

S E S I Ó N P Ú B L I C A NÚM. 87
O R D I N A R I A
JUEVES 29 DE AGOSTO DE 2013

En la ciudad de México, Distrito Federal, siendo las doce horas con diez minutos del jueves veintinueve de agosto de dos mil trece, se reunieron en el Salón de Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para celebrar sesión pública ordinaria, los señores Ministros Presidente Juan N. Silva Meza, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Luis María Aguilar Morales, Sergio A. Valls Hernández, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alberto Pérez Dayán.

A continuación, el señor Ministro Presidente Silva Meza abrió la sesión y el secretario general de acuerdos dio cuenta de lo siguiente:

I. APROBACIÓN DE ACTA

Proyecto de acta de la sesión pública número ochenta y seis, ordinaria, celebrada el martes veintisiete de agosto de dos mil trece.

Por unanimidad de once votos el Tribunal Pleno aprobó dicho proyecto.

II. VISTA Y RESOLUCIÓN DE ASUNTOS

Asuntos de la Lista Oficial para la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para el veintinueve de agosto de dos mil trece:

II. 1. 293/2011

Contradicción de tesis 293/2011 suscitada entre el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, al resolver, respectivamente, el amparo directo 1060/2008 y los amparos directos 344/2008 y 623/2008. En el proyecto formulado por el señor Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea se propuso: *“PRIMERO. Sí existe contradicción de tesis entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en términos del considerando Cuarto de esta resolución. SEGUNDO. Deben prevalecer con carácter de jurisprudencia, los criterios sustentados por este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los términos precisados en el último considerando de esta resolución. TERCERO. Dése publicidad a las tesis jurisprudenciales que se sustentan en la presente resolución, en términos del artículo 195 de la Ley de Amparo”*. Los rubros de las tesis a que se refiere el punto resolutivo Segundo son los siguientes: *“DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL”* y *“JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES*

MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA”.

El señor Ministro Presidente Silva Meza señaló que se continuaría el análisis del referido asunto.

El señor Ministro Franco González Salas agradeció el espacio que se le otorgó para analizar las participaciones de los señores Ministros e indicó que uno de los temas más importantes que se deben resolver en esta Décima Época se aborda en esta contradicción de tesis.

Reconoció el esfuerzo del señor Ministro ponente Zaldívar Lelo de Larrea para recoger los argumentos vertidos por los señores Ministros en la primera vez que se abordó el asunto.

Recordó que al resolverse el amparo en revisión 120/2002 con anterioridad a la reforma en materia de derechos humanos, formuló voto particular en el que sostuvo ciertas reservas sobre el principio rígido de jerarquía normativa previsto en el artículo 133 constitucional al tratarse de dicha materia, en tanto que al resolverse el expediente varios 912/2010 se manifestó en el sentido de la mayoría por la obligatoriedad de las sentencias de condena de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para el Estado Mexicano con la salvedad de que ello acontecería siempre y cuando no fuese contraria a la Constitución Federal, pues la considera el “piso y techo” sobre el que se debe manejar como juzgador, en tanto que al resolverse la acción de

inconstitucionalidad 155/2007 expuso sus razonamientos sobre el referido tema y aun cuando votó con la mayoría, reservó su criterio en el sentido de que deben respetarse los límites constitucionales. Además, esbozó su criterio posterior en el sentido de que la interpretación válida será la más favorable para la persona aun en el caso de las restricciones constitucionales.

Posteriormente, al resolverse los asuntos relacionados con el requisito de “ser mexicano por nacimiento para desempeñar determinados cargos públicos” indicó que votó con la mayoría y reservó su derecho para formular también voto concurrente.

A continuación precisó que se impuso de las versiones taquigráficas de las sesiones en las que se ha abordado el presente asunto, las cuales contienen importantes argumentos esgrimidos por los señores Ministros para posicionarse sobre el tema de la jerarquía de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución Federal desarrollada en la página veintiuno del proyecto.

Coincidió con las premisas del proyecto consistentes en que existe un acuerdo en relación con que el artículo 133 de la Constitución reconoce el principio de supremacía constitucional, mas no necesariamente el de jerarquía, así como en que a partir de la reforma de junio de dos mil once el referido precepto debe interpretarse con un enfoque sistemático diferente, pues se debe tomar en cuenta el

actual texto del artículo 1º constitucional y otros relacionados con la materia de derechos humanos.

Asimismo, manifestó no coincidir con la afirmación absoluta del proyecto consistente en que resulta insatisfactoria la doctrina jurisprudencial desarrollada por este Alto Tribunal en torno a la jerarquía de tratados internacionales en materia de derechos humanos, pues esa generalidad desaparece ante dos casos excepcionales que derivan del propio texto constitucional: respecto de los tratados internacionales que no son materia de derechos humanos ni contienen prescripciones relacionados con aquéllos, así como en el ámbito de excepción para el ejercicio de los mismos, lo que implica entender también el goce de ciertas personas identificadas o identificables de los derechos humanos en los casos y bajo las condiciones que la propia ley fundamental establece.

Precisó que de reconocerse la supremacía constitucional por no haberse reformado el artículo 133 de la Norma Suprema, por lógica, si la Constitución establece excepciones, éstas deben ser consideradas y aplicadas por cualquier operador jurídico.

Sostuvo que es válido para el juez constitucional argumentar y definir con base en una interpretación sistemático-funcional, respecto de normas en materia de derechos humanos que forman un sistema, en especial respecto del alcance de las restricciones, excepciones o límites constitucionales de la manera que resulte más

favorable a la persona; sin que pueda vaciarse de contenido una salvedad, excepción, restricción o límites precisamente establecidos en la Constitución, pues el juzgador estaría sustituyéndose en el Constituyente o Poder revisor de la Constitución, lo que sería incorrecto.

Indicó que ha mantenido el criterio relativo a que internacionalmente, por regla general, como lo reconocen las convenciones internacionales, su cumplimiento es responsabilidad del Estado que suscribe un tratado, tomando en cuenta las excepciones, límites, suspensiones o restricciones que introduce respecto del ejercicio o goce de los derechos humanos que plantea en su sistema constitucional, por lo que de igual forma le corresponde defender dichas excepciones en materia de derechos humanos.

Manifestó que, bajo su óptica, comprende el artículo 1° constitucional en su texto actual, para efectos de la jerarquía normativa como un artículo de excepciones, es decir, acorde con la literalidad gramatical del diverso 133 en el que se establece el principio de supremacía constitucional que conlleva una regla de jerarquía normativa y sujeta para su validez a todos los tratados internacionales, incluyendo los de derechos humanos para que sean acordes con la Constitución; y a partir de la reforma de dos mil once, se introdujo en la propia Carta Magna la excepción a lo previsto en este último numeral, consistente en poner en el mismo nivel los tratados en materia de derechos humanos y las

normas de esa misma fuente que tienen que ver con la materia que la Constitución.

Se refirió al proyecto en la parte que señala que se constituyó un conjunto normativo compuesto únicamente por derechos humanos que escapa a la regulación de la jerarquía de las fuentes prevista en el artículo 133 constitucional, concluyendo que los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales y la Constitución no se relacionan entre sí en términos jerárquicos, considerando que si sólo se abordara como una composición o recomposición del conjunto normativo, compartiría el proyecto en su totalidad; sin embargo, no lo hace así, toda vez que en su opinión el Constituyente introdujo otra excepción en el sentido establecer que opera el principio de igualdad entre las normas de fuente internacional y constitucional en el ámbito de los derechos humanos, eliminando la generalidad, lo que implica que la regla general de jerarquía prevista en el referido artículo 133 sucumbe respecto de la parte general del artículo 1º constitucional y retoma su sentido original, pues este último prevé una excepción al tratarse de restricciones, suspensiones, excepciones o límites referidos expresamente en la Constitución.

En relación con el argumento del señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena, consideró que la salvedad constitucional no se limita exclusivamente a los casos previstos en el artículo 29 pues dicho precepto responde a

condiciones históricas, sociológicas, políticas y particulares, del Estado Mexicano.

Por ende, concluyó que el artículo 133 constitucional establece el principio de supremacía general de la Constitución a partir de la regla general de jerarquía normativa, tomando en cuenta el régimen federal del Estado Mexicano en el que existen diversos órdenes de gobierno regulados en la propia Constitución y que en ocasiones específicas tienen facultades exclusivas y excluyentes respecto de los demás órdenes, incluyendo al orden federal.

Asimismo, señaló que a partir de la reforma constitucional en materia de derechos humanos se introdujo en el artículo 1º una excepción a la regla general de jerarquía establecida en el artículo 133, siendo que aquél contiene a su vez una excepción a su aplicación general, “en los casos y bajo las condiciones en que esta Constitución establece”, límites al goce o ejercicio de los derechos humanos reconocidos por ella o en tratados internacionales.

El señor Ministro Valls Hernández reconoció que en el presente asunto se trata uno de los temas más importantes que se ha abordado por el Tribunal Pleno en el tiempo que ha formado parte de éste.

Se manifestó a favor del sentido del proyecto en cuanto a que el problema no es de jerarquía, tratándose en exclusiva de tratados internacionales en materia de derechos, humanos sino de aplicación, pues a partir de la

reforma del artículo 1° constitucional se está ante un conjunto normativo integrado por los derechos humanos reconocidos tanto en la Constitución como en los tratados internacionales, de tal manera que la Constitución, derivada de su supremacía articula el orden jurídico interno y el internacional, lo que se logra a partir de la regla de aplicación de los principios de interpretación conforme y *pro persona*, para garantizar el respeto de los derechos humanos.

Por ello, consideró que no es posible sostener en abstracto si se debe aplicar una norma constitucional, la contenida en un tratado internacional o, en su caso, una restricción, la limitante, o la suspensión de un derecho humano, por lo que se debe hacer el examen de la regularidad constitucional conforme a la Constitución y a los tratados en materia de derechos humanos en cada caso.

En ese tenor, sostuvo que al resolver la acción de inconstitucionalidad 155/2007 este Tribunal Pleno interpretó que el tratado internacional era mayormente protector de la persona, en tanto que al abordar el amparo en revisión 151/2011 resolvió que lo era la Constitución.

Precisó que toda vez que los Estados tienen competencia para prever en sus Constituciones casos en los que válidamente pueden restringirse o suspenderse de forma temporal algunos derechos o garantías para su protección, no se debe considerar que en todos los casos se ceda ante lo previsto en un tratado internacional.

Manifestó que, por ende, debe resolverse en cada caso concreto a partir de la regla de interpretación conforme y del principio *pro persona* cuál norma debe aplicarse, si la constitucional o la convencional, lo que no se traduce en confrontar a la Constitución con los tratados y menos aún en que estos últimos se encuentren por encima de la primera, sino únicamente que, en primer lugar, los derechos previstos en una y otros están en el mismo nivel de reconocimiento y de protección y, en segundo, que para la solución de asuntos en los que se pongan en juego los derechos humanos, deben seguirse los multicitados principios; lo que según cada caso, llevará a este Alto Tribunal a concluir en determinado sentido.

Ante ello, sostuvo que los casos de restricción o de suspensión temporal de derechos y garantías que pudiera prever un Estado podrían justificarse a partir de lo excepcional de determinadas situaciones y de que éstos tienen un margen de apreciación para regular determinadas materias o acoger ciertas políticas públicas, por lo que no sería posible sostener de manera tajante que una norma constitucional en estas circunstancias no fuera válida, sino que corresponderá al juez constitucional resolver cada caso concreto a la luz de las reglas del artículo 1º constitucional, que de inicio aluden a una interpretación conforme y permiten a los jueces dar lectura a las normas de manera coherente con el sistema, por lo que en caso de no aceptarse su propuesta en el engrose, reservaría su derecho para formular voto concurrente.

El señor Ministro Cossío Díaz señaló que tal como se precisa en el proyecto modificado, la expresión relativa al bloque de constitucionalidad se utilizó para resolver un problema particular de una Constitución particular, por lo que no tiene aplicación para este caso concreto.

Se manifestó a favor de la propuesta modificada del proyecto pero en contra de algunas de sus expresiones, indicando que ésta parte da una idea constitucionalmente correcta.

Consideró que se está ante una confusión en cuanto al concepto de jerarquía y en esa medida el de validez, pues a pesar de que no se discute el hecho de que la Constitución tenga una posición jerárquicamente superior al resto de las normas de nuestro orden jurídico nacional, se desprenden características distintas a partir del orden internacional que generan otro tipo de responsabilidad por su incumplimiento.

Se refirió, en lo conducente, a los artículos 133, 89 y 76 constitucionales respecto de los mecanismos para la celebración de los tratados y su incorporación al orden jurídico nacional y recordó que además de los requisitos previstos en los dos últimos numerales mencionados, deben cumplirse los previstos en la Ley sobre la Celebración de Tratados.

Por ende, sostuvo que una vez que determinado tratado internacional forma parte del orden jurídico bajo el criterio de validez y de jerarquía, debe estimarse que el

artículo 1° de la Constitución, a partir de la reforma en materia de derechos humanos, ordena la realización de una operación normativa diferenciada que no guarda relación con la jerarquía.

En ese orden de ideas, señaló que el Constituyente Permanente adoptó una posición que se viene construyendo a partir de la Segunda Guerra Mundial respecto de la dignidad de la persona, para incorporar en nuestra Norma Suprema, de manera expresa, una forma de relación de los derechos conforme a la cual una vez que el tratado internacional respectivo sea válido, los derechos que contiene entrarían en una conjunción de igual posición jerárquica con los derechos constitucionales previstos en la Constitución.

Manifestó que tal como sostiene el proyecto, este tipo de operaciones, que tienen un propósito teleológico en términos del derecho positivo, generan un cambio del orden jurídico, atendiendo a que en el párrafo segundo del artículo 1° de la Norma Suprema se agregó una intencionalidad específica para que las autoridades satisfagan en la mejor manera posible la Constitución al otorgar una visión distinta al ser humano.

Indicó que el referido precepto debe entenderse a partir de una interpretación pro persona, en tanto que la expresión *restringirse o suspenderse*, contenida en el artículo 29 constitucional es una expresión técnica, expresa y

específica, para los casos concretos precisados en el referido precepto.

Señaló que toda vez que la reforma de ambos preceptos constitucionales derivan del mismo proceso legislativo, debe generarse esta interpretación favorable hacia este mismo caso, por lo cual, no se presenta una jerarquía por la expresión *restringirse ni suspenderse*, pues debe armonizarse a partir del principio *pro persona* y son derechos que se encuentran integrados en nuestro orden jurídico y no tienen una condición jerárquica, de tal manera que se encuentran en la misma posibilidad y existe, por ende, un mandato expreso para llevar a cabo una interpretación más favorable a la persona con reglas operativas específicas previstas en el párrafo tercero del artículo primero constitucional relativas a la universalidad y la no regresividad, entre otras.

Consideró que no sería grave considerar entonces que el Constituyente delegó en el Senado de la República la facultad para crear tratados internacionales, pues de sostener lo contrario se generaría una posición tutelar respecto de la democracia que sería inadmisibles aunado a que sería riesgoso e inadecuado considerar que este Alto Tribunal tiene predominio respecto de los legisladores federales y locales al sostener que el Senado carece de atribuciones para generar disposiciones en los tratados que tengan una posibilidad de utilización semejante a la de las normas de derecho constitucional.

Por ello, estimó que el Constituyente como órgano democráticamente legítimo generó una solución novedosa, conforme a la cual el Senado genera junto con el Presidente el Presidente de la República en su carácter de jefe de Estado, diversas disposiciones a partir de los tratados internacionales que se entiendan en el mismo nivel jerárquico una vez aprobadas conforme al criterio correcto de validez normativa, para que los órganos del Estado lleven a cabo operaciones intencionales para salvaguardar esta situación específica.

En ese orden de ideas, señaló que al tomar protesta como Ministro de este Alto Tribunal se comprometió a guardar y hacer guardar la Constitución en sus términos; sin embargo, esos términos han sido modificados, por lo que consciente de que han cambiado y convencido de ellos, se compromete a hacerla guardar en sus nuevos términos.

Consideró que el texto que señala que la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona, debía tener una coma para señalar *“salvo que en el caso exista una disposición constitucional que establezca una restricción expresa”*; sin embargo, aun cuando se desarticuló este criterio, se manifestó en contra pues consideró que es vinculante en el sentido general y no a partir de los acomodados que se realicen en este mismo sentido.

El señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena sostuvo que el parámetro de control constitucional incorpora las normas y los principios de derechos humanos, de manera que al existir una antinomia entre los derechos ya constitucionalizados debe de existir una ponderación de derechos y no considerar que se está ante una expulsión jerárquica pues se sacrifica uno de esos dos derechos en aras del beneficio del otro partiendo de una interpretación *pro persona*.

Ante ello, consideró que más allá del parámetro de control constitucional y mecanismo de resolución de antinomias entre derechos humanos, existe otro elemento consistente en delimitar si el Constituyente Permanente tiene atribuciones para limitarlos no en su ejercicio, sino en su contenido, por lo que compartió los argumentos del señor Ministro Cossío Díaz respecto de que los tratados internacionales son un vehículo para incorporar los derechos humanos, no obstante que no sea un proceso democrático como sería la modificación a la Constitución por el Constituyente, pues se refiere a situaciones no sujetas a la voluntad de las mayorías, sino a los derechos humanos con un contenido específico pues la Constitución no limita el derecho humano sino su ejercicio.

Por ende, en un ámbito de la voluntad de las mayorías y en un contexto democrático se deben ponderar, por una parte, los derechos humanos y, por otra, un principio fundamental distinto a los derechos humanos consistente en la libertad de autodefinición de un pueblo democrático en un

contexto democrático, lo que constituye el borde necesario para solucionar la problemática pues se busca un pronunciamiento de las mayorías bajo un parámetro que puede restringir el ejercicio de derechos pre constituidos y reconocidos por la naturaleza del ser humano que no se encuentran sujetos a la voluntad de las mayorías.

Estimó que debe tenerse una deferencia al Constituyente Permanente, siendo éste el punto del que difiere de la postura del señor Ministro Cossío Díaz pues dicho Constituyente Permanente define el principio *pro persona* y sus límites, es decir, el borde entre lo indecible que son los derechos humanos y la voluntad mayoritaria en una democracia legítima.

Se refirió, en lo conducente, al Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y Estudios Legislativos del Senado que señala “En su aplicación se observarán las que sean más favorables a los derechos de las personas bajo el principio de no contradicción con la Constitución” de donde se aprecia una deferencia al legislador constitucional que es el que fija el límite de lo indecible al señalar que a partir de estas restricciones y limitaciones en el ejercicio, más no en el contenido del derecho, priva la voluntad de las mayorías.

Por tanto, sostuvo que la voluntad de las mayorías en un contexto democrático se expresa en la Constitución, de tal manera que existe una clara intención del legislador para ponderar los derechos que en el caso, no sería entre

derechos humanos sino entre principios de derechos humanos y el federalismo o algún otro principio constitucional, por lo que se está ante una ponderación y ante una deferencia en el Constituyente y una inclinación hacia un principio de coherencia constitucional que permite ponderar estos principios no en un plano de jerarquías, sino de ponderación de principios constitucionales.

A las trece horas el señor Ministro Presidente Silva Meza decretó un receso y la sesión se reanudó a las trece horas con treinta minutos.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas indicó que el debate se circunscribe en determinar cuál es el marco normativo en materia de protección de derechos fundamentales que establece el artículo 1° constitucional.

Al respecto, manifestó compartir el proyecto toda vez que propone que el artículo 1° de la Constitución no rompe la jerarquía de los tratados internacionales o pretende establecer un sistema normativo por encima de otro, así como tampoco cambia el sistema de fuentes en cuanto a su aspecto jerárquico pues sólo establece reglas de interpretación de las normas de derechos humanos, sin señalar una jerarquía normativa que ponga un sistema de normas por encima de otro, ya que no se advierte que pretenda hacer perder soberanía al Estado, restarle deferencia al legislador o convertir a esta Suprema Corte de Justicia en un súper poder.

Indicó que en el esquema de fuentes, la Constitución reconoce a los tratados como parte del sistema jurídico nacional y si bien, la materia relativa a las fuentes se encuentra dispersa por todo el articulado constitucional y su sistematización pudiera considerarse incompleta o deficiente, no existe un esquema completo y claro y, en consecuencia, no se cuenta con una referencia que ubicara jerárquicamente a los tratados internacionales en ese esquema constitucional de fuentes del derecho.

Consideró que la incorporación de los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales al derecho interno se realiza automáticamente a partir del texto del artículo 1º constitucional, ya que no se requiere un acto de producción normativa interno ni algún otro de cualquier Poder de la Unión, pues una vez ratificado internacionalmente, en el nivel interno requiere sólo de su publicación.

Sustentó que para identificar cuál es el derecho aplicable a los tratados se debe entender que éstos son actos jurídicos esencialmente internacionales y, por ende, es el derecho internacional el que rige su celebración, validez y terminación; que el derecho interno, por su parte, se encarga sólo de designar el órgano del Estado que tendrá competencia para celebrarlos y aquél que deba aplicarlos, señalar los requisitos que deben cumplirse para su perfeccionamiento y determinar la jerarquía que tienen al interior del Estado, pero que, en lo que a derechos humanos

se refiere, es la propia Constitución la que otorga facultad al Tribunal Constitucional para establecer su interpretación, sin que se establezcan supuestos de excepción ni tampoco que resten autoridad y valor a la Constitución, ya que ésta es la Ley Suprema de la Unión que como tal, tiene absoluta supremacía y en ese sentido el artículo 1º constitucional debe ser respetado por ser el primer artículo de la Norma Suprema.

Estimó que interpretar conforme a los criterios que establece la Constitución, no implica violentarla, en tanto que asumir la postura de Tribunal Constitucional no violenta el esquema de división de Poderes porque es el propio sistema, el que faculta a esta Suprema Corte para interpretar dichas normas.

Asimismo, indicó que declarar que un precepto de la Constitución cobra inaplicabilidad por virtud de estos principios interpretativos, no sólo consiste en cumplir con el principio de supremacía constitucional sino también como Estado con los compromisos internacionales de México, en tanto que declarar que se debe preferir darle aplicabilidad y efectividad a un derecho que a una libertad, sin duda implica cumplir con el mandato constitucional.

La señora Ministra Luna Ramos expuso que la concepción de los derechos humanos desde el punto de vista doctrinario se centra en una construcción de corte *ius naturalista* y de postulados filosóficos, la cual se positiviza al prever en el artículo 1º constitucional que “todos los

mexicanos gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales”.

Indicó que la Constitución no establece que los tratados internacionales se encuentren al nivel de la Constitución sino que los derechos humanos están positivizados en la Constitución y en los tratados internacionales y deben respetarse a favor de todos los mexicanos, lo cual eleva a rango constitucional la obligación de respetar los derechos humanos plasmados en la Norma Suprema y en los tratados internacionales sin que se pueda entender que se encuentren exactamente al mismo nivel, pues ambos ordenamientos son de construcción, emisión y fuentes diferentes.

Manifestó que el artículo 1º constitucional es una extensión del diverso 133 que se da justo con las limitaciones y restricciones que se establecen en la parte final de su párrafo primero. Asimismo, advirtió que los derechos humanos se positivizan en el momento en que forman parte de un ordenamiento jurídico de fuente nacional o de fuente internacional y que al constituirse como norma jurídica, ingresan al orden jurídico mexicano.

Refirió que al establecer el artículo 133 constitucional que *sean acordes con la Constitución* determina que la constitucionalidad de los tratados internacionales puede ser *ex ante*, cuando el Senado de la República antes de aprobarlos analiza si están o no de acuerdo con la Constitución, posteriormente los aprueba y se incorporan al

derecho interno; y *ex post*, cuando se impugnan través de una acción de inconstitucionalidad o a través de un juicio de amparo, con lo cual se está en posibilidad de analizar su constitucionalidad, lo que implica que no se está en un nivel jerárquico idéntico, aunado a que el hecho de que se encuentren comprendidos en un ordenamiento jurídico que forma parte del sistema, toman un lugar en la jerarquía normativa del sistema jurídico mexicano.

Señaló que existen preceptos constitucionales que determinan la posibilidad de que los tratados internacionales establezcan salvedades, pero que en el caso, el problema fundamental consiste en que el derecho internacional se puede incorporar a nuestro derecho interno de forma tradicional con la firma del tratado y su aprobación por el Senado, o de manera directa en la que el Constituyente la plasma en la Constitución.

Indicó que cuando la incorporación no es directa, la norma internacional se incorpora al orden jurídico interno de acuerdo con la jerarquía normativa que le corresponde, pero por la forma en que se redacta el artículo 133 constitucional los tratados internacionales siempre se encontrarán por debajo de la Constitución pues así lo determina de alguna manera el artículo 1º constitucional en el sentido de que *el valladar para establecer si se debe aplicar un tratado internacional o la Constitución, lo establece la propia Constitución.*

Destacó que el principio *pro homine* es importante porque al presentarse una contradicción entre un tratado internacional y las normas que emanan de la Constitución, debe ponderarse entre dos derechos que legislan una misma situación a través de éste y debe aplicarse la norma de mayor beneficio en cada caso concreto.

En cuanto a las restricciones a que se refiere el artículo 1° constitucional, indicó que están referidas a situaciones en las que aun cuando se pretendiera aplicar el derecho humano reconocido en el tratado internacional, existen dentro de la Constitución o dentro de la legislación secundaria circunstancias que podrían impedir su aplicación. Asimismo, precisó que si se trata de la ley secundaria se ponderará a través del principio *pro homine* para aplicar la situación más favorable al particular, siempre y cuando esto sea permisible dentro de la legislación; sin embargo, cuando se trata de las establecidas dentro de la Constitución, debe imperar el principio de jerarquía constitucional.

Expuso que la supremacía constitucional persiste por determinación del Constituyente Permanente y que la deferencia a éste consiste en respetar la facultad que tiene para reformar la Constitución.

Señaló que el artículo 1° constitucional en ningún momento establece que la Suprema Corte de Justicia de la Nación pueda aplicar el principio *pro homine* para determinar aplicar un tratado internacional sobre la norma constitucional, sino que como complemento del diverso 133,

establece que los mexicanos deben gozar de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados, salvo cuando establezca restricciones y limitaciones, por lo que en ese sentido la deferencia que se debe al Constituyente es el respeto al valladar que el propio artículo 1º constitucional estableció en ejercicio del principio de supremacía constitucional.

Indicó que las limitaciones y las restricciones están contenidas en diversos artículos constitucionales y que el legislador constitucional quiso que prevalecieran en función de la aplicación de los tratados.

Citó los precedentes en los que se interpretó el artículo 20 constitucional y se determinó mayoritariamente que debía aplicarse el tratado internacional inaplicándose la Constitución por considerar que no era aplicable al caso el nuevo texto del artículo 20 constitucional, porque no se habían cumplido los requisitos para que entrara en vigor la reforma constitucional ni se habían realizado las adecuaciones a las leyes secundarias o la declaración correspondiente por el Congreso como lo establece el artículo Transitorio y, por tanto, se dio efecto derogatorio al referido precepto, con lo que se manifestó en contra.

El señor Ministro Pérez Dayán recordó que en su participación inicial fijó su posición respecto de los dos temas que rigen la contradicción de criterios: el nivel que tienen los derechos humanos contenidos en los tratados

internacionales y el ejercicio que se debe practicar cuando hay una antinomia entre ellos.

Coincidió con lo expuesto por el señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena, en el sentido de que existe una deferencia hacia el Constituyente para el caso de las antinomias.

Realizó una reconsideración en su posición respecto de una diferenciación de niveles entre los derechos humanos contenidos en los tratados y la Constitución así como en la forma en que se deben resolver las antinomias, para considerar que los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales tienen ese nivel constitucional y se encuentran sujetos a las restricciones que ésta establece, las cuales prevalecen de manera categórica en casos de antinomia.

Por ello, como lo había expresado en ocasión anterior y parafraseando al señor Ministro Valls Hernández, manifestó que cualquier contradicción que surja entre sus postulados y el resto de las normas derivadas, queda resuelto a favor del texto supremo, de suerte que toda modificación o desaplicación de ésta debe obedecer a la convicción del propio Constituyente como portavoz de la voluntad nacional y no de sus intérpretes.

Manifestó comprender el nivel que actualmente tienen los derechos humanos a la par de la Constitución y reiteró su posición en relación con la deferencia a la que se refirió el

señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena expresada en la propia minuta que sirvió de sustento a la reforma constitucional, en el sentido de que en caso de antinomia prevalece la restricción constitucional sin juicio de ponderación alguno.

El señor Ministro Presidente Silva Meza convocó a los señores Ministros para la Sesión Pública Ordinaria que se celebrará el lunes dos de septiembre próximo, a partir de las once horas, en la que se continuará con la discusión de la presente contradicción de criterios y levantó esta sesión a las catorce horas con cinco minutos.

Firman esta acta el señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza y el licenciado Rafael Coello Cetina, secretario general de acuerdos, quien da fe.