judicial de la constitucionalidad como el ejercicio de un poder no representativo, carente por ende de legitimidad democrática y no responsable políticamente.	Esto es, se cuestiona la legitimidad de las Constituciones, que como textos rígidos atrincheran valores o principios que quedan vedados a la voluntad mayoritaria y a las posteriores generaciones que no podrán participar en la configuración del "pacto constituyente".

Figura 3. Elaboración propia.

Por ende, la objeción contramayoritaria ha sido expuesta y discutida tanto de la revisión judicial de la constitucionalidad como de las cartas constitucionales. Una de las más enérgicas versiones críticas de esta crítica es la articulada por el profesor Jeremy Waldron. Insertada en una postura sobre los derechos que ha sido considerada como liberal, Waldron advierte que dada la importancia de los derechos individuales no es conveniente atrincherarlos en constituciones rígidas. Para él, las cartas constitucionales traen consigo una actitud de confianza hacia la autonomía y la responsabilidad de los ciudadanos.

que no reconoce en el individuo un agente pensante dotado de capacidades deliberativas en el campo de la moralidad.

Los argumentos de Waldron en los que se basa su escepticismo a las cartas constitucionales son básicamente dos: el primero, a la rigidez del propio texto constitucional. A los derechos se les consolida y protege como "derechos constitucionales" de su formulación en una carta fundamental, articulándose en normas canónicas, imbuidas de una fraseología que abusa de términos comunes y emotivos. El problema es que, a través de esta rigidez, el valor enunciado en el concepto queda atrapado por una norma de difícil enmienda, perdiendo así, el carácter de norma en su origen. Por esa razón, la constitucionalización de un texto, en virtud de los problemas que genera la rigidez, en una dificultad política importante para una crítica que llegase a considerar incorrectos los valores que en la fórmula constitucional.<sup>9</sup>

El argumento es uno ya orientado a la "discapacidad" de los procedimientos democráticos y al trascendente papel que Waldron le atribuye al proceso legislativo. En ese sentido la existencia de procedimientos constitucionales y el atrincheramiento que éstas llevan a cabo de los derechos impide a la legislación ordinaria que se revise habitualmente de revisión, reforma e innovación de acuerdo con la inmutabilidad constitucional se traduce, finalmente, en la incapacidad de los ciudadanos al quedar acotado el papel de los jueces legítimos.<sup>10</sup>

El argumento de Waldron para la participación igualitaria de los ciudadanos como elemento en la teorización de Waldron, en el sentido de la pluralidad política de la comunidad, ésta aparece fundamentada por las cartas constitucionales y el encaprichamiento de los valores y principios, sino también la constitucionalidad llevado a por los jueces, control constitucional, antidemocrático, porque dicho control excluye la pluralidad en la toma de decisiones colectivas,

<sup>8</sup> Bayón, Juan Carlos, "Derechos, democracia y constitución", en Carrión Guel [Ed.] *Neonstitucionalismo(s)*, Madrid, Trotta, 2003, p. 214.

<sup>10</sup> Waldron, *Law and Disagreement*, Oxford, Clarendon, 1999, pp. 220 y

pero también porque en su teoría, la noción del desacuerdo con los derechos es una cuestión fundamental que sólo puede tomarse serio en el contexto de procesos deliberativos propios de la sede legislativa que aseguren el respeto al principio de representación, cuando la *judicial review* está muy lejos de asegurar.

Como se puede apreciar, la objeción contramayoritaria ha sido dirigida hacia las cartas constitucionales y hacia el control judicial de la constitucionalidad, sin embargo, en tiempos más recientes, también se ha dirigido a nivel transnacional, controvirtiendo la legitimidad democrática de las Cortes Internacionales al convertirse éstas, eventualmente, en los guardianes finales de la interpretación de los derechos fundamentales previstos en sede nacional, fijando, en no pocas ocasiones, el orden de principios y valores en materia de derechos humanos.

En tal vertiente, el control de convencionalidad puede ser visto como uno de los receptores contemporáneos de ese dilema contramayoritario. Aunque concebida su figura de manera ambigua en el tiempo atrás, consideramos que es en el caso *Tibi vs Ecuador*, donde se fija conceptualmente, por parte del doctor Sergio García Ramírez, presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la noción básica de dicho control a partir del análisis de las funciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

En cierto sentido, la tarea de la Corte se asemeja a la que realizan los tribunales constitucionales. Estos examinan los actos impugnados en sus posiciones de alcance general - a la luz de las normas, los principios y valores de las leyes fundamentales. La Corte Interamericana, por su parte, analiza los actos que llegan a su conocimiento en relación con los principios y valores de los tratados en los que se funda su competencia contenciosa. Dicho de otra manera, si los tribunales constitucionales controlan la "constitucionalidad", el tribunal internacional de derechos humanos resuelve acerca de la "convencionalidad" de esos actos. El control de constitucionalidad, los órganos internos procuran garantizar la actividad del poder público - y, eventualmente, de otros poderes sociales - al orden que entraña el Estado de Derecho en una democracia. El tribunal interamericano, por su parte, pretende garantizar esa actividad al orden internacional acogido en la convención

de la jurisdicción interamericana y aceptado por los Estados partes en el ejercicio de su soberanía.<sup>11</sup>

En el dilema contramayoritario dirigido tradicionalmente a las instituciones constitucionales internas ahora puede encaminar sus esfuerzos al interamericano y, en general, a los tribunales internacionales de la voluntad popular, son órganos no directamente representados y guardan, además, un relativo elitismo epistemológico,<sup>12</sup> que han sido reprochados por la objeción contramayoritaria. En todo a esto, está presente también el uso del argumento en torno a la soberanía de las soberanías nacionales. Ahora bien, ¿cómo se libera el control judicial de la constitucionalidad y el de la actividad del lastre de su origen no democrático?, o si se quiere, ¿cómo se puede aminorar el déficit democrático de origen de ambas? En lo que sigue, se reconstruyen dos elementos que, en una perspectiva dialéctica, pueden paliar, en mayor o menor medida, la actividad del pedigrí no democrático de dichos mecanismos.

## LEGITIMACIÓN COMO INSTRUMENTO DE LEGITIMIDAD DEMOCRÁTICA

La consecuencia de la transición del modelo estatal legalista a un modelo constitucional de derecho, el poder de los órganos estatales se vuelve más visibles, irrumpiendo una mayor necesidad de legitimación por las decisiones. El Estado constitucional se caracteriza, no por la mera existencia de una Constitución, sino

por el razonamiento del juez Sergio García Ramírez a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Tibi vs Ecuador*, del 7 de

enero de 2001, el magno profesor argentino Carlos Santiago Nino se refirió a la actividad del control judicial como una perspectiva conservadora que consideraba a los tribunales como un tipo de funcionarios que para alcanzar conclusiones morales y que presupone es más importante que la capacidad para emitir un veredicto imparcialmente los intereses de todos los afectados por la actividad. *La Constitución de la democracia* (Buenos Aires, Trilce, 1997).

un Estado en el que su Constitución contenga un principio dinámico del sistema jurídico político, o sea la distribución formal del poder entre los órganos estatales; un conjunto de derechos fundamentales que limitan o condicionan no solamente la forma sino también el contenido de la producción, interpretación y aplicación del derecho y, por supuesto, la existencia de mecanismos de control de la constitucionalidad de las leyes.

En ese sentido, el ideal del Estado de derecho constitucional como sucedáneo del estado legalista supone la sujeción completa del poder al derecho y a la razón: la fuerza de la razón, frente a la razón de la fuerza. "Parece por ello bastante lógico que el avance del Estado constitucional haya ido acompañado de un incremento cuantitativo y cualitativo de la exigencia de justificación de las decisiones de los órganos públicos".<sup>13</sup>

Al decaer el estado del legalismo acendrado, emerge con énfasis la idea de que, en las sociedades democráticas contemporáneas, los órganos jurisdiccionales no pueden reducir la fundamentación de sus fallos a vías estrictamente autoritativas o reducir su decisión al recurso de un simple y aséptico silogismo. De la misma forma se argumenta que no es posible ningún procedimiento de producción normativa estatal que pueda brindar el atributo de la plenitud del derecho que las viejas escuelas del severo positivismo legalista de la tradición francesa, Jurisprudencia Conceptual y Jurisprudencia Dogmática, entre otras, depositaron ideológicamente en el legislador ante posiciones provenientes de las tesis principales de las teorías de argumentación jurídica, de realismos jurídicos, así como también de positivismos jurídicos no decimonónicos, poniéndose el acento en la raigambre justificativa de la labor de los jueces. Siendo estos operadores los que, sobre todo, en aras de su propia legitimación, deben fundamentar sus decisiones, a diferencia de otras ramas del poder público que, desde su origen, marcan la impronta de su probable legitimación por medio de la figura de la representación popular.

Al respecto, Milagros Otero ha escrito que "...el poder legislativo y el ejecutivo cifran su legitimidad únicamente en la justificación de sus decisiones".

<sup>13</sup> Atienza, Manuel, *Ideas para una filosofía del derecho. Una propuesta para el mundo latino*, Perú, Universidad Inca Garcilaso de la Vega, 2008, pp. 10-11.

ción de origen, olvidándose de tener que justificar la racionalidad de sus decisiones".<sup>14</sup> Los jueces lejos de representar la figura alabada y eufemísticamente equilibrada, tienen ahora la permanente necesidad de razonar, argumentar e incluso convencer de la idoneidad de sus sentencias de forma que el interés por la argumentación judicial crece al mismo tiempo que disminuye la confianza en el principio de legalidad.<sup>15</sup>

Atendiendo específicamente al control de constitucionalidad y la argumentación, Robert Alexy ha señalado que la única manera de garantizar el control de constitucionalidad con la democracia es considerando que aquél es también una forma de representación del poder. Consciente del problema o dilema contramayoritario que se plantea de origen al control judicial de la constitucionalidad, Alexy propone la idea de la "representación argumentativa". Para Alexy el sistema democrático que solamente comprenda un sistema de control de decisiones centrado en elecciones y regla de la mayoría se reduce a un modelo de democracia puramente decisionista, como tal no puede ser, porque un modelo democrático adecuado debe incluir no solamente elecciones sino también argumentación. Al incluir en el concepto de democracia la idea de argumentación, la democracia se torna democrática en el discurso como medio para la toma pública de decisiones, "como sea posible".<sup>17</sup> Para Alexy la representación del pueblo en el control judicial de la constitucionalidad sí está presente, pero es una representación argumentativa, esta puede ser definida como la existencia de dimensiones normativas, fácticas e ideales.<sup>18</sup>

Respecto a la posible objeción en torno a que la idea de una representación argumentativa puede ser solamente una quimera o una ficción, Robert Alexy considera que la mera presencia de argumentos buenos o plausibles es suficiente para la deliberación o

<sup>14</sup> Alexy, Robert, *Cuestiones de argumentación jurídica*, México, Porrúa, 2005, p. 14.

<sup>15</sup> Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, México, Porrúa, 2006, p. 14.

<sup>16</sup> Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, México, Porrúa, 2006, p. 14.

la reflexión, pero no para la representación. "Para esto, no sólo es necesario que los tribunales sostengan que dichos argumentos son pertinentes para el pueblo, sino que, además, un número suficiente de personas acepte, por lo menos a largo plazo, estos argumentos como razonables y correctos."<sup>19</sup> En ese tenor, son dos las condiciones para una verdadera representación argumentativa:

- a) la existencia de argumentos correctos o razonables y
- b) la existencia de personas racionales que estén dispuestas a aceptar argumentos correctos y razonables por la mera razón de que son correctos o razonables.<sup>20</sup>

En la posición de Alexy, si estas dos condiciones se cumplen, "representación argumentativa" debería tener prioridad sobre la representación anclada en la mera regla de la mayoría. "Si existen argumentos correctos y razonables, así como, también, personas racionales, la razón y la corrección estarán mejor institucionalizadas mediante el control de constitucionalidad que sin dicho control".

La idea de la "representación argumentativa" desde nuestro punto de vista puede parecer un tanto excesiva, sin embargo, puede ser como una idea regulativa. Lo importante aquí, para los efectos de este trabajo es que la argumentación en sede constitucional y constitucional es la mejor manera que tienen los jueces para conformar "rendición de cuentas" y justificar en el caso por caso los márgenes de discrecionalidad que siempre tendrá su labor. Cuando la argumentación judicial es robusta, la sociedad puede optar por abandonar muy cotidiana actitud de maldecir a los jueces.

### 3. LA POSIBILIDAD DE UN DIÁLOGO INTERJURISDICCIONAL MÁS ANALÍTICO Y CRÍTICO

La fijación de criterios judiciales en materia de derechos humanos como un proceso dialógico entre los Tribunales Constitucionales

<sup>19</sup> *Ibidem*, p. 17.

<sup>20</sup> *Ídem*.

<sup>21</sup> *Ibidem*, p. 18.

de la Corte IDH puede ser vista también como un mecanismo que establece una pauta de legitimidad tanto del órgano jurisdiccional nacional como del tribunal internacional. El diálogo institucional se ve impregnado por una idea básica, que en la concepción de la autora Quesada radica en:

la coexistencia coordinada de un sólido filtro de control de constitucionalidad y de un depurado filtro de control de convencionalidad, que debe contribuir a paliar o, cuando menos, aminorar, las disfunciones susceptibles de aflorar en el sistema de fuentes del derecho y, por ende, los problemas de articulación en el seno del ordenamiento jurídico, que no se resientan principios esenciales del Estado social y democrático de derecho, como, entre otros, la seguridad jurídica o la

cooperación, cuando se alude a un diálogo interjurisdiccional nos refiriendo a un cúmulo de influencias e interacciones hereditarias que no necesariamente transitan por formas orgánicas y rígidas en estricto sentido y que se presentan entre los Tribunales Constitucionales o Cortes Supremas internas y la Corte Interamericana entre cortes nacionales entre sí.

Se alude a la construcción de un discurso de carácter transnacional que se va integrando por las piezas argumentativas referidas, que a los enfoques hermenéuticos, tanto domésticos como internacionales en materia de derechos humanos. Cabe acotar que, con la expresión "diálogo jurisprudencial o judicial" se utiliza para designar el hecho de que en una sentencia o resolución se encuentran referencias a sentencias provenientes de un sistema jurídico distinto, externo, de aquel en que el juez actúa.<sup>23</sup>

En el artículo de la autora, Luis, "El diálogo entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal de Derechos Humanos: a propósito del control de convencionalidad", en: *Revista de Estudios Jurídicos*, Eduardo y Alfonso Herrera García [Coords], *Diálogo Interjurisdiccional en derechos humanos entre Tribunales Constitucionales y Cortes Supremas*, Trócaire Blanch, México, 2013, p. 329.

En el artículo de la autora, Marín, "Diálogo jurisprudencial y control judicial interno: la posibilidad de ideas irreconciliables". *Revista Judicial, Poder Judicial* 2019, núm. 126, p. 94.

En el caso del control de convencionalidad, tanto en sede nacional como en sede internacional, se trata de un mecanismo que se encuentra en permanente construcción, con relación a sus propios caracteres y la manera en que desarrolla su actividad hermenéutica a través de los casos concretos que se van sometiendo a su conocimiento, y además debemos recordar que existe también un control de convencionalidad internacional “preventivo y abstracto”. En este tipo de control, el diálogo interjudicial pareciera explicitarse dadas las características de este mecanismo. Como lo señala Miranda Bonilla, éste, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en ejercicio de su competencia consultiva reconocida en la Convención Americana ejercita un control de convencionalidad cuando un Estado le solicita su opinión sobre un proyecto de ley o incluso de reforma constitucional. Y aunque no se trató propiamente de una sentencia, las opiniones consultivas deben ser tomadas en consideración por los jueces y demás órganos públicos internos al desarrollar la tarea de inspección convencional a su cargo.<sup>24</sup>

Ahora bien, aunque la irrupción del control de convencionalidad ha traído consigo recurrentes discursos apologeticos que consistentemente plausibles tanto su función como el papel argumental de la doctrina construida a su alrededor, existen objeciones dirigidas a la forma en que la Corte IDH ha afectado, con sus fallos, la distribución de competencias que tienen los Estados a nivel local y la manera en cómo la Corte IDH, pese a sostener en el discurso la necesidad de un diálogo permanente con los tribunales internos de los Estados, la realidad ha incurrido en un monólogo unidimensional, que trae la mayoría de las veces, de arriba hacia abajo, desde la Corte hacia los tribunales domésticos.

Se ha señalado que la Corte IDH tiende a adoptar una actitud “todo o nada”, o una actitud más del “todo que nada”. En ella Corte pretende que todos los jueces, aun de oficio, contrasten sus normas locales con las de la Convención y, en caso de estimar que existe conflicto, den preferencia a esta por sobre aquellas.<sup>25</sup> Algunos

<sup>24</sup> Citado por Vargas Alfaro, Marvin, *op. cit.*, p. 96.

<sup>25</sup> Contesse, Jorge, *¿La última palabra? Control de convencionalidad y diálogo de diálogo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Univer-

la Corte Contesse han reprochado esta manera de proceder de la Interamericana:

En un diálogo, entonces las dos partes deberían tener igual derecho a presentar y los mejores argumentos sobre el sentido y alcance de los derechos que tenemos son los que deberían finalmente prevalecer, sin importar la precedencia. En la formulación de la noción de ‘diálogo interjurisprudencial’, sin embargo, la opinión de la Corte tiene mayor peso relativo, cuando como una última palabra, y lo que interesa a esta —incluso al punto de realizar visitas oficiales a los Estados— es que los jueces locales entiendan y ojalá internalicen los estándares internacionales y la jurisprudencia que tienen de estos. Esta (llamémosla) filosofía judicial empuja así, pues no es claro que ésa sea la función de la Corte, pero termina con el propósito declarado (pero difícilmente operativo) de identificar una obligación sobre los hombros de los jueces de llevar adelante el control de convencionalidad.<sup>26</sup>

Esta actitud maximalista y, podríamos decir, excluyente de la Corte IDH, puede tornarse en una disposición dialógica que, no sólo en un plano general, es posible observarla, en casos muy específicos y paradigmáticos. Contesse alude, por ejemplo, al caso *de la Corte Interamericana de México*, donde se puede observar cómo desde su ámbito competencial, los órganos judiciales internos pueden interactuar activamente en un verdadero diálogo interjurisdiccional. En un caso específico, un diálogo desde lo interno.

En el asunto, la Suprema Corte de Justicia mexicana deliberó en la forma en que ella misma y el resto de los órganos judiciales internos deberían atender los puntos resolutivos de la sentencia emitida por la Corte Interamericana. Observando la Suprema Corte mexicana que con la sentencia de la Corte IDH aunada a la jurisprudencia constitucional de 2011, se alteraba el régimen de control de convencionalidad concentrado que, según la Suprema Corte existía en México, señalando que dicho control no provenía de algún órgano de oficio, sino que era producto de diversas construcciones jurisprudenciales. Asimismo, el máximo tribunal mexicano prescribió que los jueces no pueden hacer declaraciones generales sobre la validez

<sup>26</sup> Contesse, Jorge, *¿La última palabra? Control de convencionalidad y diálogo de diálogo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Univer-

de las normas, ni tampoco expulsarlas del sistema jurídico, pero sí están en la obligación de inaplicarlas para dar preferencia a enunciados de la Constitución y los tratados internacionales, antes de que los juzgadores lleguen a tal extremo, deberían haber cabido una interpretación “conforme” a los tratados, con una distinción genérica y una estricta, y sólo en caso de que estas opciones se puedan cristalizar, se procederá a inaplicar la ley.<sup>27</sup>

Más allá de la plausibilidad o no plausibilidad del resultado de la deliberación de la Corte sobre una resolución que condena al tado mexicano, lo cierto es que, para efectos de la cristalización de un diálogo, consideramos que es importante que las cortes internacionales recepten con un sentido heurístico las resoluciones de la Corte o de otros tribunales internacionales. Heurístico, en el sentido de la resolución interamericana que se emita brinde a los tribunales internacionales oportunidades deliberativas y de descubrimiento, o en su adscripción de sentido, a los contextos específicos en los que realiza su función.

Ahora bien, el diálogo no solamente se podría articular en nacional, sino también desde la Corte IDH. Los casos *Atala Rifo Niñas vs Chile* y *Artavia Murillo y Otros vs Costa Rica* serían, por Contesse, casos emblemáticos en los que el tribunal internacional más que dirigir autoritativamente el avance de nuevos criterios jurisprudenciales, acompaña a la progresividad de las interpretaciones locales. En el primero de ellos, la Corte Interamericana hace algunas decisiones progresistas tanto de la Corte Constitucional colombiana como de la Suprema Corte mexicana, para reprochar la injusta matización que ha afectado a la población homosexual, privando de sus derechos de manera sistemática;<sup>28</sup> en el segundo caso, la

<sup>27</sup> *Ídem*.

<sup>28</sup> Este caso se sometió al conocimiento de la Corte IDH, que analizó la responsabilidad internacional de Chile por la violación de los derechos humanos durante el proceso en que se controvertía la custodia de las hijas de Atala Rifo demandando del proceso familiar postulaba que la orientación sexual de Rifo como su convivencia con una pareja de su mismo sexo generarían un daño a menores. Para una revisión de toda la secuela procesal así como de la identificación de los derechos de las minorías sexuales en el panorama general de derechos humanos y el análisis del problema interpretativo que se presenta la interacción entre discriminación, estereotipos y aplicación del principio

principio por evidenciar que existe un cierto grado de consenso en torno a considerar al embrión como un sujeto de la persona cuando se trata de dar protección al derecho puede apreciar, en estos casos el tribunal interamericano sus motivaciones a partir del estudio y observación de generalizadas en el entorno latinoamericano. Esto puede ser una manifestación de cierto tipo de diálogo interjurisdiccional que puede contribuir a la conformación deliberativa de una legitimidad democrática. Por supuesto, todo diálogo interjurisdiccional supone una disminución del talante autoritativo con el que se conciben a sí mismos los eventuales participantes.

#### 4. FUENTES DE CONOCIMIENTO

Agudé, Ideas para una filosofía del derecho. Una propuesta para el Perú, Universidad Inca Garcilaso de la Vega, 2008.

Aranda Bañer, Perfecto, *Jueces y ponderación argumentativa*, México, UNAM, 2006.

Arango, Derechos, “Derechos, democracia y Constitución”, en Carrión (Ed.), *Neoinstitucionalismo(s)*, Madrid, Trotta, 2003.

Beiner M., *The Least Dangerous Branch. The Supreme Court at the Margins of Power*, Yale University Press, New Haven, USA, 1986.

Boix, *¿La última palabra? Control de convencionalidad y posibilidades de diálogo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Universidad de Yale, [https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/pdf/sela/SELA-Controle\\_CV\\_Sp\\_20130401.pdf](https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/pdf/sela/SELA-Controle_CV_Sp_20130401.pdf)

Boix, Alexis, *La democracia en América*, México, Fondo de Cultura Económica, 1978.

Capdevielle, Sandra, “El caso Arala Rifo y Niñas vs Chile: sobre la relación entre derechos, razonamiento judicial y estereotipos”, en Capdevielle, Pauline (et al.), *Bioética y decisiones judiciales*, UNAM, 2018.

Alexander, [et al.] *El Federalista*, México, Fondo de Cultura Económica, 1994.

Capdevielle, Sandra, “El caso Arala Rifo y Niñas vs Chile: sobre la relación entre derechos, razonamiento judicial y estereotipos”, en Capdevielle, Pauline (et al.), *Bioética y decisiones judiciales*, UNAM, 2018.

Alexander, [et al.] *El Federalista*, México, Fondo de Cultura Económica, 1994.

Capdevielle, Sandra, “El caso Arala Rifo y Niñas vs Chile: sobre la relación entre derechos, razonamiento judicial y estereotipos”, en Capdevielle, Pauline (et al.), *Bioética y decisiones judiciales*, UNAM, 2018.

Capdevielle, Sandra, “El caso Arala Rifo y Niñas vs Chile: sobre la relación entre derechos, razonamiento judicial y estereotipos”, en Capdevielle, Pauline (et al.), *Bioética y decisiones judiciales*, UNAM, 2018.

Capdevielle, Sandra, “El caso Arala Rifo y Niñas vs Chile: sobre la relación entre derechos, razonamiento judicial y estereotipos”, en Capdevielle, Pauline (et al.), *Bioética y decisiones judiciales*, UNAM, 2018.

Capdevielle, Sandra, “El caso Arala Rifo y Niñas vs Chile: sobre la relación entre derechos, razonamiento judicial y estereotipos”, en Capdevielle, Pauline (et al.), *Bioética y decisiones judiciales*, UNAM, 2018.

- Jimena Quesada, Luis, "El diálogo entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: a propósito del control de convencionalidad", en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Alfonso Herrera García, *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos entre Tribunales Constitucionales y Cortes Internacionales*. México, Tirant lo Blanch, 2013.
- Nino, Carlos Santiago, *La Constitución de la democracia deliberativa*, Barcelona, 1997.
- Otero Parga, Milagros, *Cuestiones de argumentación jurídica*, México, 2006.
- Valdés, Clemente, "Marbury vs Madison. Un ensayo sobre el origen del poder judicial en los Estados Unidos", *Revista Iberoamericana de Derecho Judicial Constitucional*, núm. 4, 2005.
- Vargas Alfaro, Marvin, "Diálogo jurisprudencial y control judicial internacional: convencionalidad: dos ideas irreconciliables", *Revista Judicial, Poder Judicial de Costa Rica*, junio 2019, núm. 126.
- Waldron, Jeremy, *Law and Disagreement*, Oxford, Clarendon, 1999.

## LOS ANTECEDENTES INMEDIATOS Y LA REFORMA JUDICIAL 2021

JAIIME CÁRDENAS GRACIA<sup>1</sup>

### 1. INTRODUCCIÓN

El Poder Judicial ha pasado por distintas etapas: de ser un poder independiente a la célebre frase de Montesquieu, posteriormente a un poder que aplicó las leyes de manera mecánica desentrañando su sentido y suponiendo que el orden jurídico era pleno y coherente,

por la Facultad de Derecho de la UNAM y por la Universidad de Madrid. Tiene especialidad en Derechos Humanos por la Universidad Complutense de Madrid y en Ciencias Políticas por el Centro de Estudios Constitucionales de Madrid. Actualmente es Investigador de tiempo completo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM en el área de Derecho Constitucional, investigador del SNI, nivel III; profesor en la UNAM y en la Universidad Autónoma de México. Ha sido *Visiting Fellow* en la Universidad de Georgetown. Ha recibido el Premio de Reconocimientos como el Premio Anual Ignacio Manuel Altamirano y el Premio Nacional de Periodismo en 2004. Fue invitado al grupo internacional que revisó los insumos técnicos que apoyaron la Asamblea Constituyente en Bolivia en el año 2006. Ha ocupado un cargo en la administración pública federal y en la del Distrito Federal. Fue miembro del Consejo General del Instituto Federal Electoral (IFE) del 2009-2012. Diputado Constituyente de la primera Constitución de la Ciudad de México –septiembre de 2017. Es autor, entre otras muchas, de las siguientes obras: *Las Responsabilidades Administrativas: Un análisis crítico*, México, Tirant lo Blanch, 2017; *La Ley de Seguridad Interior. Análisis crítico*, México, Tirant lo Blanch, 2018; *El significado jurídico del neoliberalismo*, México, Instituciones del Estado de Querétaro, 2018; *La nulidad de la Constitución de México*, Centro de Derechos Civiles y Políticos y Tirant lo Blanch, 2017; *La Constitución de la ciudad de México. Análisis crítico*, México, 2017; *Del Estado neoliberal, México, UNAM-IIJ*, 2017. ORCID: 0000-0001-9151-2770